



## SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0498/2018-S1

Sucre, 12 de septiembre de 2018

### SALA PRIMERA

**Magistrada Relatora: MSc. Karem Lorena Gallardo Sejas**

### Acción de cumplimiento

**Expediente: 24335-2018-49-ACU**

**Departamento: Cochabamba**

En revisión la Resolución 08/2018 de 8 de junio, cursante de fs. 234 a 240, pronunciada dentro de la **acción de cumplimiento** interpuesta por **Álvaro Zamorano Huacaña, Presidente de la Organización Territorial de Base (OTB) “Villa Moderna”** contra **Sonia Zabala Padilla, Fernando Villarroel Guzmán y Pablo Antezana Vargas; Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba; y, Fructuoso Víctor Osinaga López, María Juany Veizaga Mariaca, Antonio Remigio Montaña Gonzáles, Roberto Carlos Vargas Ríos, Héctor Freddy Montaña Totola, Aydee Marlene Mamani García, Valerio Ramos Chipana, Plácido Molina Jove, Willy Ronald López Mamani, Zacarías Jayta Berrios y René Fernández Céspedes; Presidente, Vicepresidenta, Secretario y Concejales, respectivamente, del Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo.**

### I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

## I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 1 de junio de 2018, cursante de fs. 95 a 100, el accionante expresó lo siguiente:

### I.1.1. Hechos que motivan la acción

Eduardo Mérida Balderrama -hoy tercero interesado-, se postuló para Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo utilizando la Certificación Especial “Nº 372/06”, documento que al haber resultado falso suscitó que en su condición de “control social”, lo denuncie por ese hecho; así, el 3 de mayo de 2017, el Ministerio Público presentó Requerimiento conclusivo ante el Juez de Instrucción Penal Tercero de Quillacollo del departamento de Cochabamba, con la acusación formal por la presunta comisión del delito de falsificación de documentos o uso de documento falsificado, previsto en el art. 238 inc. e) -Delitos Electorales- de la Ley del Régimen Electoral (LRE) -Ley 026 de 30 de junio de 2010-; proceso penal que a “la fecha” -entiéndase de interposición de esta acción de cumplimiento- cuenta con Sentencia condenatoria en primera instancia emitida por los Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del citado departamento -ahora demandados-.

Los antecedentes señalados fueron puestos a conocimiento del Tribunal Departamental Electoral (TDE) de Cochabamba y del Tribunal Supremo Electoral (TSE), entidad última que mediante Informe D.N.J. 273/2017 de 23 de mayo se pronunció al respecto señalando que: “...‘se debe tomar en cuenta que el juzgamiento de los delitos electorales corresponden a la justicia penal ordinaria y por ende la determinación de la suspensión temporal del servidor público o no corresponden únicamente a esta instancia y no así al órgano electoral’” (sic), basándose en la SCP 2055/2012 de 16 de octubre, que declaró la inconstitucionalidad de algunos artículos de la Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibañez” -Ley 031 de 19 de julio de 2010-.

Posteriormente, mediante nota CITE: SC-TEDC/145/2017 de 25 de mayo, el Presidente del TDE de Cochabamba, en respuesta a su solicitud, expresó el mismo razonamiento para desestimar su petición.

Asimismo, el AC 0136/2017 de 5 de junio rechazó la acción de inconstitucionalidad abstracta interpuesta por una Diputada de la Asamblea Legislativa Plurinacional, quien demandó la inconstitucionalidad del art. 239.II de la LRE, por lo que esa norma continúa vigente.

En calidad de denunciante solicitó al Tribunal de Sentencia Penal hoy demandado, la suspensión del Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, pedido que fue resuelto por Auto de 10 de mayo de 2018, rechazando dicha suspensión con el fundamento que debió acudir al Concejo del referido ente municipal, puesto que esa instancia fue la que emitió la Resolución

Municipal de Designación y por lo tanto, tendría que considerar la solicitud de suspensión, haciendo énfasis en que el art. 239.II de la LRE está vigente, y que igualmente, sería atribución del Legislativo dar cumplimiento a la referida norma; empero, el citado Órgano jurisdiccional de igual manera se rehusó a dar cumplimiento a la norma en cuestión.

En ese contexto, el 17 de mayo de 2018, acudió ante el mencionado Concejo Municipal para que el Pleno del mismo se pronuncie sobre la solicitud de suspensión temporal del cargo del Alcalde de Quillacollo; quien también denegó su solicitud con el argumento que debía acudir a la vía llamada por ley, lo que evidencia que no existe autoridad que quiera dar cumplimiento al art. 239.II de la LRE; sin embargo, considera que tratándose de delitos electorales establecidos en el régimen electoral, la instancia que debe hacer cumplir la norma en cuestión es el citado ente deliberante.

### **I.1.2. Norma constitucional o legal supuestamente incumplida**

El accionante alega que se omitió el cumplimiento del art. 239.II de la LRE.

### **I.1.3. Petitorio**

Solicita se conceda la tutela y se ordene al Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo que en acatamiento del art. 239.II de la LRE, disponga: **a)** La suspensión del cargo de Alcalde de esa entidad municipal de Eduardo Mérida Balderrama -hoy tercero interesado- "...en un plazo no mayor a 3 días" (sic); **b)** Que el Tribunal de Sentencia Penal ahora demandado, conforme al citado artículo, dé cumplimiento a la suspensión temporal del cargo de Alcalde del precitado, igualmente en el plazo de tres días; y, **c)** Tomando en cuenta la existencia de autoridades que se niegan a obedecer la Ley del Régimen Electoral, en cumplimiento a su art. 239.II, el Juez de garantías "...disponga **LA SUSPENSIÓN TEMPORAL DEL CARGO DE ALCALDE MUNICIPAL del ciudadano EDUARDO MERIDA BALDERRAMA**, del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo" (sic).

## **I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías**

Celebrada la audiencia pública el 8 de junio de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 230 a 234, se produjeron los siguientes actuados:

### **I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción**

El accionante a través de su abogado ratificó lo expuesto en el memorial de la acción de cumplimiento y ampliándolo, señaló que: El art. 144 de la Ley Marco de Autonomías y Descentralización "Andrés Ibañez" (LMAD), establecía que con la sola presentación "que tengan" -entiéndase de acusación formal- procedía la suspensión del alcalde, en el caso de delitos

comunes, previsión que fue declarada inconstitucional a través de la SCP 2055/2012, pero separando de la Ley del Régimen Electoral.

Con el uso del derecho a la réplica, manifestó que: Se debe resaltar que la Teoría del Derecho solo señala dos formas de abrogación; la tácita y la expresa; así también el art. 239.II de la LRE, establece sanción para los delitos electorales determinados por el art. 238 de la misma Ley, pero continúa siendo un delito electoral; y, la Ley de Gobiernos Autónomos Municipales -Ley 482 de 9 de enero de 2014- así como el primer artículo nombrado establecen la suspensión temporal, siendo dos aspectos diferentes.

### **I.2.2. Informe de las autoridades demandadas**

Sonia Zabala Padilla, Fernando Villarroel Guzmán y Pablo Antezana Vargas, Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba, mediante informe presentado el 7 de junio de 2018, cursante de fs. 128 a 130, y en audiencia, manifestaron que: **1)** El 12 de mayo de 2017, fue remitido a ese Tribunal el proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Eduardo Mérida Balderrama -ahora tercero interesado-, que fue sustanciado teniendo como acusador particular al Ministerio de Defensa y como víctima al TDE de Cochabamba; **2)** El 7 de marzo de igual año, se emitió Sentencia condenatoria contra el acusado por los delitos de falsedad material y uso de instrumento falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198 y 203 del Código Penal (CP), con relación al art. 238 inc. e) de la LRE, con una pena privativa de libertad de tres años y seis meses de presidio, al haber falsificado el Certificado Especial que sustituye a la Libreta de Servicio Militar, y, que fue utilizado para ser habilitado a la convocatoria a las Elecciones “Sub Nacional” como candidato a Alcalde del municipio de Quillacollo en la gestión 2015; **3)** Interpuesta la apelación contra dicha Resolución, se remitió el proceso penal ante el Tribunal de alzada; **4)** El 2 de mayo de 2018, el hoy accionante, aludiendo el informe emitido por el Órgano Electoral Plurinacional que señalaba que correspondía a la justicia penal ordinaria atender la petición de suspensión temporal, solicitó la suspensión del cargo de Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo del hoy tercero interesado, pedido que fue rechazado mediante Auto de 10 del mismo mes y año, disponiendo que “...acuda a las autoridades que lo designaron en consideración a lo previsto por el Art. 239 párrafo II de la ley de Régimen Electoral” (sic); **5)** Los tribunales de sentencia penal tienen jurisdicción para conocer todos los delitos de orden público con penas mayores a los cuatro años, y la ejecución de las resoluciones emitidas, siendo competentes para conocer la substanciación y resolución del juicio penal en todos los delitos de acción pública sancionados con pena privativa de libertad mayor a cuatro años, entre otros; **6)** Siendo que en el caso se formuló recurso de apelación restringida, habrían perdido competencia para poder realizar actuaciones dentro del proceso penal bajo el principio de preclusión; y, **7)** Solicitan se deniegue la tutela respecto a sus autoridades.

Fructuoso Víctor Osinaga López, María Juany Veizaga Mariaca, Roberto Carlos Vargas Ríos, Aydee Marlene Mamani García y Valerio Ramos Chipana; Presidente, Vicepresidenta y Concejales del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, por informe presentado el 8 de junio de 2018, cursante de fs. 132 a 133 vta., señalaron de la misma manera que, no obstante lo dispuesto por los arts. 238 inc. c) y 239.II de la LRE, en el caso del Alcalde del referido Municipio -ahora tercero interesado-, quien fue acusado formalmente por el Ministerio Público y sentenciado a tres años y seis meses de cárcel por el Tribunal de Sentencia Penal hoy demandado, “lamentablemente” no existe ninguna resolución judicial de esa última autoridad que mande u ordene al Pleno del Concejo del citado ente municipal, proceder a la suspensión temporal.

René Fernández Céspedes, Concejal del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, mediante informe presentado el 7 de junio de 2018, cursante a fs. 131 y vta., manifestó que el art. 239.II de la LRE, prevé que si la persona demandada fuera funcionaria pública, se dispondrá la suspensión temporal de su cargo a momento de la acusación formal del Ministerio Público; y, en el caso, hasta “el presente” no existiría ninguna resolución judicial que ordene al Concejo del referido ente municipal a proceder con la suspensión del Alcalde.

Antonio Remigio Montaña Gonzáles, Willy Ronald López Mamani, Héctor Freddy Montaña Totola, Zacarías Jayta Berrios y Plácido Molina Jove; Secretario y Concejales del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, a través del informe presentado el 8 de junio de 2018, cursante de fs. 134 a 135 vta., reiterando lo señalado por las autoridades aludidas precedentemente, añadieron que se presentó al referido Concejo Municipal una solicitud de suspensión temporal del Alcalde -hoy tercero interesado-, la cual fue derivada a la Comisión Quinta (Jurídica), misma que emitió el “dictamen” de 21 de mayo de ese año, denegando la solicitud de suspensión, al no existir resolución judicial alguna que ordene a dicho Concejo Municipal, proceder a la suspensión solicitada por el ahora accionante.

### **I.2.3. Intervención del tercero interesado**

Eduardo Mérida Balderrama, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, por memorial de 8 de junio de 2018, cursante de fs. 179 a 181 vta., y en audiencia a través de su abogado alegó que: **i)** El accionante carece de legitimación activa al no acreditar personería, puesto que si bien acompaña a la acción de cumplimiento una copia legalizada de su posesión y de la personería jurídica de la OTB “Villa Moderna”; empero, debió presentar la resolución de aquella organización que le permita activar recursos constitucionales; **ii)** Ninguno de los demandados goza de legitimación pasiva, para dar cumplimiento a la pretensión ilegalmente perseguida por el accionante, en razón a que ni la “Ley 483”, la Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibañez”, la Ley del Órgano Judicial o el Código de Procedimiento Penal con sus modificaciones diversas, prevén textualmente que el concejo municipal de cualquier gobierno autónomo municipal o un tribunal de sentencia, tenga la obligación imperativa de disponer la suspensión temporal del cargo a un alcalde; así tampoco el texto del art. 239.II de la LRE, señala qué autoridad se encuentra inexcusablemente obligada a cumplir con dicha suspensión y mucho menos bajo qué procedimiento, careciendo de un deber claro, expreso y exigible; **iii)** Con relación a la norma citada precedentemente, considera que la misma se encuentra derogada, puesto que el 19 de junio de 2010, se promulgó la citada Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibañez” que regula el procedimiento de la suspensión de autoridades, señalando en su Disposición Final Segunda, la abrogatoria y derogatoria de todas las disposiciones de igual o inferior jerárquica contrarias a esa Ley; **iv)** Asimismo, la SCP 2055/2012, declaró la inconstitucionalidad de “estos artículos” por vulnerar la presunción de inocencia, por lo que desde el 2012, ya no existe la figura de suspensión temporal; **v)** La Ley que debe cumplirse es la de Gobiernos Autónomos Municipales; **vi)** Con la emisión de la Ley de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibañez” y la “SSCC 2055” se debe remitir a la Ley Municipal; **vii)** El Concejo no puede “...quitar el poder sino coordinan” (sic); y, **viii)** En el caso no se cumplió con el principio de subsidiariedad, puesto que podían haber interpuesto el recurso de reconsideración ante el Concejo Municipal y la apelación incidental ante el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba -hoy demandado-.

En el uso de la palabra, manifestó que: **a)** Se pretende hacer creer que para un alcalde continúan vigentes dos legislaciones la Ley del Régimen Electoral y la Ley de Gobiernos Autónomos Municipales, sin señalar que el 2010 estaba vigente la primera, pero en la gestión 2012, se emitió la “SSCC” -entiéndase la SCP 2055/2012- que prohíbe suspender con acusación formal; en ese marco se promulga la Ley “483” que se aplica a los Gobiernos Autónomos Municipales que no cuentan con Cartas Orgánicas, quedando obsoleta la primera Ley nombrada; **b)** Se debe puntualizar el art. 12 de la Ley de Gobiernos Autónomos Municipales (LGAM), respecto a la pérdida del mandato; **c)** Fue elegido y posesionado en base a esta Ley y “al art. 234”; por ello, no debería abrirse esta acción de cumplimiento; y, **d)** No se puede aplicar “a medias” el art. 239.II de la LRE, la Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibañez” y la Ley de Gobiernos Autónomos Municipales.

#### **I.2.4. Intervención del Ministerio Público**

Constantino Coca, en representación del Ministerio Público, en audiencia requirió porque se rechace la acción de cumplimiento con relación al Tribunal de Sentencia hoy demandado y se tutele respecto al Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, toda vez que con relación al citado Tribunal el derecho de activar la probabilidad de ordenar la suspensión precluyó al encontrarse con apelación restringida; asimismo, refirió que existe una contradicción respecto a la vigencia del art. 239.II de la LRE, puesto que si se consideraba que esta norma fue derogada, entonces porqué el ahora tercero interesado interpuso una acción de inconstitucionalidad en su contra. Independientemente de ello, se tiene que la norma en cuestión se encuentra vigente. Finalmente, el Concejo Municipal tiene la obligación de atender y resolver la petición del accionante, además de considerarla a efecto de estudiar la posibilidad de que se dé la suspensión.

#### **I.2.5. Resolución**

El Juez de Partido de Sentencia Penal y Liquidador Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba, constituido en Juez de garantías, por Resolución 08/2018 de 8 de junio, cursante de fs. 234 a 240, “**tuteló parcialmente**” la acción de cumplimiento, en relación al Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, señalando que el mismo debía dar estricta observancia al art. 239.II de la LRE, “...bajo los estatutos y reglamentos que la ley dispone, disponiéndose que en el plazo máximo de 72 horas cumplan las normas y realicen el análisis que corresponda...” (sic); y, en relación a los Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal hoy demandados, **denegó** la acción de cumplimiento con los siguientes fundamentos: **1)** Con relación a la falta de legitimación a la cual hace referencia el tercero interesado, conforme a la SCP 0711/2015-S2 de 24 de junio, cualquier persona se encuentra legitimada para plantear la acción de cumplimiento, encontrándose facultada para acudir ante la autoridad competente para que ponga fin a la acción u omisión; **2)** Ante la presunción de constitucionalidad del mencionado artículo, los Concejales demandados tienen la obligación de observar y cumplir dicha norma, y haciendo el análisis respectivo, emitir la resolución que corresponda, en función a lo señalado por el tercero interesado que afirma que la SCP 2055/2012, habría dejado sin efecto la suspensión de autoridades electas; **3)** La suspensión temporal en el ejercicio de funciones puede operar con carácter preventivo cuando se limita simplemente a suspender del ejercicio del cargo a la persona; sin embargo, al constituirse una limitación de derechos, su aplicabilidad debe circunscribirse a parámetros de control para evitar situaciones arbitrarias, por lo que se establecen límites en su regulación debiendo ser por tiempo determinado, cuyo máximo señalado por ley no podrá ser rebasado; **4)** La suspensión temporal deja de tener carácter de medida preventiva y asume la forma de sanción, a no ser que se haya seguido un proceso previo en resguardo al debido proceso, la presunción de inocencia y el derecho a la defensa; **5)** Las autoridades administrativas y judiciales están vinculadas al cumplimiento de la ley, más aún “...si se tiene en cuenta que la

Sentencia Constitucional Plurinacional Nro. 2055/2012 de 16 de Octubre de 2012 ha declarado inconstitucional algunos artículos de la Ley Marco de Autonomías y Descentralización y que han sido expulsados del ámbito jurídico; sin embargo de ello se establece que no existe pronunciamiento expreso sobre el artículo 239 de la ley 023 de la Ley del Régimen electoral en ninguno de sus paragrafos...” (sic); y, **6**) Se concluye en la constitucionalidad del art. 239.II de la LRE.

En vía de aclaración, complementación y enmienda, el ahora tercero interesado Eduardo Mérida Balderrama, por memorial presentado el 8 de junio de 2018, cursante de fs. 242 a 243, solicitó se aclare: **i**) Que todas las partes tienen facultad para interponer recusación y no así solicitar excusa, y por esa razón fue rechazada su solicitud; **ii**) Si en la Resolución 08/2018 de 8 de ese mes ordenó que el Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo proceda a su suspensión en el término de setenta y ocho horas o en su defecto ordenó que emita una resolución que atienda el petitorio de Álvaro Zamorano Huacaña, según sus competencias y Leyes; **iii**) Responda por qué se convocó al Ministerio Público cuando a partir de la vigencia del Código Procesal Constitucional, no corresponde dicha notificación; **iv**) Complemente desde qué momento corre el término de las setenta y ocho horas para que el referido Concejo Municipal emita resolución atendiendo favorable o negativamente la solicitud del ahora accionante, por cuanto antes debe cumplirse con lo previsto por el art. 38 del Código Procesal Constitucional (CPCo); y, **v**) Complemente sobre los aspectos respecto a los cuales no se pronunció la citada Resolución, como la falta de legitimación pasiva de los demandados, la inexistencia de un deber claro, expreso y exigible; la omisión del principio de inmediatez en razón a la acusación formal, y señale por qué no se dio importancia o qué razonamiento merece el informe del Órgano Electoral, que menciona que la justicia ordinaria debe proceder a la suspensión; por qué se dio valor a la Resolución del Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba demandado, que rechazó la solicitud del hoy accionante e indica que debe ser dicho Concejo Municipal la instancia que proceda a la suspensión.

El Juez de garantías mediante Auto de 11 de junio de 2018, alegando que los términos de la Resolución 08/2018 de 8 de junio, eran claros, dispuso que se esté a los datos y al legajo constitucional (fs. 244).

### **I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional**

No habiendo encontrado consenso en la Sala, de conformidad al art. 30.I.6 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP), se procedió a convocar al Presidente del Tribunal Constitucional Plurinacional, a fin de dirimir con su voto el caso en análisis.

## **II. CONCLUSIONES**

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

**II.1.** Cursa Requerimiento conclusivo presentado el 3 de mayo 2017 ante el Juez de Instrucción Penal Tercero de Quillacollo del departamento de Cochabamba, por el cual la Comisión de Fiscales: “...**ACUSAN FORMALMENTE a EDUARDO MERIDA BALDERRAMA** por la

comisión del delito de FALSIFICACION DE DOCUMENTOS O USO DE DOCUMENTO FALSIFICADO incurso en el inciso e) del Art. 238 (DELITOS ELECTORALES) de la Ley N° 026...” (sic [fs. 8 a 12]).

**II.2.** Por nota de 15 de mayo de 2017, Álvaro Zamorano Huacaña, Presidente de la OTB “Villa Moderna” -ahora accionante- solicitó al Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, cumplir con lo previsto en el art. 239.II de la LRE, alegando que correspondería a esa instancia la observancia estricta de dicha norma electoral y suspender del cargo de Alcalde Municipal a Eduardo Mérida Balderrama -hoy tercero interesado-, quien a la fecha sería Funcionario Público y contaría con acusación formal por “delito electoral” (fs. 29 a 30).

**II.3.** Consta Informe de 15 de mayo de 2017 emitido por la Comisión Quinta (Jurídica) del Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, dirigida al Pleno del citado ente deliberante, haciéndose constar en sus conclusiones y recomendaciones que: **a)** Por la Directiva de ese Concejo Municipal se remita nota al TDE de Cochabamba, solicitando se pronuncie de manera fundamentada e inmediata respecto a la acusación formal que existe contra Eduardo Mérida Balderrama, en calidad de Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo -ahora tercero interesado-, en aplicación de lo dispuesto por los arts. 238 inc. e) y 239.II de la LRE; y, **b)** Se notifique con dicho “dictamen” a la parte impetrante mediante Secretaría de Comisiones del mencionado Concejo Municipal (fs. 32 a 35); “dictamen” que fue puesto a conocimiento del Presidente y de los Vocales del indicado TDE, el 16 de igual mes y año (fs. 31).

**II.4.** Mediante memorial presentado el 15 de mayo de 2017, el ahora accionante, alegando que la Ley de Régimen Electoral estaría en vigencia, solicitó al Presidente y miembros del TDE de Cochabamba, el cumplimiento del art. 239.II de la LRE, y que esa instancia proceda a la suspensión del cargo de Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo a Eduardo Mérida Balderrama -hoy tercero interesado-, al ser Funcionario Público y contar con acusación formal por delito electoral (fs. 40 a 42); en respuesta a dicho escrito, Delfín Álvarez Fernández, Presidente del referido TDE, por nota CITE: SC-TEDC/145/2017 de 25 de igual mes, señaló que conforme a lo establecido en el art. 239 de la LRE “...el juzgamiento de los delitos electorales corresponde a la justicia penal ordinaria y por ende la determinación de la suspensión temporal del servidor público o no, corresponde únicamente a esa instancia y no al Órgano Electoral Plurinacional” (fs. 43).

**II.5.** El Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba, pronunció Sentencia 3/18, siendo dicho fallo MIXTO, dado que por una parte, dictó condena “... contra del imputado **EDUARDO MÉRIDA BALDERRAMA**, (...) dentro del (...) juicio oral, por ser autor y culpable de los delitos de: **FALSEDAD MATERIAL Y USO DE INSTRUMENTO FALSIFICADO**, previstos y sancionados por los Art. 198 y 203 del Código Penal, con relación al Art. 238 inc. e) de la Ley 026 de fecha 30 de junio del 2010; por cuanto la prueba aportada fue suficiente para generar en el Tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal del imputado antes nombrado en los ilícitos penales indicados, por lo que se le impone la pena privativa de libertad de **TRES (3) AÑOS Y SEIS (6) MESES DE PRESIDIO A CUMPLIR EN EL PENAL DE ‘SAN PABLO’** de esta ciudad de Quillacollo, con costas y responsabilidad civil, para el Estado, parte querellante y víctima averiguable en ejecución de sentencia ante autoridad competente” (sic); y por otra, absolvió al procesado por la conducta tipificada en el “...363 num.2) del Código Penal...” (sic), que corresponde al delito de violación



de privilegio de invención usando medio o procedimiento que sea objeto de un privilegio (fs. 13 a 28 y vta).

**II.6.** A través de Auto de 10 de mayo de 2018, el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba -cuyos integrantes son ahora demandados-, **rechazó** la solicitud efectuada por el hoy accionante, relacionada a la suspensión del cargo de Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo del procesado, Eduardo Mérida Balderrama -ahora tercero interesado-, alegando que debía acudir ante las autoridades pertinentes que lo designaron con la facultad que tienen por ley, como el Concejo del referido ente municipal que emitió la Resolución Municipal de Designación, siendo la instancia que deberá considerar, previa revisión de la documentación y cumplimiento de las formalidades de ley, lo solicitado en virtud a lo señalado por el art. 239.II de la LRE que se encuentra vigente (fs. 49 a 50); Resolución que fue puesta a conocimiento de Fructuoso Víctor Osinaga López, Presidente del citado Concejo -hoy codemandado- mediante nota de 17 de igual mes y año (fs. 51).

**II.7.** Cursa “dictamen” de 21 de mayo de 2018, emitido por la Comisión Quinta del Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, con relación a la nota presentada por el hoy accionante -17 de ese mes y año-, recomendando denegar la solicitud de suspensión del ahora tercero interesado “...debiendo el impetrante acudir a la vía llamada por ley” (sic); determinación que fue aprobada en la sesión de la misma fecha (fs. 52 a 54).

### **III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO**

El accionante alega como incumplido el art. 239.II de la LRE; por cuanto, pese a haberse sustanciado proceso penal contra Eduardo Mérida Balderrama por la presunta comisión de los delitos de falsedad material y uso de instrumento falsificado con relación al art. 238 inc. e) de la citada Ley, y emitido sentencia condenatoria en su contra, tanto el Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo como el Tribunal de Sentencia Penal, demandados, rehúsan dar cumplimiento a dicho precepto legal, negándose a suspender al referido Funcionario Público en calidad de Alcalde de ese Municipio.

Precisado el problema jurídico, corresponde determinar en revisión, si se debe conceder o denegar la tutela solicitada.

#### **III.1. Naturaleza jurídica y objeto de la acción de cumplimiento**

El art. 134.I de la CPE, determina la naturaleza jurídica de la acción de cumplimiento, al establecer que esta procederá en caso de incumplimiento de disposiciones constitucionales o de la ley por parte de servidores públicos, con el objeto de garantizar la ejecución de la norma omitida; conforme a ello, el art. 64 del CPCo, prevé que dicha acción de tutela tiene por objeto garantizar

la ejecución de la norma constitucional o legal cuando es omitida por servidores públicos u Órganos del Estado.

De este modo, esta acción de defensa constituye el instrumento adecuado para demandar de los servidores públicos, el cumplimiento de las normas constitucionales o legales.

Sobre el particular, la SCP 1387/2016-S3 de 2 de diciembre, sostuvo que: *«Respecto a los presupuestos requeridos para la procedencia de la acción de cumplimiento, la SCP 0425/2016-S3 de 6 de abril, concluyó que “En cuanto a la naturaleza jurídica de la acción de cumplimiento, la SC 0258/2011-R de 16 de marzo, estableció que: ‘...esta garantía constitucional jurisdiccional está prevista en nuestra Constitución como una acción de defensa, entendiéndola como la potestad que tiene toda persona -individual o colectiva- de activar la justicia constitucional en defensa de la Constitución Política del Estado y de las normas jurídicas, ante el incumplimiento de deberes concretos contenidos en ellas. Es una acción sumaria, ágil y expedita a favor del ciudadano, cuyo conocimiento compete a la jurisdicción constitucional, que tiene por finalidad garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales y legales, otorgando seguridad jurídica y materializando el principio de legalidad y supremacía constitucional; de ahí que también se configure como componente esencial del subsistema garantista, ampliamente mejorado debiendo invocarse ante el incumplimiento de deberes específicos previstos en la Constitución y en la Ley’.*

*Así, la presente acción tutelar tiene como objeto ‘...garantizar el cumplimiento de la Constitución y la Ley, protegiendo de esa manera el principio de legalidad y supremacía constitucional, la seguridad jurídica, y a su vez, de manera indirecta, derechos fundamentales y garantías constitucionales. Cuando la Constitución establece como objeto de esta acción el cumplimiento de la Constitución y la Ley, hace referencia a un deber específico previsto en dichas normas, pues como señala el parágrafo tercero del art. 134 de la CPE, el juez que conozca la acción, de encontrar cierta y efectiva la demanda, debe ordenar el cumplimiento del deber omitido.*

*Consiguientemente, conforme al texto constitucional, se concluye que el objeto de tutela de esta acción está vinculado a garantizar el cumplimiento de un deber contenido en: a) Normas constitucionales, las cuales, como se ha visto, tienen un valor normativo inmediato y directo y a cuya observancia están obligados los servidores públicos y los particulares (arts. 9.4, 108.1), 2) y 3) y 410 de la CPE); b) La Ley, entendida no en el sentido formal -como originada en el órgano legislativo- sino material, sin importar la fuente de producción, abarcando, por tanto, a Decretos Supremos, Resoluciones Supremas, la legislación departamental y municipal, a cuyo cumplimiento también se obligan los particulares y los servidores públicos (arts. 14.V y 108.1 de la CPE).*

*Lo señalado no significa que la acción de cumplimiento, de manera directa o indirecta, no tutele derechos y garantías; sino que su objetivo es garantizar el cumplimiento de deberes previstos en la Constitución y las leyes, sin perjuicio que la omisión del deber -constitucional o legal- se encuentre indisolublemente ligada al ejercicio -y por ende lesión- de derechos.*

(...)'”.

*...la acción de cumplimiento tiene por objeto el cumplimiento de una norma, lo que guarda, por consecuencia lógica, directa relación con los efectos de su concesión, en la que se ordenará “...el cumplimiento inmediato del deber omitido, o en su caso determinará un plazo perentorio para el cumplimiento de la norma pudiendo determinar la existencia de indicios de responsabilidad civil o penal de la accionada o accionado de conformidad al Artículo 39 del presente Código” (art. 67 CPCo). En este sentido, la pretensión del accionante en una acción de cumplimiento deberá circunscribirse al objeto descrito y dentro de los efectos que la norma determina.*

*A esto se suma el elemento de la “afectación”, incluido en el art. 134.II de la CPE, que debe ser entendido -para efectos de la acción de cumplimiento- como la amenaza o lesión mediata o indirecta al o los accionantes; esto en razón a que la norma se constituye en un elemento abstracto que solo provocará efectos en el mundo material a través de su cumplimiento mediante actos concretos de la administración pública, lo que a su vez implica que el pretendido cumplimiento de la norma, vía la presente acción, no necesariamente garantizará de manera directa la restitución de los derechos y garantías o la cesación de la amenaza a los mismos, como ocurre con los alcances de la acción de amparo constitucional.*

*En el marco de esta definición, el elemento “afectación” debe ser observado en dos dimensiones y momentos procesales distintos:*

*a) En un primer momento, como elemento formal de admisibilidad, estaría relacionado con la legitimación activa, esto es a efectos de determinar que quien acciona sea efectivamente un afectado por la omisión al deber de cumplimiento normativo, sin que ello niegue, por supuesto, la posibilidad de que los efectos de la resolución se amplifiquen a un número indeterminado de personas, considerando precisamente el carácter general de la Ley cuyo cumplimiento se pretende. Resulta evidente que, el componente de acreditación de legitimación, como condición de admisibilidad, es inherente a la creencia de verse afectado tanto por el incumplimiento de un mandato normativo de hacer como por la renuencia de la autoridad obligada a su cumplimiento, sin que su simple afirmación sea suficiente para considerarla acreditada, motivo por el que la fundamentación exigible es inherente a la afectación y el interés que se tiene para actuar; y,*

*b) En un segundo momento -superada la fase de admisibilidad-, como elemento de fondo para la decisión, dimensión en la que la compulsa de la “afectación” deberá considerar tres cuestiones: 1) Conforme se expresó en la jurisprudencia precedente, el espectro protectorio de la acción de cumplimiento se amplía de manera indirecta o mediata al amparo a derechos y garantías, que es precisamente lo que justifica la intervención de esta jurisdicción en su resolución, evitando de esta forma caer en un mero control de legalidad que en cualquier caso rebasaría su ámbito de actuación; 2) Que la vinculación mediata o indirecta a derechos y garantías no muta o afecta ni el objeto ni los efectos de esta acción, que es el cumplimiento de una norma incumplida; y, 3) El carácter concreto y no abstracto de esta acción, toda vez que es el propio constituyente el que ha establecido la concurrencia de un elemento fáctico en la discusión, traducido en el concepto de “afectación”, antes desglosado.*

*Precisamente, el componente de afectación por la omisión del incumplimiento de una disposición constitucional o de la ley, conforme prevé el art. 65.I del CPCo, no solo supone la exigencia de*

*suficiente acreditación de la legitimación activa por parte de las personas naturales o jurídicas accionantes, sino que tal exigencia constituye un vínculo entre la petición de cumplimiento del mandato normativo por la autoridad competente, la tutela que debe ser concedida o denegada por el Juzgado o Tribunal de Garantías conforme a las normas comunes de procedimiento en acciones de defensa previstas por el art. 36.8 del CPCo y la afectación vinculada a la exigencia de cumplimiento de la normativa por parte de una o un servidor público, sin que esto suponga la petición ni tutela directa de derechos y garantías constitucionales, en razón de su propia naturaleza jurídica que es inherente al sistema de garantías que identifica a la acción de cumplimiento como medio de defensa del ordenamiento jurídico».*

En ese contexto, la acción de cumplimiento garantiza la materialización de la Constitución Política del Estado y la ley, y subyace en la protección de los principios de legalidad, supremacía constitucional y seguridad jurídica, que deriva a su vez en un resguardo directo o indirecto de derechos y garantías constitucionales.

Por lo que, para que la acción de cumplimiento prospere se exige: **1)** Que la norma derive de un mandato específico y determinado; **2)** Debe ser un deber vigente, cierto, claro e inobjetable para la autoridad a quien se reclama su cumplimiento, además de ser ineludible y de obligatorio cumplimiento e incondicional; y, **3)** Se pruebe la renuncia tácita o expresa de la autoridad llamada a cumplir la norma constitucional o legal.

### **III.2. Sobre los principios de legalidad, seguridad jurídica y supremacía constitucional protegidos por la acción de cumplimiento**

Partiendo de la finalidad de la acción de cumplimiento, que como se tiene precedentemente expuesto constituye un mecanismo consagrado en la Constitución Política del Estado, cuyo objetivo es asegurar el cumplimiento y materialización de un mandato constitucional y/o legal establecido, siendo la vía constitucional a través de la cual se reclama la observancia de una ley o norma jurídica que se considera omitida, es posible comprender que de su ámbito de protección deriva esencialmente el resguardo de los principios de legalidad, seguridad jurídica y supremacía constitucional.

Sobre el particular, es conveniente recordar que el **principio de legalidad** es uno de los ejes vertebrales de un Estado y principio fundamental del derecho público, que a partir de una concepción genérica debe entenderse en sentido de que las actuaciones tanto de los poderes público o instituciones de la administración pública como de los particulares, deben ser desarrolladas y estar enmarcadas en la Norma Suprema y las leyes.

En este sentido, la SCP 0009/2016 de 14 de enero, sostuvo que: *«...el Estado Plurinacional de Bolivia, constituido en un Estado de Derecho, a través de todos sus estamentos, se subordina a la Ley Fundamental en el ejercicio del poder público y es respetuoso de las leyes que conforman el plexo jurídico que rige a la sociedad, donde, el principio de legalidad se erige como un principio fundamental, por cuanto compone el cimiento de la seguridad jurídica que sostiene al Estado.*

*Ahora bien, resulta imperioso referir que siendo el principio de legalidad la aplicación objetiva de la Ley, no puede encontrarse exento o indiferente ante el principio de supremacía constitucional previsto en el art. 410 de la CPE, pues esta norma es precisamente la que se configura como su asidero y garantía de vigencia dentro del ordenamiento jurídico nacional, y a partir del cual, se edifica la jerarquía normativa, a la cual todos los órganos o poderes del Estado deben someterse.*

(...)

*Así se expresó este Tribunal, mediante la SC 0034/2006-R de 10 de mayo, que citando a la SC 0101/2004 de 14 de septiembre, luego de efectuar un amplio y concienzudo análisis respecto al principio de legalidad, estableció lo siguiente: “...el principio de legalidad ‘se constituye en el pilar básico del Estado de Derecho y soporte del principio de seguridad jurídica. Viene a sustituir el gobierno de los hombres por el gobierno de la ley. Es por tanto un principio informador de todo el ordenamiento jurídico de la nación’.*

(...)

*Entendimiento asumido por la SC 1412/2011-R de 30 de septiembre, que señaló: “La nueva perspectiva del principio constitucional de legalidad, importa una visión más amplia y a la vez compatible con la evolución del Derecho Constitucional; en su concepción, se debe comprender como la directriz maestra que informa a todo el sistema normativo -positivo y consuetudinario-; el deber de conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes, previsto en el art. 108.1 de la CPE, precisa este principio, debiendo entenderse, que la legalidad informadora deviene de la Ley Suprema del ordenamiento jurídico; es decir, que el principio de legalidad contiene en su matriz normativa al principio de constitucionalidad”».*

Por otra parte, el **principio de seguridad jurídica**, es uno de los principios fundamentales componentes del marco constitucional como legal, que sustancialmente permite el conocimiento antelado de las reglas de orden jurídico que rigen una determinada conducta o relación, y la confianza en la observancia y respeto de las consecuencias derivadas de la aplicación de una norma -constitucional o legal- válida y vigente, teniendo su sustento en la predictibilidad de estas situaciones, que entre diversas acepciones doctrinales puede ser concebida como:

“Un valor estrechamente ligado a los **Estados de derecho que se concretan en exigencias objetivas de corrección estructural (formulación adecuada de las normas en el ordenamiento jurídico) y corrección funcional (cumplimiento del derecho por sus destinatarios y especialmente por los órganos de su aplicación)**. Junto con esa dimensión objetiva, la seguridad jurídica se presenta, en su acepción subjetiva, encarnada por la certeza del derecho, como la proyección en las situaciones personales de las garantías estructurales y funcionales...”<sup>[1]</sup> (las negrillas nos corresponden).

En este sentido, la seguridad jurídica, permite a partir de la sumisión a reglas jurídicas preestablecidas, la confianza y fortaleza de las relaciones jurídicas en pro de la armonía social,

**que se verá consolidada no solo a partir de la formulación adecuada de las normas jurídicas-constitucionales y/o legales, sino también con el cumplimiento del derecho positivo.**

Así, este Órgano especializado de control de constitucionalidad, a través de la SCP 1925/2012 de 12 de octubre, sostuvo respecto al principio de seguridad jurídica que: «*De acuerdo al nuevo orden constitucional, ha sido definido como: "...un principio rector del ordenamiento jurídico y que emana del Estado de Derecho, conforme lo señala la doctrina: 'La seguridad jurídica debe hacer previsible la actuación estatal para el particular, tal actuación debe estar sujeta a reglas fijas. La limitación del poder estatal por tales reglas; es decir, leyes, cuya observancia es vigilada por la justicia, es contenido especial del principio de estado de derecho' (Torsten Stein. Seguridad Jurídica y Desarrollo Económico. FKA).*

*En efecto, la seguridad jurídica como principio emergente y dentro de un Estado de Derecho, implica la protección constitucional de la actuación arbitraria estatal; por lo tanto, la relación Estado-ciudadano (a) debe sujetarse a reglas claras, precisas y determinadas, en especial a las leyes, que deben desarrollar los mandatos de la Constitución Política del Estado, buscando en su contenido la materialización de los derechos y garantías fundamentales previstos en la Ley Fundamental; es decir, que sea previsible para la sociedad la actuación estatal...» (SC 0070/2010-R de 3 de mayo)».*

Siguiendo esta misma línea de comprensión doctrinal de los principios que protege la acción de cumplimiento, cabe referirse a la **supremacía constitucional**. Al respecto, la SCP 0037/2016 de 23 de marzo, sostuvo que: «*...La noción de supremacía constitucional, surge de la propia naturaleza normativa de la Constitución, la que se erige como fuente primaria del ordenamiento jurídico, el que no es otra cosa que el conjunto de previsiones que conforman el derecho positivo de un Estado y que se compila en un sistema normativo, en virtud de la unidad y coherencia que le imprimen los valores, principios y reglas establecidas en la Constitución; dicho de otra forma, el orden jurídico de la sociedad política se estructura a partir de la Norma Fundamental, ya que es ella la que determina la estructura básica del Estado, instituye los órganos a través de los cuales se ejerce la autoridad pública, atribuye competencias para dictar normas, ejecutarlas y decidir conforme a ellas las controversias y litigios que se susciten entre los miembros de la sociedad, o lo que es lo mismo: establece el orden jurídico del propio Estado; por lo que, su protección y control de su aplicación se han encargado a una jurisdicción especial: la jurisdicción constitucional que se encuentra representada en su única instancia, por el Tribunal Constitucional Plurinacional y, a cuyas decisiones, la propia Constitución, delega el resguardo de su integridad y supremacía».*

### **III.3. Análisis del caso concreto**

El accionante alega el incumplimiento del art. 239.II de la LRE; por cuanto, pese a haberse sustanciado proceso penal contra Eduardo Mérida Balderrama -hoy tercero interesado- por los delitos de falsedad material y uso de instrumento falsificado con relación al art. 238 inc. e) de la citada Ley, y emitido Sentencia condenatoria en su contra, tanto las autoridades administrativas como las judiciales, ahora demandadas, se rehúsan a dar cumplimiento a dicho precepto legal, negando la suspensión del referido Funcionario Público en calidad de Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo.

Con carácter previo y en razón de las observaciones efectuadas por el tercero interesado dentro de esta acción de defensa, con relación a la legitimación activa y el incumplimiento de la “subsidiariedad”, es necesario señalar inicialmente respecto a la legitimación activa que, conforme se tiene desarrollado en el Fundamento Jurídico III.1. de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, esta involucra en su dimensión formal de admisibilidad, la determinación de que quien acciona se encuentre afectado por la omisión de cumplimiento de una disposición constitucional o de la ley.

En ese mismo sentido, el componente de la afectación inmerso en el art. 134.II de la CPE, debe ser comprendido como una amenaza o lesión mediata o indirecta, no siendo exigible una afectación directa e inmediata a los intereses, derechos o garantías, precisamente por la naturaleza abstracta de la norma jurídica, que tiene implicancias materiales a través de su cumplimiento mediante actos concretos de la administración pública, siendo este el tópico motivador del pretendido cumplimiento.

Bajo esta lógica constitucional, en el caso de análisis se advierte que el accionante interpone la presente acción tutelar como Presidente de la Organización Territorial de Base (OTB) “Villa Moderna”, siendo posible a partir de esta identificación, asumir su condición de ciudadano estante del municipio de Quillacollo, por ende, vincular esta su calidad con la argumentada presunta afectación e interés emergente del incumplimiento del art. 239.II de la LRE, a más de que la autoridad electa, cuya suspensión es extrañada en virtud al incumplimiento de la citada norma, pertenece al Municipio del cual fuera habitante el hoy accionante, constituyendo circunstancias por las cuales es posible concluir en la acreditación de la legitimación activa, al evidenciarse dentro de este elemento de admisibilidad una posible afectación indirecta al prenombrado, que emergería del denunciado incumplimiento del mandato legal establecido en la citada norma.

Respecto a la aludida inobservancia de la “subsidiariedad”, cabe recordar que este principio no es aplicable a la acción de cumplimiento, teniendo dentro de los elementos de procedencia de esta acción de tutelar, el componente de la renuencia al cumplimiento del servidor público, mismo que debe ser acreditado a través de la constatación de un reclamo previo y documentado a la autoridad demandada -art. 66.2 del CPCo-; aspecto que fue cumplido por el accionante, toda vez que consta que el mismo realizó sus solicitudes ante las autoridades hoy demandadas, quienes a su turno expresaron su negativa al requerido cumplimiento.

Realizada esta necesaria precisión e ingresando al análisis de la problemática planteada, es importante conocer los antecedentes fácticos cursantes en el legajo procesal constitucional, así se tiene que dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Eduardo Mérida Balderrama por el delito de falsificación de documentos o uso de documento falsificado (delitos electorales), la Comisión de Fiscales asignados al caso por Requerimiento Conclusivo presentado el 3 de mayo de 2017 ante el Juez de Instrucción Penal Tercero de Quillacollo del departamento de Cochabamba, acusaron formalmente al nombrado (Conclusión II.1.); constando igualmente que el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del referido departamento -hoy demandado-, emitió la Sentencia 3/18, condenándolo como autor y culpable de los delitos de falsedad material y uso de instrumento falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198 y 203 del CP, en relación al art. 238 inc. e) de la LRE, imponiéndole una pena privativa de libertad de tres años y seis meses de presidio (Conclusión II.5.).

Así también, el ahora accionante, en calidad de Presidente de la OTB “Villa Moderna”, pidió al Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, cumplir con lo previsto en el art. 239.II de la LRE, que prevé la suspensión del cargo de manera temporal al referido Funcionario Público, al contar con acusación formal por el Ministerio Público (Conclusión II.2.).

En respuesta a dicha solicitud, la Comisión Quinta (Jurídica) del mencionado Concejo Municipal, pronunció el Informe de 15 de mayo de 2017, a través del cual concluyó y recomendó que se solicite al TDE de Cochabamba que se pronuncie de manera fundamentada e inmediata sobre la acusación formal contra el Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo - Eduardo Mérida Balderrama-, en aplicación de los arts. 238 inc. e) y 239.II de la LRE (Conclusión II.3.); asimismo, el hoy accionante, se dirigió ante el Presidente y miembros del citado TDE, pidiendo que en cumplimiento a la referida norma, se suspenda del cargo de Alcalde a Eduardo Mérida Balderrama, alegando que dicho funcionario contaría con acusación formal por delito electoral; y en respuesta a lo solicitado, el Presidente del indicado Tribunal, manifestó que en relación a la norma prevista en el art. 239 de la LRE, correspondería a la justicia ordinaria penal la determinación de si se suspende o no de manera temporal a un servidor público (Conclusión II.4.).

Por su parte, el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba, igualmente demandado a través de la presente acción de defensa, rechazó el pedido de suspensión a Eduardo Mérida Balderrama, efectuado por el hoy accionante, bajo el razonamiento que este debía acudir al referido Concejo Municipal, a efecto de hacer cumplir la previsión normativa descrita en el art. 239.II de la LRE, instancia que habiéndolo designado igualmente debía considerar su suspensión (Conclusión II.6.); finalmente, el 21 de mayo de 2018, la Comisión Quinta (Jurídica) de dicho Concejo Municipal, emitió nuevo Dictamen, mediante el cual recomendó a este ente deliberante negar la solicitud de suspensión efectuada por el ahora accionante, por cuanto debía acudir a ese efecto a la vía llamada por ley, la cual fue aprobada en sesión de la misma fecha (Conclusión II.7.).

Ahora bien, conforme a lo señalado precedentemente, y siendo la reclamación constitucional del accionante, vía acción de cumplimiento, que las autoridades demandadas se encuentran renuentes al cumplimiento del art. 239.II de la LRE, corresponde inicialmente con el fin de establecer a través de esta acción tutelar la existencia de un mandato normativo incumplido, conocer el texto de la norma legal cuyo incumplimiento es denunciado por este mecanismo constitucional, el cual taxativamente establece:

**“Artículo 239. (JUZGAMIENTO).**

(...)



## II. Si la persona denunciada fuera funcionaria pública, se dispondrá la suspensión temporal de sus funciones al momento de la acusación formal del Ministerio Público” (las negrillas nos corresponden).

En ese sentido, siendo el alcance normativo de dicho precepto legal denunciado como incumplido-, la suspensión temporal de los funcionarios públicos que cuenten con acusación formal emitida por el Ministerio Público emergente del juzgamiento de delitos electorales, cabe referir a fin de la contextualización jurisprudencial constitucional, que tal como sostuviera la SCP 0711/2015-S2 de 24 de junio: “...*el deber no se reduce a la simple observancia de la ley, sino que se extiende en un deber derivado de la ejecución de un mandato específico y determinado; sin embargo, este deber, debe establecerse respecto a una entidad concreta y con suficiente competencia para la ejecución del acto; es decir que, la entidad a la que se imponga un deber, necesariamente debe poseer existencia jurídica que la haga destinataria del mandato contenido en la norma legal.*”

*Ahora bien, es factible que no exista una única entidad destinataria del mandato, esto en razón a que las normas generales que regulan una materia, pueden tener (...) poseer varios destinatarios, por ejemplo, a las autoridades de determinado sector o a todas las entidades de cierto tipo -reparticiones municipales; organismos policiales, etc.-; esto en razón de que, el particular, tiene la facultad de exigir, precisamente, la adopción de una decisión, la iniciación o continuación de un procedimiento, la expedición de un acto o la ejecución de una acción material necesaria para que se cumpla el deber omitido, así éste haya sido establecido en una ley que no menciona específicamente a la autoridad que incurre en el incumplimiento denunciado, constituyéndose en renuente”* (las negrillas fueron agregadas).

En igual sentido, la SCP 0253/2018-S3 de 2 de agosto, señaló que: “...*cabe aclarar que el deber específico y concreto indicado, no se refiere a un deber genérico como el deber de fundamentar las resoluciones, sino a aquel expresamente señalado en la norma, en la que se indiquen los actos que deba o no realizarse un determinado servidor público; así como también al deber que implícitamente corresponda realizar al servidor público, emergente de las atribuciones reconocidas por ley, en mérito al cual tendrá la suficiente potestad y competencia para efectivizarla; razonamiento que debe ser asumido a partir de presente, en el marco del objeto de la tutela de esta acción y la importancia que reviste en nuestro ordenamiento jurídico...*” (las negrillas nos corresponden).

A partir de estos lineamientos constitucionales, se advierte que la norma contenida en el art. 239.II de la LRE, establece un mandato legal expreso, específico y vigente, a partir del cual se constata la existencia de un deber legal, al contemplar dentro de sus parámetros y objeto jurídico un mandato normativo de acción, conllevando en esa lógica jurídica la inobjetablez de sus previsiones, evidenciándose que dicha norma jurídica -art. 239.II de la LRE- cumple con las condiciones de procedencia para la exigencia de su cumplimiento a través de esta acción de defensa, que como se tiene glosado en el Fundamento Jurídico III.1. de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, es un mecanismo constitucional por el que se busca la efectividad de las normas constitucionales o legales, a partir de una esencia no formal sino finalista de la prevalencia y materialización del orden constitucional como legal; debiéndose precisar que ante la existencia de un precepto legal **vigente** y que además observa -como se tiene afirmado- las condiciones necesarias para su verificación en cuanto a su cumplimiento a través del presente mecanismo constitucional, este se constituye en el idóneo para el cumplimiento del deber omitido, debiendo dejar claramente establecido que la acción de cumplimiento, por su naturaleza jurídica y alcance, en el marco de los principios que resguarda -seguridad jurídica y legalidad- únicamente

se limita a determinar la existencia o no de un deber omitido y en su caso, el servidor o servidora pública que debe cumplirlo.

Cabe precisar en este punto de análisis, que en función precisamente a las connotaciones de un Estado Constitucional de Derecho, es que el deber específico se refiere al mandato establecido en la norma en la cual subyace el acto o actos que debe o no realizar un determinado servidor público, así como también el deber que implícitamente corresponde ser efectuado por este, procedente de las atribuciones que le confiere la norma; por lo tanto, en el marco de la jurisprudencia constitucional glosada precedentemente, la autoridad competente, y por ende, la legitimación pasiva de esta acción de cumplimiento, devendrá de las atribuciones que la ley reconozca a un servidor público, la cual emergerá de la potestad y competencia legal para su efectivización, aspecto que será abordado seguidamente.

En ese sentido, resulta necesario reiterar que la acción de cumplimiento vela por la prevalencia de los principios de legalidad, seguridad jurídica y supremacía constitucional, que tal cual se tiene desarrollado en el Fundamento Jurídico III.2. del presente fallo constitucional, constituyen postulados afirmantes de un Estado Constitucional de Derecho.

De esta concepción, y emergente de la estrecha relación de dichos principios, a partir de la vinculación positiva que impele al poder público o instituciones públicas del Estado, a hacer únicamente lo que la Constitución Política del Estado y las leyes le permiten, es que el marco normativo constitucional, desarrolla postulados coherentes y tendientes a la concreción y afianzamiento del principio de legalidad, como se desprende de los arts. 108.1, 164.II y 235.1 de la CPE.

Así también, bajo el tópico del principio de legalidad se consolida el principio de seguridad jurídica, que implica dentro de sus elementos esenciales no solo una adecuada formulación de las normas dentro del ordenamiento jurídico sino el cumplimiento de las mismas por los destinatarios y de manera especial por los Órganos encargados de su aplicación; siendo además todos estos postulados sustentados en el principio de supremacía constitucional, como eje de regulación normativa tendiente a la primacía de esta -dentro de sus particularidades acepciones que involucran el bloque de constitucionalidad (art. 410.II de la CPE)- sobre el ordenamiento infra constitucional.

A partir de la consolidación de estos postulados, se puede afirmar que un mandato legal específico como el contenido en el art. 239.II de la LRE, debe ser cumplido por parte de los servidores públicos que tengan la atribución legal para su ejecución, como se precisó claramente en los razonamientos contenidos en la SCP 0711/2015-S2, que establece el deber de cumplimiento de la expedición de un acto o ejecución de una acción material necesaria para que se cumpla el deber omitido, que resulta exigible así este haya sido establecido en una ley que no mencione expresamente a la autoridad destinataria de un determinado mandato legal, esto en razón a que las normas jurídicas constitucionales y legales, integrantes de nuestro ordenamiento jurídico, no contemplan una existencia meramente abstracta o lírica y mucho menos forman un universo jurídico pasivo.

A este fin, siendo demandado dentro de esta acción de cumplimiento el Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, corresponde analizar la Ley de Gobiernos Autónomos Municipales, norma que es de aplicación al municipio de Quillacollo, de conformidad al ámbito de aplicación establecido en el art. 2 de la referida norma, dado que el mismo no cuenta con Carta Orgánica aprobada; por ende, el Concejo Municipal se encuentra regido por la citada Ley como norma especial, la cual en su art. 27 sobre el “Ejercicio del Cargo de Alcaldesa o Alcalde”, establece que:

“El Concejo Municipal no podrá destituir o suspender a la Alcaldesa o el Alcalde electo, ni aplicar otro mecanismo por el cual se prive del ejercicio del cargo que no se enmarque en lo dispuesto por la Constitución Política del Estado, la Ley Marco de Autonomías y Descentralización, y la presente Ley; tales actos no tendrán efectos legales.”

Postulado legal que claramente determina que solo procede la destitución o suspensión de la referida autoridad, cuando esta se enmarca a las previsiones constitucionales y legales que sean aplicables e inherentes a esta atribución en resguardo y prevalencia del principio de legalidad, seguridad jurídica y supremacía constitucional como elementos consustanciales para la validez de las actuaciones de las autoridades tanto administrativas como judiciales; es decir, que la suspensión procede solo y únicamente en aquellos casos en los que está prevista en la norma, en ese contexto, toda vez que la referida norma -art. 27 de la LGAM- establece la posibilidad de destitución o suspensión la Máxima Autoridad Ejecutiva (MAE) de las Entidades Territoriales Autónomas (ETA) Municipales, cuando la misma se enmarque en la norma constitucional o legal, es que conforme a los mandatos constitucionales establecidos en los arts. 108.I, 164.II y 235.II de la CPE, se puede concluir que el mandato legal establecido en el art. 239.II de la LRE, en aplicación de los ya referidos principios de legalidad, seguridad jurídica y supremacía constitucional, le resulta exigible al Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, quien posee -en tanto esté vigente la norma- la atribución legal y por ende, la potestad para suspender temporalmente de sus funciones a la Alcaldesa o al Alcalde electo cuando exista acusación formal del Ministerio Público contra dicho funcionario público por la comisión de un delito electoral, específicamente y más aún como en el caso concreto, si existe la probabilidad de comisión de falsedad de documento habilitante para acceder a un cargo político de Alcalde; debiéndose en esta consonancia argumentativa, traer a colación el entendimiento jurisprudencial aclarativo expuesto en la SCP 0051/2013-L de 8 de marzo, que sobre la temática precisó lo siguiente: **“Sin embargo, también resulta pertinente complementar y aclarar al respecto que, esta acción procede contra la autoridad o servidor público, que tiene la suficiente potestad y competencia, para cumplir la disposición constitucional o legal omitida, así la legitimación pasiva guarda directa relación con la omisión del deber concreto, pues si contra quien se demanda no tiene atribuciones para cumplir lo omitido, importará la ineficacia de la acción de cumplimiento”**.

En base a las consideraciones precedentemente realizadas, se puede concluir en la constancia de renuencia expresa de la autoridad llamada a cumplir la norma legal prevista en el art. 239.II de la LRE -Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo-, en razón a que conforme se tiene de antecedentes y tal cual se tiene precedentemente expuesto, el hoy accionante en dos oportunidades por notas de 15 de mayo de 2017 y 17 de mayo de 2018, solicitó la suspensión de Eduardo Mérida Balderrama, Alcalde Municipal, de las cuáles la primigenia derivó en una solicitud dirigida ante el TDE de Cochabamba para un pronunciamiento fundamentado e inmediato respecto a la acusación formal existente contra dicho Funcionario Público, y la segunda, denegando su solicitud y exhortando a que el impetrante -hoy accionante- acuda a la vía llamada por ley; actuaciones administrativas que revelan que el prenombrado acudió ante dicho

Órgano Legislativo, Deliberativo y Fiscalizador del mencionado ente municipal, a los fines de la suspensión del Alcalde como consecuencia de la acusación formal del Ministerio Público existente en su contra, que consideró como inherente al cumplimiento del art. 239.II de la LRE.

A partir de dichas actuaciones se denota que el referido Concejo Municipal, de forma reiterada evadió el deber legal extrañado en su cumplimiento, por cuanto inicialmente derivó su consideración al TDE de Cochabamba y posteriormente instó a que el hoy accionante acuda a la vía llamada por ley, siendo esas determinaciones una forma de eludir un mandato legal específico, que resulta incompatible con la obligación de cumplimiento del citado precepto legal, cuando conforme se tiene razonado correspondía que dicho Órgano municipal considere el fondo de la solicitud del hoy accionante de forma positiva o negativa, bajo el mandato legal previsto en el art. 239.II de la LRE, en concordancia con el art. 27 de la LGAM.

Por lo que, constituyendo la acción de cumplimiento un medio constitucional específico e idóneo para garantizar el cumplimiento de deberes previsto en la Norma Suprema y las leyes, corresponde conceder la tutela solicitada con relación al Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo, debiendo dicho Órgano cumplir con el mandato legal previsto en el art. 239.II de la LRE bajo las connotaciones constitucionales, legales y jurisprudenciales relacionadas con el objeto jurídico inmerso en el referido precepto legal.

Finalmente, respecto a los Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba -demandados-, corresponde señalar que pretender que sea un Tribunal de la jurisdicción penal la instancia facultada para disponer la suspensión de una autoridad electa, sería desconocer el ejercicio del *ius puniendi* del Estado, traducido en la finalidad del proceso penal que es la materialización de la justicia penal, la cual se guía bajo los principios de legalidad y taxatividad, mismos que conllevan que el juez no puede imponer una sanción diferente a la establecida en la ley; por ende, en el caso en particular, el Tribunal de Sentencia demandado no puede disponer la suspensión del Alcalde, ya que es evidente que la justicia penal puede asumir otras atribuciones establecidas por ley; empero, las mismas deben estar relacionadas a la persecución penal y no a problemas de gobernabilidad de un gobierno municipal, que si bien pueden emerger de la persecución penal, pero -se reitera- no por ello podría extenderse en relación del Órgano Judicial una atribución que está reservada al Concejo Municipal, que cuenta con legitimidad para cumplir con el mandato establecido en el art. 239.II de la LRE, pues esa atribución es inherente a dicha instancia únicamente en delitos electorales dentro del marco normativo de la Ley de Régimen Electoral, de acuerdo a lo desarrollado precedentemente, máxime si se considera que la conformación del Concejo emerge del voto popular.

Conforme al razonamiento expuesto, con relación a los Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba -demandados- corresponde denegar la tutela solicitada.

#### **III.4. Otras consideraciones**

Este Órgano especializado de control de constitucionalidad, dentro de las atribuciones establecidas en el art. 202.6 de la CPE, evidencia que siendo resuelta la presente acción de cumplimiento el 8 de junio de 2018, la misma recién fue recepcionada por este Tribunal el 15 de igual mes y año (fs. 247 vta.), constando nota de remisión con data 13 de ese mes y año (fs. 247); es decir, fuera del plazo de veinticuatro horas establecido en el art. 134.IV de la Norma Suprema.

Razón por la cual corresponde llamar la atención al Juez de garantías, exhortándole a que en futuras actuaciones dentro de esta jurisdicción, cumpla los plazos procesales-constitucionales establecidos.

En consecuencia, el Juez de garantías, al "**tutelar parcialmente**" la acción de cumplimiento, aunque con otra terminología, valoró correctamente los antecedentes y la jurisprudencia de este Tribunal.

### **POR TANTO**

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Primera; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 08/2018 de 8 de junio, cursante de fs. 234 a 240, pronunciada por el Juez de Partido de Sentencia Penal y Liquidador Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba; y, en consecuencia:

**1° CONCEDER en parte** la tutela solicitada, con relación al Concejo del Gobierno Autónomo Municipal de Quillacollo del departamento de Cochabamba -cuyos integrantes son ahora codemandados-, disponiendo el cumplimiento del deber omitido, en base a los fundamentos expuestos en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

**2° DENEGAR** la tutela respecto a los Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba -hoy demandados-.

**3° Llamar la atención** a Elvis Isaac Lopez Moya, Juez de Partido de Sentencia Penal y Liquidador Primero de Quillacollo del departamento de Cochabamba, por la razón expuesta en el Fundamento Jurídico III.4. de este fallo constitucional.

**Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.**

Al no existir consenso en Sala dentro del presente caso, dirime el Dr. Petronilo Flores Condori, Presidente; siendo de Voto Disidente la Magistrada, MSc. Georgina Amusquivar Moller.

Fdo. Dr. Petronilo Flores Condori

**PRESIDENTE**

Fdo. MSc. Karem Lorena Gallardo Sejas

**MAGISTRADA**

---

[1] *Marín Gallego Carlos Arturo, El concepto de seguridad jurídica en el Estado Social (citando a Pérez Luño Antonio Enrique), Universidad de Caldas-Colombia, Julio-Diciembre 2012, p. 78, jurídicas.ucaldas.edu.co/downloads/ Juridicas9(2)\_6.pdf*