



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0044/2014-S1
Sucre, 10 de noviembre de 2014

SALA PRIMERA ESPECIALIZADA

Magistrado Relator: Dr. Macario Lahor Cortez Chávez

Acción de libertad

Expediente: 07006-2014-15-AL

Departamento: Cochabamba

En revisión la Resolución de 14 de mayo de 2014, cursante de fs. 29 a 30 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Rosmery Acha Torrez** en representación sin mandato de **Luis Fernando Torrez Mayorga** contra **Javier Fuentes Romero, funcionario policial de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen (FELCC) de Cochabamba.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 13 de mayo de 2014, cursante a fs. 3 y vta., el accionante a través de su representante expuso los siguientes fundamentos:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

El día de "ayer" aproximadamente a horas 19:00, cuando se encontraba en un local, ubicado en la plazuela Demetrio Canelas, de manera maliciosa fue anoticiado de que alguien lo buscaba, por lo que salió e inmediatamente fue aprehendido por Javier Fuentes Romero, quien exhibió una orden que estaba dirigida para Fernando Torrez Mayorga y no Luis Fernando Torrez Mayorga, pese al reclamo y la carencia de validez a dicha orden, fue conducido a celdas de la FELCC, para posteriormente ser trasladado a Trinidad, donde se dice que existe una denuncia en su contra, es así que considera a dicha ejecución como ilegal e indebida que restringe su libertad de locomoción.

I.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

El accionante estima lesionado su derecho a la libertad de locomoción, sin citar norma constitucional que la contenga.

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela y consecuentemente se disponga su libertad, con costas y responsabilidad.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

La audiencia pública de acción de libertad se realizó el 14 de mayo de 2014, según consta en el acta cursante a fs. 28 y vta., en la que se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

No se hizo presente a la audiencia el accionante ni su representante sin mandato, pese a la notificación cursante a fs. 6 vta.

I.2.2. Informe del efectivo policial demandado

Ángel Miguel Medrano Maldonado, dijo que tenía a bien apersonarse en representación sin mandato del Director de la FELCC y de todos los funcionarios de dicha institución, quien refirió que: **a)** Javier Fuentes Romero, fue declarado en comisión para constituirse al departamento de Beni, a objeto de conducir a Luis Fernando Torrez Mayorga, en calidad de aprehendido, porque existía una orden de aprehensión emanada por Pedro Ignacio Montenegro Velarde, Fiscal de Materia de Beni, por la presunta comisión del delito de estafa y otros, caso signado FELCC 0221/14 FIS BENI 1400437; y, **b)** Señala que el demandado no fue notificado en forma personal, solicitando se deniegue la tutela.

I.2.3. Resolución

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, constituida en Tribunal de garantías, mediante Resolución de 14 de mayo de 2014, cursante de fs. 29 a 30 vta., **denegó** la tutela solicitada, con los siguientes fundamentos: **1)** No puede ingresar a analizar el fondo del asunto, porque la parte accionante si consideró que el funcionario policial hoy demandado ejecutó una orden de aprehensión carente de validez, por estar

dirigida para Fernando Torrez Mayorga y no para Luis Fernando Torrez Mayorga, debió acudir al Juez Segundo de Instrucción en lo Penal de Trinidad, puesto que la mencionada autoridad ejercía el control jurisdiccional de la investigación, conforme al primer supuesto de la SC 0080/2010-R de 3 de mayo; y, **2)** Es obligación del Juez de Instrucción en lo Penal, velar que la etapa preparatoria se desarrolle en resguardo de las garantías reconocidas por la Constitución Política del Estado, las Convenciones y Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos y el Código de Procedimiento Penal.

II. CONCLUSIONES

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

- II.1.** El 4 de marzo de 2013, Pedro Ignacio Montenegro Velarde, Fiscal de Materia, ordenó al policía investigador asignado al caso o cualquier funcionario policial u otro funcionario de la policía para la aprehensión y conducción de Fernando Torrez Mayorga, a objeto de que presente su declaración en las dependencias de la Fiscalía, por ser necesaria su presencia y existir en su contra suficientes indicios de su participación en los presuntos delitos de estafa agravada y otros, caso 0221/14 FIS Beni 1400437 (fs. 11).
- II.2.** El 12 de mayo de 2014, Javier Ramiro Fuentes Romero, investigador asignado al caso, informó a Marco Gutiérrez Montesinos, Director Departamental de la FELCC y Pedro Ignacio Montenegro Velarde, Fiscal de Materia, que existiendo un mandamiento de aprehensión contra Luis Fernando Torrez Mayorga, ese día a horas 17:45, en afueras de la quinta bar "El Encanto" ubicada en el parque Demetrio Canelas de Cochabamba, se dio cumplimiento a la aprehensión del mencionado (fs. 10).
- II.3.** Por memorándum de 12 de mayo de 2014, Javier Fuentes Romero, fue declarado en comisión de servicio para constituirse a Trinidad-Beni el 13 de ese mismo mes y año, conduciendo a Fernando Torrez Mayorga, caso FELCC 0221/14 FIS-BENI 1400437, ello dando cumplimiento a la orden de aprehensión emanada de Pedro Ignacio Montenegro Velarde, Fiscal de Materia (fs. 9).
- II.4.** El 13 de mayo de 2014, Pedro Ignacio Montenegro Velarde, Fiscal de Materia, imputó formalmente a Luis Fernando Torrez Mayorga, por la presunta comisión de los delitos de falsedad material, ideológica, uso de instrumento falsificado, estafa agravada y asociación delictuosa,

presentando memorial ante el Juez Segundo de Instrucción en lo Penal de Trinidad (fs. 18 a 27).

- II.5.** Por nota de 14 de mayo de 2014, Remy Ampuero Bazualdo, Director Departamental de la FELCC de Cochabamba, informó al Presidente de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia, que Javier Fuentes Romero, no se encontraba en esa ciudad, por haber sido declarado en comisión de servicio para constituirse en Trinidad-Beni el 13 del mes y año señalados, conduciendo a Luis Fernando Torrez Mayorga, en calidad de aprehendido, en cumplimiento de la orden de aprehensión emanado de Pedro Ignacio Montenegro Velarde, Fiscal de Materia de dicho departamento, por la presunta comisión del delito de estafa y otros, caso FELCC 0221/14 FIS-BENI 1400437 (fs. 8).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante a través de su representante considera que se lesionó su derecho a la libertad de locomoción, puesto que el 12 de mayo de 2014, el funcionario policial hoy demandado lo detuvo con una orden de aprehensión dirigida a Fernando Torrez Mayorga y no para Luis Fernando Torrez Mayorga, constituyéndose por ello su detención en ilegal e indebida.

Por lo que, corresponde en revisión verificar los extremos señalados en la acción a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Naturaleza jurídica, alcances y presupuestos de activación de la acción de libertad

La Constitución Política del Estado, consagra las acciones de defensa, entre ellas, la acción de libertad, prevista en el art. 125, precisando: "Toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad".

En ese mismo entendido, el art. 46 del Código Procesal Constitucional (CPCo), respecto al objeto de esta acción tutelar establece: "La acción de Libertad tiene por objeto garantizar, proteger o tutelar los derechos a la vida, integridad física, libertad personal y libertad de circulación, de

toda persona que crea estar indebidamente o ilegalmente perseguida, detenida o procesada, presa o que considere que su vida o integridad física está en peligro”.

En cuanto a los presupuestos para su procedencia, el art. 47 del indicado Código, determina: “La Acción de Libertad procede cuando cualquier persona crea que: 1. Su vida está en peligro; 2. Está ilegalmente perseguida; 3. Está indebidamente procesada; 4. Está indebidamente privada de libertad personal”.

III.2. Sobre la subsidiariedad excepcional en la acción de libertad

Como se señaló precedentemente la acción de libertad se constituye en un medio de defensa eficaz, que viene a resguardar la protección de los derechos a la vida a la libertad personal y la locomoción del individuo, cuando la vida está en peligro, se esté ilegalmente perseguida o que se esté indebidamente procesada o privada de libertad personal; no obstante a través de la jurisprudencia constitucional se ha determinado que dicha acción de manera excepcional puede ser subsidiaria, ello, cuando exista una alternativa mucho más eficaz, para la protección de los derechos de quien crea estar ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, así la SCP 0293/2012 de 8 de junio, mencionó que: *“...ante denuncia de irregularidades, actos ilegales u omisiones presuntamente cometidas por los fiscales o policías en la etapa preparatoria del proceso, que impliquen lesión a los derechos fundamentales de todo denunciado o sindicado, la misma debe presentarse ante el juez cautelar como el encargado de ejercer el control jurisdiccional de la investigación. En efecto, la aludida jurisprudencia determino que: 'en aplicación de lo dispuesto por las normas previstas en los arts. 54.1) y 279 del CPP, sin que sea admisible acudir en forma directa a esta acción tutelar si con carácter previo los hechos denunciados no fueron reclamados ante la autoridad encargada del control jurisdiccional, que es la apta para restablecer las presuntas lesiones a derechos fundamentales y -se reitera- sólo en caso de verificarse que existirá una dilación o que esa instancia no se constituye en la eficaz y oportuna para restablecer esos derechos, es que se abre la posibilidad de acudir a la presente acción tutelar en forma directa' (Así la SC 0054/2010-R de 27 de abril)”*, entendimiento que fue reiterado y asumido por la SCP 1775/2014 de 15 de septiembre, que señaló que: ***“...cuando la policía y la fiscalía hayan cometido arbitrariedades relacionadas al derecho a la libertad, antes de existir la imputación formal y aún no exista aviso de inicio de investigación, corresponde sentar denuncia ante el Juez***

cautelar de turno; la segunda, cuando ya exista el inicio de investigación estando identificada la autoridad jurisdiccional, corresponde presentar la denuncia ante dicha autoridad.

De similar forma, la SCP 0185/2012 de 18 de mayo, expresó lo siguiente: '...específicamente a la presunta lesión del derecho a la libertad personal por causa de una indebida privación de libertad; es decir, cuando la restricción se hubiera presuntamente operado al margen de los casos y formas establecidas por ley y que, sin embargo, tal hecho se hubiera dado a conocer al juez cautelar del inicio de la investigación y, en su caso, de la imputación resulta indispensable recordar que el art. 54.1 del CPP, establece que entre las competencias del Juez de Instrucción en lo Penal, está el ejercer el control jurisdiccional de la investigación, lo que significa, que es la autoridad encargada de resguardar que la etapa de investigación se realice conforme a procedimiento y en estricta observancia de respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes del proceso -imputado, querellante y víctima-. En ese contexto, corresponde al juez ejercer el control jurisdiccional de la investigación y, por lo mismo, que ésta se desarrolle de manera correcta e imparcial y no en forma violatoria de derechos fundamentales o garantías constitucionales; es decir, desde otra perspectiva, cualquier acto ilegal y/o arbitrario durante la investigación en que incurriere el Ministerio Público como titular de la acción penal o la Policía Boliviana como coadyuvante, deberá ser denunciado ante el Juez de Instrucción en lo Penal, que tenga a su cargo el control jurisdiccional de la investigación'" (las negrillas nos corresponde).

III.3. Análisis del caso concreto

En el caso en análisis, el accionante a través de su representante, estima lesionado el derecho a la locomoción, por cuanto el 12 de mayo de 2014, el funcionario policial hoy demandado lo detuvo con una orden de aprehensión dirigida a Fernando Torrez Mayorga y no para Luis Fernando Torrez Mayorga, constituyéndose por ello su detención en ilegal e indebida.

Ahora bien, de los antecedentes que cursan en la presente acción tutelar, se pudo evidenciar que Javier Ramiro Fuentes Romero, funcionario policial, ejecutó un mandamiento de aprehensión -la data mencionada supra-, situación que el demandado informó a Marco Gutiérrez Montesinos, Director Departamental de la FELCC y Pedro Ignacio Montenegro Velarde, Fiscal de Materia, indicando que existiendo un mandamiento de aprehensión contra Luis Fernando Torrez Mayorga,

ese día a horas 17:45, en afueras de la quinta bar "El Encanto" ubicada en el parque Demetrio Canelas de Cochabamba, se dio cumplimiento a la aprehensión del mencionado; por lo que al día siguiente, el accionante fue trasladado a Trinidad, donde se le imputó formalmente en la misma fecha, la presunta comisión del delito de estafa y otros, por memorial presentado por el Fiscal de Materia ante el Juez Segundo de Instrucción en lo Penal, tal como se tiene en la Conclusión II.4 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

De lo señalado precedentemente se advierte que el accionante, no acudió ante el Juez cautelar, quien tiene el control de la etapa investigativa, pues conforme se desglosó en los Fundamentos Jurídicos III.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, no es pertinente acudir directamente a la acción de libertad, cuando existe una autoridad competente como es el Juez Segundo de Instrucción en lo Penal de Trinidad, quien tiene bajo su cargo el control de la etapa investigativa, iniciada por el Ministerio Público, es así que el Juez cautelar se constituye en la autoridad idónea, eficaz y oportuna para proteger los derechos que le hayan sido vulnerados al accionante, ya sea por parte de un funcionario policial o del Fiscal de Materia asignado al caso, por ello el mismo debió acudir directamente al juez cautelar, quien en antecedentes del caso, tiene el deber de observar todas las irregularidades y vulneraciones que se pueda dar en el transcurso de la etapa preparatoria, y resguardar los derechos del denunciado o el imputado, por ello el accionante si consideró que si en la orden de aprehensión se consignó el nombre de Fernando Torrez Mayorga y no Luis Fernando Torrez Mayorga, tuvo la posibilidad, una vez arribado a Trinidad, poner su situación al control jurisdiccional y esta autoridad si consideraba pertinente, determinar su libertad, al no haberlo hecho de esa manera y siendo que existe la excepción al principio de subsidiariedad, en determinados casos, como el presente, no se ingresa a analizar el fondo de la problemática planteada.

Por todo lo expuesto, el Tribunal de garantías, al haber **denegado** la tutela solicitada, evaluó en forma correcta los datos del proceso.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Primera Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional

Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución de 14 de mayo de 2014, cursante de fs. 29 a 30 vta., pronunciada por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada, con la aclaración que no se ingresó al análisis de fondo de la problemática planteada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dr. Macario Lahor Cortez Chávez
MAGISTRADO

Fdo. Dr. Juan Oswaldo Valencia Alvarado
MAGISTRADO