



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL
SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0233/2016-S2
Sucre, 21 de marzo de 2016

SALA SEGUNDA

Magistrada Relatora: Dra. Mirtha Camacho Quiroga
Acción de libertad

Expediente: 13239-2015-27-AL
Departamento: La Paz

En revisión la Resolución 91/2015 de 18 de noviembre, cursante de fs. 35 a 36, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Yerko Milán Garafulic López** en representación sin mandato del **menor AA** contra **Jacqueline Rada Arana, Jueza Segunda de Partido de la Niñez y Adolescencia; María Amparo Lira Lino, Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia de El Alto de ese departamento; Fernando Marcelo Lea Plaza Aliaga, Fiscal de Materia; y, otros funcionarios policiales.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 17 de noviembre de 2015, cursante de fs. 5 a 8, el accionante a través de su representante manifestó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Como emergencia de un proceso penal instaurado contra el hoy accionante hace más de dos años, por la presunta comisión del delito de violación agravada, el 6 de noviembre de 2015, fue ilegal e indebidamente aprehendido por efectivos policiales que irrumpieron sin orden de allanamiento en la propiedad de la empresa donde trabajaba mediante contrato de aprendizaje, quienes de manera abusiva y prepotente procedieron a su detención sin mandamiento alguno y sin informarle de sus derechos, para luego trasladarlo a golpes ante el Fiscal de Materia de Copacabana del departamento de La Paz -ahora codemandado- donde permaneció incomunicado durante varias horas, para posteriormente ser trasladado a El Alto, siendo puesto en conocimiento de la Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia, para luego, el 7 del referido mes y año, ser trasladado a La Paz, donde tuvo lugar la audiencia de medidas cautelares en su contra, ante su

homóloga Primera de ese departamento, a quien le fue presentada la imputación formal en su contra, solicitando su detención preventiva.

Aduce que todo el proceso de aprehensión ilegal al que fue sometido el accionante de catorce años de edad, así como la propia imputación formal en su contra, atentaron a sus derechos invocados, pues a pesar que puso en conocimiento del Fiscal de Materia codemandado su minoría de edad, demostrada a través de su certificado de nacimiento; dicha autoridad, en la imputación formal presentada, textualmente señaló que su persona tenía dieciséis años, basándose en lo manifestado por los efectivos policiales que lo aprehendieron, cuando dicho dato que era completamente falso, pues incluso fue sometido a pericias técnicas instruidas por la propia Fiscalía.

Aclara que, si bien hace más de dos años, fue iniciada la acción penal contra el menor AA, la imputación formal en su contra recién fue realizada el 6 de noviembre de 2015, en desconocimiento completo de la norma aplicable a menores de edad, por cuanto el Ministerio Público no obstante de haber tenido más años para conocer cuál era la fecha de su nacimiento, solicitó su detención preventiva sin haber comprobado su edad, dando crédito a lo que dijo supuestamente a los policías que lo aprehendieron, omitiendo inclusive que no podía usarse en su contra lo que hubiese declarado.

Finalmente, señala que en el marco del procedimiento penal, el "12" de noviembre de 2015, solicitó audiencia de cesación a la detención preventiva ante la Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia de El Alto; empero, dicha autoridad sin considerar el carácter de urgencia que revestía su petición al tratarse de un menor de trece años ilegalmente detenido, omitió señalar día y hora de audiencia hasta la fecha de interposición de la presente acción tutelar, bajo el argumento de encontrarse declarada en comisión, afectando nuevamente sus derechos y garantías constitucionales.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante por medio de su representante, señaló como lesionados sus derechos al debido proceso, a la "seguridad jurídica" y a la libertad, sin citar norma constitucional que los contenga.

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela, disponiendo: **a)** La libertad inmediata del accionante por ser un menor de trece años de edad, ilegalmente detenido y procesado; **b)** La extinción del proceso al no ser procedente un proceso penal contra menor inimputable; y, **c)** La reparación de daños y perjuicios.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 18 de noviembre de 2015, según consta en el acta cursante de fs. 32 a 34 vta., se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

El accionante a través de su representante, en audiencia ratificó en su integridad el memorial de su demanda.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Jacqueline Rada Arana, Jueza Segunda de Partido de la Niñez y Adolescencia del departamento de La Paz, mediante informe escrito cursante a fs. 30 y vta., manifestó que el presente caso fue radicado en el Juzgado a su cargo el 7 de noviembre de 2015, al haber sido remitido de su homóloga de El Alto, señalándose audiencia de consideración de medidas cautelares, para la misma fecha a horas 11:30, a cuyo efecto dispuso lo que correspondía en derecho previa valoración de la documentación presentada y fundamentación de las partes procesales.

María Amparo Lira Lino, Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia de El Alto del departamento de La Paz, en audiencia, manifestó lo siguiente: **1)** No participó en el presente proceso, exceptuando en el señalamiento de audiencia para la aplicación de medidas cautelares presentada el 7 de noviembre de 2015, el cual, fue remitido a la autoridad de turno -Jacqueline Rada Arana, Jueza Segunda de Partido de la Niñez y Adolescencia-, debido a que se encontraba realizando audiencias hasta muy altas horas de la tarde y porque no había tiempo de notificar a las partes, autoridad judicial que conforme a ley aplicó las medidas cautelares pertinentes, sin que hasta la fecha de la presente audiencia pública hubiese sido remitido el expediente a su Juzgado; y, **2)** La defensa del ahora accionante por escrito de "12" de noviembre del indicado año, solicitó cesación de su detención preventiva ante el juzgado a su cargo; sin embargo, al encontrarse su autoridad declarada en comisión el día señalado, el Juez suplente decretó se informe por secretaría; es decir, no tuvo ninguna participación, por cuanto, la referida autoridad tenía que haber respondido dicho aspecto o el accionante haber presentado directamente su memorial a la Jueza que estaba conociendo el presente proceso; por lo que, al no haber vulnerado ningún derecho ni garantía constitucional, solicita se deniegue la tutela.

Fernando Marcelo Lea Plaza Aliaga, Fiscal de Materia, a través de informe escrito cursante de fs. 27 a 28 vta., señaló lo siguiente: **i)** El 15 de octubre de 2015, dos días antes de que asumiera funciones en el referido asiento provincial, fue presentada ante la Fiscalía de Copacabana una denuncia por parte de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de San Pedro de Tiquina contra el menor AA -ahora accionante-, por el delito de abuso sexual de la menor NN de once años de edad -sobrina del sindicado-, ello en atención a la denuncia efectuada por el Director del "Núcleo Educativo Villa Amacari", Porfirio Calderón Quispe, así como a la formulada el 13 del indicado mes y año, por el padre de la menor, quien el 5 de

noviembre del citado año, conjuntamente una turba de personas del lugar, se apersonaron a su despacho fiscal, pidiendo justicia en dicho caso y en otro anterior de violación por parte del nombrado menor contra su hermana que habría quedado impune; **ii)** Ante el reclamo efectuado revisó los cuadernos investigativos que le fueron asignados, identificando el caso 35/2013, el cual de acuerdo a los antecedentes se encontraba en etapa preliminar, evidenciando que había sido puesto a conocimiento de la autoridad jurisdiccional el 10 de junio de 2013, y que en sus antecedentes cursaba como último actuado una orden de aprehensión emitida por Carlos Michel Andrade Ramos, ex Fiscal de Materia de Copacabana, cuyo inicio de investigaciones fue en mérito a la denuncia presentada el 3 del señalado mes y año, por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de San Pedro de Tiquina, ante la presunta violación de la menor NN, refiriendo que el 2 del citado mes y año, Carlos Chipana Yujra y Cristina Chipana Coila, padres de la víctima, quien tiene capacidades especiales, habría sufrido agresión sexual y producto de ello había nacido una bebé el 17 de mayo de ese año; por lo que, efectuada la pericia de comparación genética entre la recién nacida y los familiares, fue emitido el Informe Pericial IDIF 1689- 113, concluyendo que existía un 99.9999% de probabilidades de paternidad del menor infractor AA; **iii)** Con la evidencia de dicho actuado, su persona se constituyó al Juzgado de Instrucción Mixto y cautelar de la localidad de Copacabana, donde pudo evidenciar que entre los antecedentes del caso, cursaban un inicio de investigaciones, certificado de nacimiento y un incidente excepción opuesto por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia; además, de un mandamiento de aprehensión emitido en atención al art. 224 y 226 del Código de Procedimiento Penal (CPP), que al no haber sido ejecutado en su oportunidad, dispuso su actualización, para luego constituirse conjuntamente a personal de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen (FELCC), a la localidad de Tiquina a fin de hacer efectivo el mismo, en cuya ocasión y conforme se evidencia del informe del investigador asignado al caso, el imputado al momento de identificar a los funcionarios policiales se dio a la fuga, agrediendo físicamente a uno de ellos, resintiéndose a la aprehensión, momento en el que mencionando su identidad, refirió que no contaba con su cédula de identidad y que tenía dieciséis años de edad; por lo que, presumiendo la minoría de edad del imputado, conforme al Código Niña, Niño y Adolescente se realizaron las diligencias correspondientes; y, **iv)** Recibió la declaración informativa del sindicado en compañía de su abogado y de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de Copacabana, luego presumiendo su minoría de edad y conforme a la disposición legal contenida en el art. 228 del CPP, puso al aprehendido a disposición del Juez de Turno de Partido de la Niñez y Adolescencia del departamento de La Paz, al no contar en esa localidad con un juzgado del menor especializado para esos casos, más aun considerando que el Juez cautelar adscrito a dicha localidad se encontraba de vacaciones y se trataba de un fin de semana; por lo que, al no haber realizado una aprehensión ilegal o un proceso indebido, sino diligencias de investigación del presente caso, fijando para el efecto y conforme lo dispone los lineamientos del Código Niña, Niño y Adolescente en un plazo de cuarenta y cinco días, solicita se deniegue la tutela impetrada.

I.2.3. Resolución

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, constituida en Tribunal de garantías, por Resolución 91/2015 de 18 de noviembre, cursante de fs. 35 a 36, "**concedió**" la tutela solicitada respecto a la actuación del codemandado Fiscal de Materia de Copacabana, disponiendo que la Jueza de origen, bajo la aplicación de las medidas sustitutivas que considere convenientes, en el día disponga la libertad del accionante, sin costas por ser excusable; asimismo, "**denegó**" la tutela impetrada contra las Juezas demandadas, al encontrarse su accionar conforme a procedimiento; fundando su fallo en que el representante del Ministerio Público, debió aplicar en el caso, la presunción de minoridad establecida tanto en la Ley 2026 de 27 de octubre de 1999 o el Código Niña, Niño y Adolescente, a fin de no imponerle al menor infractor una medida cautelar tan gravosa como era la detención preventiva; hecho que al no haber sido desvirtuado en audiencia pública a través del informe emitido por el Fiscal de Materia codemandado, se tiene que si bien dicha autoridad cumplió con sus funciones conforme lo determina la propia Ley del Ministerio Público, no es menos cierto que fue demostrado y establecido que el accionante era un menor de edad, el cual no sólo está protegido por esta ley especial, sino también por la propia Constitución Política del Estado, en cuanto se refiere a que toda ley debe ser aplicada favorablemente a un menor cuando éste se vea involucrado en casos como el presente, lo cual no aconteció, haciendo ello viable la concesión de la tutela solicitada.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y análisis de los antecedentes que cursan en el expediente, se establece lo siguiente:

- II.1.** Cursa aviso de inicio de investigación de 10 de junio de 2013, dentro del caso 35/13, ante la Jueza Mixta de Instrucción de Copacabana provincia Manco Kapac del departamento de La Paz, por Mónica Limachi Rosas, Fiscal de Materia de la misma localidad, instaurado a denuncia de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, por la presunta comisión del delito de violación de la menor NN (fs. 26).
- II.2.** Cursa certificado de nacimiento del menor AA, por el cual se tiene que nació el 1 de diciembre de 2001, en la localidad de Villa Amacari, provincia Manco Kapac del departamento de La Paz, teniendo como padres a Carlos Chipana Yujra y Cristina Chipana Coila (fs. 3).
- II.3.** Mediante escrito presentado 11 de noviembre de 2015 a horas 15:50, ante la Jueza Primera de Partido de la Niñez y Adolescencia de El Alto, el menor AA -ahora accionante-, interpuso incidente de actividad procesal defectuosa absoluta, denunciando los mismos actos ilegales que en la presente acción

de defensa; impetrando asimismo, su inmediata cesación a la detención preventiva, la extinción de la acción penal por inimputabilidad y la extinción de la acción penal por duración máxima de la etapa investigativa; ameritando que a través de proveído de 12 de igual mes y año, el Juez Segundo de Partido en lo Civil y Comercial de la misma ciudad, en suplencia legal, ordene se informe por secretaría (fs. 17 a 18 vta.).

- II.4.** Cursa Instructivo de 27 de "noviembre de 2015", por el cual el Presidente del Tribunal Departamental de Justicia del departamento de La Paz, declaró en comisión a varios funcionarios judiciales, entre estos a María Amparo Lira Lino, Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia de El Alto, a efecto de su participación en la actividad académica denominada "Réplicas de Capacitación del Código Niña, Niño y Adolescente y Código de Familias y del Proceso Familiar", a desarrollarse del 12 al 14 del referido mes y año, disponiendo con relación a los jueces de provincia que la licencia sea desde horas 14:00 del miércoles 11 de igual mes y año, a fin de su traslado oportuno (fs. 20 a 21).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante por medio de su representante, señaló como vulnerados sus derechos al debido proceso, a la "seguridad jurídica" y a la libertad; aduciendo que, a pesar de contar a la presente fecha con catorce años de edad: **a)** Fue ilegal e indebidamente aprehendido en su fuente laboral por "efectivos policiales", quienes sin mostrarle mandamiento alguno, tampoco informarle sobre sus derechos fundamentales, de manera abusiva y prepotente lo privaron de su libertad; **b)** El Fiscal de Materia codemandado, reactivó el caso 35/2012, instaurado en su contra hace más de dos años, por la presunta comisión del delito de violación agravada y aduciendo falsamente en la imputación formal presentada que contaba con dieciséis años de edad, en completo desconocimiento de la norma aplicable a menores de edad, solicitó su detención preventiva sin considerar que era un menor inimputable, no obstante de haber puesto en su conocimiento su certificado de nacimiento; **c)** La Jueza Segunda de Partido de la Niñez y Adolescencia del departamento de La Paz, en suplencia legal de su similar Primera; sin verificar su edad, y sin hacer el cálculo más elemental, dispuso su detención indebida en el centro de rehabilitación Kalahuma; y, **d)** La Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia de El Alto, no atendió con prontitud su solicitud de "cesación a la detención preventiva", supuestamente por estar declarada en comisión, afectado nuevamente a sus derechos invocados.

En consecuencia, corresponde en revisión establecer si los hechos denunciados son evidentes, a objeto de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Sobre la improcedencia de activar dos jurisdicciones en forma simultánea

Conforme estableció el extinto Tribunal Constitucional, no es posible activar simultáneamente dos jurisdicciones, para que ambas al mismo tiempo se pronuncien sobre hechos denunciados como ilegales, por cuanto esto conllevaría a una disfunción procesal contraria al orden jurídico al existir dos resoluciones simultáneas tanto de la jurisdicción ordinaria como de la jurisdicción constitucional. En este sentido la SC 0608/2010-R de 19 de julio, precisó que: "(...) *para que se abra la tutela que brinda esta acción, es preciso que previamente se determine si existen los medios de impugnación específicos e idóneos para restituir el derecho a la libertad en forma inmediata, pero además de ello, **se debe considerar también que cuando quien recurre de hábeas corpus, acciona en forma paralela un medio de defensa previsto en el ordenamiento jurídico, aún en el supuesto de que dicho medio o recurso no sea el más idóneo, eficaz o inmediato, es lógico suponer que tampoco procede esta acción tutelar en aplicación de la excepción de subsidiariedad, ello debido a que el recurrente, actual accionante, no puede activar dos jurisdicciones en forma simultánea para efectuar sus reclamos, no siendo admisible dicha situación que de ocurrir inviabiliza la acción tutelar, pues al activar en forma simultánea la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional, para que ambas conozcan y resuelvan las irregularidades denunciadas, se crearía una disfunción procesal contraria al orden jurídico***" (las negrillas son nuestras).

Criterio que al ser coherente con los principios de la nueva Constitución Política del Estado es asumido por este Tribunal, conforme se tiene de la SCP 0003/2012 de 13 de marzo, que de igual forma concluyó que: "*Conforme prevé el art. 179.III de la CPE, la justicia constitucional será ejercida por el Tribunal Constitucional Plurinacional, institución que por mandato de lo establecido por el art. 196 de la Norma Suprema, velará por la supremacía de la Constitución Política del Estado, ejercerá el control de constitucionalidad y precautelará el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías constitucionales; en este sentido, el Tribunal Constitucional Plurinacional, tiene un estatus de órgano constitucional independiente y distinto al de los demás, de manera que en el ejercicio de su función jurisdiccional, no está subordinado ni sometido sino a la Ley Fundamental y a las leyes; razón por la cual, **todo ciudadano que pretenda acudir y activar a un órgano tan importante como es este Tribunal, debe hacerlo previamente acudiendo a instancias legales reconocidas y previstas por ley como sucedió en el presente caso; sin embargo, es deber del sujeto legitimado, el exigir la respuesta de su solicitud a la autoridad de la jurisdicción distinta a la constitucional, la cual en su efecto jurídico, puede restituir o restablecer el derecho presuntamente cuestionado y vulnerado.***"

*Con la misma lógica, y considerando los nuevos retos de un Tribunal Constitucional Plurinacional, es importante **no activar innecesariamente esta jurisdicción, en la nueva coyuntura constitucional plurinacional, se ve la necesidad de fortalecer otros aspectos inherentes al nuevo modelo de Estado plasmado en la Norma Fundamental; por eso mismo, es imperioso que las controversias que podrían conllevar a suscitar una acción constitucional, previamente sean resueltas y 'respondidas' en las instancias establecidas en nuestro ordenamiento jurídico, ya sea un vocal, un juez y el propio Ministerio Público, pero claro está, antes de activar una acción tutelar**"* (el resaltado es añadido).

De lo expuesto, se infiere que al estar claramente delimitada la competencia que tiene la jurisdicción constitucional, al momento de su activación no deben existir latentes otros recursos de carácter ordinario que constituyen una suerte de remedio procesal que la ley concede a los litigantes que se consideran agraviados por una resolución judicial, que deben ser agotados antes de activar una acción tutelar.

III.2. Análisis del caso concreto

En el presente caso, el accionante a través de su representante denuncia la vulneración de su derecho al debido proceso, a la "seguridad jurídica" y a la libertad, aduciendo que como emergencia de un proceso penal instaurado en su contra hace más de dos años, por la presunta comisión del delito de violación agravada, fue ilegal e indebidamente aprehendido por efectivos policiales, quienes sin mostrarle mandamiento alguno, tampoco informarle de sus derechos, lo trasladaron agresivamente ante el Fiscal de Materia codemandado, quien en pleno desconocimiento de la normativa aplicable a menores de edad, luego de reactivar el proceso aludido, ilegalmente solicitó su detención preventiva, señalando falsamente en la imputación formal en su contra que contaba con dieciséis años de edad, cuando en realidad tenía catorce años, conforme dio a conocer a dicha autoridad a través de su certificado de nacimiento, siendo puesto a consideración de la Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia de el Alto -ahora demandada- quien sin verificar su minoría de edad, dispuso su detención preventiva en el centro de rehabilitación Kalahuma; asimismo, que habiendo solicitado posteriormente la "cesación de su detención preventiva" ante la Jueza de la causa, también demandada, dicha autoridad, no señaló día y hora de audiencia hasta la fecha de interposición de la presente acción tutelar, afectando nuevamente sus derechos invocados.

Expuesta la problemática planteada, de antecedentes procesales se advierte que el ahora accionante, con similares argumentos a los

señalados en la presente acción tutelar, mediante memorial presentado 11 de noviembre de 2015, ante la Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia del El Alto, a cargo del control jurisdiccional del caso iniciado en su contra -ahora demandada- interpuso **incidente de actividad procesal defectuosa absoluta**, al amparo del art. 262 del Código Niña, Niño y Adolescente (CNNA), solicitando se declare en lo principal probado el incidente planteado; asimismo, se disponga la cesación de su detención preventiva de manera inmediata, la extinción de la acción penal por inimputabilidad y la extinción de la acción penal por duración máxima de la etapa investigativa, argumentado que nació el 1 de diciembre de 2001, lo cual significaba que a esa fecha contaba con trece años y once meses, y no así con dieciséis años, como maliciosamente señaló el Fiscal de Materia asignado al caso, quien en la imputación formal presentada en su contra, indicó que tenía dieciséis años, según la información que le fue proporcionada por los efectivos policiales que lo aprehendieron con total abuso de fuerza. La investigación del proceso penal en su contra fue iniciada hace más de dos años, tiempo en el cual, el Fiscal codemandado, tuvo la posibilidad de conocer cuál era la fecha de su nacimiento para poder comprobar su edad; la Jueza de turno en audiencia cautelar, debió presumir su minoría de edad, aplicando el art. 265.III del CNNA; empero, en lugar de valorar su certificado de nacimiento, dio crédito a una supuesta declaración, optando por disponer su detención preventiva, sin cumplir con la obligación de verificar su edad y de no tener los medios, hacer un cálculo aritmético, desde la fecha de nacimiento de la bebé producto de la supuesta violación, demostrándose su inimputabilidad.

Por otra parte, señaló que el Código Niña, Niño y Adolescente, fue promulgada el 17 de julio de 2014, un año después de la supuesta comisión del hecho delictivo, significando que en ese momento el art. 5 del Código Penal (CP), aún no había sido modificado, y éste señalaba los dieciséis años como edad mínima para la responsabilidad penal; extremo por el cual, consideraba que en aplicación de la irretroactividad de la ley penal y el principio *indubio pro reo*, la Jueza de turno debió declarar la extinción de la acción penal y si consideraba que su persona hubiese podido ser autor del hecho cumplir con lo dispuesto en el art. 265.II del CNNA; asimismo, que habiéndose iniciado el proceso aludido, hace más de dos años, al haber vencido superabundantemente el plazo fiscal para realizar la imputación, la Jueza de turno debió haber rechazado la acción o declarar la extinción de la acción penal en su contra por duración máxima del proceso.

Petición que, conforme se advierte del informe de ley presentado en audiencia pública por la Jueza de la causa, hasta la fecha de interposición de la presente acción de defensa, aún se encontraba pendiente de resolución; toda vez que, dicha autoridad habiendo sido declarada en comisión la fecha de su presentación, el Juez en suplencia legal, mediante

proveído de 12 de noviembre del citado año, ordenó se informe por secretaría respecto a los extremos alegados en el incidente deducido; además que, a la fecha de audiencia pública, aún el expediente no había sido devuelto de su homóloga Segunda del departamento de La Paz, quien llevó a cabo la audiencia de medidas cautelares contra el menor AA.

Antecedente que nos permite concluir que, el ahora accionante al haber denunciado los supuestos actos restrictivos de la libertad ante la Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia del El Alto, previo a acudir a la jurisdicción constitucional, planteando el aludido incidente de actividad procesal defectuosa, dicha autoridad como Jueza especializada a cargo del control jurisdiccional de todos los actos que se desarrollen dentro del proceso penal instaurado contra el menor AA, tenía la posibilidad de restituir sus derechos afectados; sin embargo, el accionante, sin haber sido resuelto el mismo, interpuso la presente acción, inviabilizando su tutela; toda vez que, no podía pretender que vía acción de libertad fuesen restablecidos los derechos presuntamente conculcados de su representado, al no ser la misma sustitutiva; es decir que, no podía activar dos jurisdicciones en forma simultánea para efectuar sus reclamos, conforme a los razonamientos desarrollados en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, lo que inviabiliza la acción tutelar, pues al activar ambas instancias para que conozcan y resuelvan las irregularidades denunciadas, se crearía una disfunción procesal contraria al orden jurídico; consecuentemente, en el caso de autos corresponde denegar la tutela solicitada, sin ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada.

Finalmente, respecto a la supuesta falta de celeridad ocasionada por la Jueza de Partido de la Niñez y Adolescencia de El Alto, al no haber atendido con prontitud la solicitud de cesación a la detención preventiva impetrada por el accionante en el memorial presentado el 11 de noviembre de 2015, se tiene que la misma no es evidente; toda vez que, conforme se advierte del cargo de recepción del mismo, éste fue presentado a horas 15:50, de la fecha indicada, cuando la nombrada autoridad judicial, se encontraba con licencia otorgada mediante declaratoria en comisión emitida el 27 de "noviembre" del indicado año, por Presidencia del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; por la cual, se concedía licencia del 11 al 14 de noviembre del citado año, a varios jueces de ese departamento, entre éstos a la autoridad codemandada, para participar de la actividad académica "Réplicas de Capacitación del Código Niño, Niña y Adolescente y el Código de las Familias y el Proceso Familiar"; sin embargo, no obstante lo señalado, no es menos evidente que Javier Campero Rodríguez, Juez Segundo de Partido en lo Civil y Comercial del El Alto, en suplencia legal del nombrado Juzgado, en conocimiento del escrito aludido, por decreto de 12 del referido mes y año, solicitó se informe por secretaría, asumiendo dicha

autoridad una actitud dilatoria, al no fijar directamente la audiencia impetrada en el plazo legal previsto; antecedente por el cual, se colige que al no existir coincidencia entre la persona que cometió el acto lesivo denunciado, la Jueza codemandada carece de legitimación pasiva, correspondiendo de acuerdo a la jurisprudencia constitucional denegar la tutela impetrada también respecto a dicha autoridad, al no cumplirse con ese requisito esencial de activación de la presente acción tutelar (Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0203/2014 y 1485/2014).

Por lo expuesto, el Tribunal de garantías, al "**conceder en parte**" la tutela solicitada, no efectuó una adecuada compulsión de los antecedentes procesales.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Segunda; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 44.2 del Código Procesal Constitucional; en revisión, resuelve: **REVOCAR en todo** la Resolución 91/2015 de 18 de noviembre, cursante de fs. 35 a 36, pronunciada por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; y, en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dra. Mirtha Camacho Quiroga
MAGISTRADA

Fdo. Dr. Juan Oswaldo Valencia Alvarado
MAGISTRADO