



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0059/2018-S2

Sucre, 15 de marzo de 2018

SALA SEGUNDA

Magistrada Relatora: Julia Elizabeth Cornejo Gallardo

Acción de amparo constitucional

Expediente: 21290-2017-43 -AAC

Departamento: La Paz

En revisión la Resolución 547/2017 de 9 de octubre, cursante de fs. 54 a 58 vta., pronunciada dentro de la **acción de amparo constitucional** interpuesta por **Rosario Salinas Vda. de Zárate** contra **Adán Willy Arias Aguilar** y **William Eduard Alave Laura, Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memoriales presentados el 27 de septiembre y 3 octubre de 2017, cursantes de fs. 22 a 27 vta.; y, 30 a 32 vta., la accionante expresó los siguientes argumentos de hecho y derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso penal seguido en su contra a instancia de Isidora Pongo Calle, por la presunta comisión de los delitos de lesiones graves, leves y amenazas; interpuso excepción de extinción de la acción penal por prescripción, misma que fue declarada probada por el Juez de Instrucción Penal Primero de El Alto del departamento de La Paz; sin embargo, ante el recurso de apelación planteado por la querellante, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, revocó dicha determinación.

Las autoridades demandadas no consideraron que la extinción de la acción penal por prescripción fue determinada por el Juez a quo en virtud a: **a)** Los delitos denunciados; **b)** La inexistencia de causales de interrupción o suspensión previstas por los arts. 31 y 32 del Código de Procedimiento Penal (CPP); y, **c)** El cuántum de la pena máxima prevista por el art. 271 del Código Penal (CP), ya

que el juzgador tomó en cuenta que desde el 17 de agosto de 2011 a la fecha de la interposición de la excepción de extinción de la acción penal por prescripción, transcurrieron cuatro años, diez meses y dieciocho días, extremo que hacía viable dar lugar a la solicitud.

No obstante, los Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, revocaron la Resolución de primera instancia, realizando un cómputo distinto; pues, de forma arbitraria y desconociendo preceptos constitucionales y normas internacionales, emplearon retroactivamente las agravantes en el cuántum de la pena prevista en el art. 271 del CP, que fue modificado por la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia -Ley 348 de 9 de marzo de 2013- y por la Ley General de las Personas Adultas Mayores -Ley 369 de 1 de mayo de 2013-.

I.1.2. Derecho y garantía supuestamente vulnerados

Denuncia la lesión de su derecho al debido proceso y de la garantía de la irretroactividad de la ley penal, citando al efecto los arts. 115, 116.II y 123 de la Constitución Política del Estado (CPE); 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); 8.1 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); y, 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH).

I.1.3. Petitorio

Solicita se le conceda la tutela; y en consecuencia, se disponga la restitución del derecho y la garantía que se le restringió; ordenando a los Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitan una nueva resolución, en aplicación estricta del orden constitucional.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

La audiencia pública de consideración de la presente acción de libertad, se realizó el 9 de octubre de 2017, según consta en acta cursante de fs. 51 a 53 vta., produciéndose los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La accionante reiteró inextenso el contenido de la demanda de amparo constitucional y lo amplió señalando, que el Auto de Vista 59/2017 de 18 de abril, emitido por las autoridades demandadas, vulneró su derecho al debido proceso en sus vertientes de motivación, fundamentación, congruencia y "seguridad Jurídica"; y, solicitó se lo deje sin efecto, ordenando el pronunciamiento de una nueva resolución.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Adán Willy Arias Aguilar y William Eduard Alave Laura, Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, no acudieron a la audiencia, pese a su legal citación; empero, presentaron informe escrito de 9 de octubre de 2017, cursante de fs. 38 a 42 vta., manifestando: **1)** En lo referente al hecho que no se hubiera tomado en cuenta el art. 271 CPP vigente al 16 de agosto de 2011, ello recién fue reclamado en la presente acción de amparo constitucional, pero no al responder el recurso de apelación incidental formulado por la querellante; en consecuencia, debe tomarse en cuenta que conforme al art. 398 del CPP, los agravios expuestos por las partes se constituyen en el límite de la competencia del Tribunal de alzada; en este sentido, la impetrante de tutela pretende suplir sus negligencias mediante ésta acción tutelar; la cual no cumple con el principio de subsidiariedad, por las razones señaladas; **2)** El Auto de Vista 59/2017, respondió todos los agravios planteados, cumpliendo con los principios de congruencia, motivación y fundamentación; dado que, utilizó las reglas de la sana crítica y la jurisprudencia relativa al caso concreto, al momento de efectuar la valoración de la prueba; y, **3)** No es posible por parte de la jurisdicción constitucional, analizar nuevamente sobre lo ya resuelto; pues, se incurriría en interpretación de legalidad ordinaria.

I.2.3. Intervención del tercero interesado

Isidora Pongo Calle, en audiencia a través de su abogado manifestó: **i)** La ampliación de la acción de amparo constitucional por parte de la demandante de tutela, modificó sustancialmente su demanda, pues indicó una serie de hechos que no fueron señalados inicialmente; también, existen varios requisitos de admisibilidad que no se cumplieron, como el señalar el correo electrónico; **ii)** La Resolución cuestionada, resolvió adecuadamente todos los agravios, cumpliendo con la fundamentación y motivación requerida; manifestando respecto a la clase de delitos investigados, su forma de consumación, el quátum de la pena, entre otros aspectos; **iii)** El Ministerio Público debió ser citado como tercero interesado, al ser titular de la acción penal para garantizar su derecho a la defensa; igualmente, debió citarse al Juez de la causa, al ser un tercero imparcial que conoció todo el proceso; **iv)** Esta acción de defensa no debió presentarse en El Alto, porque el Auto de Vista 59/2017 fue emitido por los Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con domicilio en la señalada ciudad; siendo competente para resolverla un juez del lugar; y, **v)** La peticionante de tutela afirmó que las pruebas presentadas por su parte, no fueron valoradas por los demandados; pero, ese extremo no resulta cierto, pues la Resolución impugnada hace referencia a todos los documentos cursantes en obrados; además de fundamentar adecuadamente los motivos de orden fáctico y legal que conllevaron a denegar la extinción de la acción penal por prescripción; por lo tanto, no se le vulneró su derecho al debido proceso en ninguna de sus vertientes, menos aún, en cuanto a la debida motivación y fundamentación.

I.2.4. Resolución

El Juez Público Civil y Comercial Quinto de El Alto del departamento de La Paz, constituido en Juez de garantías, a través de la Resolución 547/2017 de 9 de octubre, cursante de fs. 54 a 58 vta., **concedió en parte** la tutela solicitada; disponiendo se deje sin efecto el Auto de Vista 59/2017 y se emita una nueva resolución con la debida fundamentación y motivación; con base en los siguientes fundamentos: **a)** En relación al principio de subsidiariedad que rige a la acción de amparo constitucional, se debe tomar en cuenta, que se hizo uso del recurso de apelación incidental previsto por el art. 403 del CPP y al no existir otro mecanismo de impugnación contra la Resolución de alzada, se tiene agotada la vía ordinaria; y si bien no se hizo uso de la complementación ni enmienda, el mismo no resulta idóneo para impugnar la Resolución de fondo; **b)** Respecto a la interpretación de la legalidad ordinaria, la SCP 1631/2013 de 4 de octubre establece que si bien ésta es una facultad de los jueces y tribunales ordinarios, la jurisdicción constitucional ante la vulneración de derechos y garantías, puede revisar la interpretación realizada por estas autoridades; **c)** La Resolución dictada por el Juez de Instrucción Penal Primero de El Alto del departamento de La Paz, concedió la excepción de extinción de la acción penal por prescripción, planteada por la accionante, al considerar que los delitos de lesiones graves, leves y amenazas, se habrían producido el 16 de agosto de 2011, siendo que el cómputo se inició del 17 del mismo mes y año al 17 de agosto de 2017, transcurriendo más de los tres años requeridos a los efectos de la prescripción, conforme el art. 29.3 del CPP, considerando además, que son delitos instantáneos y no existieron causales de interrupción o suspensión del plazo de prescripción. Ante dicha determinación, Isidora Pongo Calle, interpuso recurso de apelación incidental, resuelto por Auto de Vista 59/2017, que revocó la determinación del Juez de primera instancia, en cuanto a la extinción de la acción penal por prescripción; pero manteniendo subsistentes los fundamentos con relación a la extinción por duración máxima del proceso, manifestando que para el cómputo del tiempo de prescripción, debió considerarse el art. 29.2 del CPP, en relación a la modificación realizada por la Ley 348 al art. 271 del CP; **d)** Según la acusación formal realizada por el Ministerio Público, el delito se hubiera producido el 16 de agosto de 2011, es decir, cuando el art. 271 del CP, referido al delito de lesiones graves y leves, no contenía las modificaciones hechas por la Ley 348 emitida de forma posterior; en este entendido, se evidencia que los Vocales demandados utilizaron una norma de orden sustantivo penal de manera retroactiva, ya que aplicaron la que no se encontraba vigente al momento del hecho investigado, inobservando la garantía y derecho constitucional referido a la irretroactividad de la ley, dispuesta por el art. 123 de la CPE y la jurisprudencia vinculante establecida en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0770/2012 de 13 de agosto y 2243/2012 de 8 de noviembre; **e)** En cuanto a que los tribunales de alzada deben circunscribirse a los agravios traídos a consideración por las partes; se advierte que la Resolución impugnada resolvió los aspectos apelados por Isidora Pongo Calle, y si no fue considerada la respuesta de la accionante a la apelación, este extremo no puede ser tomado en cuenta como vulneración del derecho a la defensa; toda vez que, el objetivo del recurso de apelación es el establecer, si el juez de primera instancia emitió una resolución debidamente fundamentada y aplicando la normativa específica al caso, además de la apreciación correcta de la prueba y los

hechos en los cuales se sustenta la decisión; y, **f)** Del análisis de la citada Resolución, se advierte que efectivamente cumplió con su deber de motivación, fundamentación y congruencia, pues refirió en sus considerandos, argumentos de hecho y derecho; empero, aplicó retroactivamente una norma penal; aspecto que contradice a la Constitución Política del Estado y los tratados internacionales sobre derechos humanos, mismos que deben ser observados en toda resolución judicial.

II. CONCLUSIONES

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

- II.1.** Se tiene acusación formal contra Rosario Salinas Vda. de Zárate -ahora accionante- por la presunta comisión de los delitos de amenazas, lesiones graves y leves previstos en los arts. 271 y 293 del CP; que según la relación fáctica de los hechos se hubieran cometido el 16 de agosto de 2011 (fs. 5 a 6 vta.).
- II.2.** Cursa Auto Interlocutorio 268/2016 de 4 de julio, emitido por el Juez de Instrucción Penal Primero de El Alto del departamento de La Paz, el que declaró fundada la excepción de extinción de la acción por prescripción planteada por la accionante, al considerar que: **1)** El delito de lesiones graves y leves, dispuesto en el art. 271 del CP, establece que si la incapacidad fuere hasta veintinueve días, se impondrá al autor la reclusión de seis meses a dos años o prestación de trabajo hasta el máximo; en cuanto al delito de amenazas, se tiene previsto como sanción de un mes a un año, de acuerdo al art. 293 del referido cuerpo legal; **2)** El hecho se habría suscitado el 16 de agosto de 2011, habiendo transcurrido más de los tres años requeridos a los efectos de la prescripción, conforme el art. 29.3 del CPP, dado que el término se inició del 17 de agosto de 2011 al 17 de agosto de 2017; y, **3)** Los delitos por los que se le acusa, resultan instantáneos y no existieron causales de interrupción o suspensión del término de prescripción (fs. 8 a 10 vta.).
- II.3.** Isidora Pongo Calle, interpuso recurso de apelación incidental contra el Auto Interlocutorio 268/2016; manifestando como principales agravios, que el delito de lesiones graves y leves, tiene una pena prevista de tres a seis años y que para dicha sanción, la incapacidad se considera de quince a noventa días; en consecuencia, para analizar la prescripción solicitada, debió tomarse en cuenta esa sanción y los veinte días de impedimento que estableció el médico forense, debiendo aplicarse el art. 29.2 del CPP (fs. 11 a 12 vta.).
- II.4.** Por memorial de 12 de agosto de 2016, la impetrante de tutela respondió la apelación formulada; argumentando que al momento de la supuesta comisión del hecho delictivo -16 de agosto de 2011- se encontraba vigente el

art. 271 del CP, sin las modificaciones hechas por la Ley 348; y el pretender emplear la sanción actualizada, sería una aplicación retroactiva de la Ley penal contra de la imputada, aspecto que está prohibido por la Constitución Política del Estado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que forman parte del bloque de constitucionalidad; asimismo, que el plazo empezó a correr desde el 17 de agosto de 2011, habiendo pasado más de tres años, correspondiendo la aplicación del art. 29.3 del CPP, máxime si no existieron causales de interrupción o suspensión del cómputo para la prescripción (fs. 13 a 16).

- II.5.** Los Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz -ahora demandados-, emitieron el Auto de Vista 59/2017 de 18 de abril, revocando el Auto Interlocutorio 268/2016, pronunciado por el Juez de Instrucción Penal Primero de El Alto del departamento de La Paz, con relación a la excepción de prescripción, con los siguientes fundamentos: **i)** En el Auto Interlocutorio apelado, no se tomaron en cuenta correctamente los antecedentes y datos del proceso, principalmente el requerimiento conclusivo de acusación formal; toda vez que, el Juez aquo utilizó el numeral 3 del art. 29 del CPP en lugar del 2; y, **ii)** Es necesario precisar con exactitud los delitos denunciados, si estos son de naturaleza instantánea o continuada; en el caso concreto, el delito de lesiones graves y leves es de carácter instantáneo, con efecto permanente, tomándose en cuenta que existió una ampliación del certificado médico forense que inicialmente estableció impedimento por nueve días, que posteriormente fue ampliado a veinte; por otra parte, debe considerarse el requerimiento de acusación formal, en el que se consignó la pena de tres a seis años prevista en la Ley 348; razón por la cual, en los delitos cuya pena privativa de libertad sea menor de tres a seis años para la extinción de la acción penal, es aplicable el art. 29.2 del CPP, la misma que prescribe en cinco años; y tomando en cuenta que el hecho sucedió el 16 de agosto de 2011, hasta la dictación del Auto Interlocutorio 268/2016, no transcurrieron los cinco años que la citada disposición legal requiere (fs. 47 a 49).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante denuncia la vulneración de su derecho al debido proceso y de la garantía de irretroactividad de la ley penal; por cuanto, las autoridades demandadas a través del Auto de Vista 59/2017 revocaron el Auto Interlocutorio 268/2016 que dio lugar a la excepción de extinción de la acción penal por prescripción; aplicando retroactivamente la Ley 348 en relación al cuántum de la pena de los delitos acusados; por lo que, solicita la concesión de la tutela, la anulación del referido Auto de Vista 59/2017 y se ordene la emisión de una nueva resolución, respetando sus derechos y garantías constitucionales.

Conforme a ello, se analizarán los siguientes temas: **a)** La fundamentación y motivación de las resoluciones y el principio de congruencia como elementos de la

garantía del debido proceso; **b)** El principio de irretroactividad de la ley; **c)** La extinción de la acción penal por prescripción, sus fundamentos y su cómputo; y, **d)** Análisis del caso concreto.

III.1. La fundamentación y motivación de las resoluciones y el principio de congruencia como elementos de la garantía del debido proceso

El derecho a una resolución fundamentada y motivada, como elementos del debido proceso, reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano en las normas contenidas en los arts. 115.II y 117.I de la CPE; 8 CADH; y, 14 del PIDCP, fue desarrollado en la amplia jurisprudencia constitucional, siendo uno de los antecedentes, el entendimiento contenido en la SC 1369/2001-R de 19 de diciembre; la cual establece como exigencia del debido proceso, que toda resolución debe exponer los hechos y el fundamento legal de la decisión, de manera que en caso de omisión, se vulnera dicho derecho. Posteriormente, en la SC 0946/2004-R de 15 de junio, se aclara que dicha garantía es aplicable también en procesos administrativos y disciplinarios.

Por su parte, la SC 0802/2007-R de 2 de octubre se refirió a la fundamentación como sustento de una resolución disciplinaria; empero, es la SCP 2221/2012 de 8 de noviembre la que desarrolla el contenido esencial del derecho a una resolución fundamentada, señalando que el mismo está dado por sus finalidades implícitas, como son: **1)** El sometimiento a la Constitución Política del Estado y al bloque de constitucionalidad; **2)** Lograr el convencimiento de las partes que la resolución no es arbitraria; es decir, que observa el valor justicia, los principios de interdicción de la arbitrariedad, de razonabilidad y de congruencia; **3)** Garantizar la posibilidad del control de la resolución por medio de los recursos; **4)** Permitir el control social de la resolución en mérito al principio de publicidad; y, **5)** La observancia del principio dispositivo, que implica la otorgación de respuestas a las pretensiones de las partes -quinta finalidad complementada por la SCP 0100/2013 de 17 de enero-.

Respecto a la segunda finalidad, tanto la SCP 2221/2012 como la SCP 0100/2013, señalan que la **arbitrariedad** puede estar expresada en una decisión: **i)** Sin motivación, cuando la resolución no da razones que la sustenten; **ii)** Con motivación arbitraria, cuando se basa en fundamentos y consideraciones meramente retóricas o deviene de la valoración arbitraria, irrazonable de la prueba, o en su caso, de la omisión en la valoración de la prueba aportada en el proceso; **iii)** Con motivación insuficiente, cuando no se da razones de la omisión de pronunciamiento sobre los planteamientos de las partes; y, **iv)** Por la falta de coherencia del fallo, se da: **iv.a)** En su dimensión interna, cuando no existe relación entre las premisas -normativa y fáctica- y la conclusión -por tanto-; y,

iv.b) En su dimensión externa, implica que la resolución debe guardar correspondencia con lo pedido o impugnado por las partes. Ambos entendimientos, sobre la coherencia interna y externa, tienen su antecedente en la SC 0863/2003-R de 25 de junio, así como en la SC 0358/2010-R de 22 de junio, estableciendo que en el ámbito procesal, el principio de congruencia se entiende no solo como la correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto, sino que además implica la concordancia del fallo; es decir, su coherencia interna, entendimiento que fue reiterado en la SCP 1915/2012 de 12 de octubre, entre otras. Por su parte, respecto a la congruencia de las resoluciones de segunda instancia, la SC 0682/2004-R de 6 de mayo señaló que el pronunciamiento debe guardar correspondencia con los agravios de la apelación y la contestación de alzada.

En resumen, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional glosada, una resolución será arbitraria cuando carezca de motivación o ésta sea arbitraria o insuficiente; asimismo, cuando la resolución no tenga coherencia o congruencia interna o externa.

III.2. El principio de irretroactividad de la ley

La SCP 0770/2012 de 13 de agosto, en el Fundamento Jurídico III.4.1, sobre esta temática establece las siguientes subreglas:

Por lo desarrollado líneas supra, la jurisprudencia constitucional nacional y la de los tribunales internacionales en la materia se tiene:

1. Se aplica la norma penal sustantiva vigente al momento de cometer el acto presuntamente delictivo.
2. **Por el principio de seguridad jurídica se encuentra vedada la aplicación retroactiva de la ley penal más gravosa de forma retroactiva en cuyo caso debe aplicarse la ley penal sustantiva vigente a momento de cometer el ilícito de forma ultractiva.**
3. Es posible la aplicación retroactiva de la ley penal sustantiva más favorable.
4. Se aplica norma adjetiva vigente (retrospectividad).
5. Cuando el delito de corrupción o vinculado a ella es permanente -aspecto determinado por la afectación al bien jurídico que depende en el tiempo de la voluntad del imputado- es aplicable la norma penal vigente a la comisión del hecho. Ello impele por tanto a que todo juez o tribunal diferencie en cada caso los delitos permanentes de los delitos con efecto permanente. Excepción que la estableció la Corte Interamericana de los Derechos Humanos entre otras en el caso Trujillo Oroza, la Corte Suprema de Justicia de la Nación -ahora Tribunal Supremo de Justicia- en el Auto Supremo 247 de 16 de agosto de 2010 y en el derecho comparado el Tribunal Constitucional peruano en el Expediente 2798-04-HC/TC (las negrillas son añadidas).

III.3. La extinción de la acción penal por prescripción, sus fundamentos y su cómputo

Respecto a esta temática, la jurisprudencia constitucional¹ fue bastante uniforme, al señalar que la extinción de la acción penal puede operar por prescripción conforme lo determina el art. 27 del CPP, norma que entre otros motivos, tiene este instituto jurídico como una forma de limitar el ejercicio punitivo estatal; es así, que la prescripción señalada tiene como principal objetivo, proteger el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y que el imputado sea procesado dentro de un plazo razonable -tiene su fundamento en el transcurso del tiempo, computable entre la comisión de delito atribuido al imputado y la acción penal-; en efecto, la prescripción operará en función del delito que se trate, ya que el art. 29 del CPP determina expresamente los plazos en los que prescribe la acción penal en relación al máximo legal de la pena privativa de libertad, sea ésta de presidio o reclusión; consecuentemente, el precepto legal señalado precedentemente establece los lapsos temporales de cómputo del plazo de prescripción.

Ahora bien, al margen del término expresamente señalado por el art. 29 del CPP, en el que puede prescribir un delito, es necesario tomar en cuenta otros aspectos de trascendental importancia, tales como el inicio, la interrupción y la suspensión de dicho término; mismos que se encuentran normados en los arts. 30, 31 y 32 del CPP; de los cuales y en función al tipo de delito que se trate, podemos afirmar que el término de prescripción empieza a correr desde la media noche del día en el que se cometió el delito, tratándose de delitos instantáneos; y en el caso de los ilícitos penales permanentes, cuando cesó su consumación.

¹La SCP 1935/2013 de 4 de noviembre en el FJ III.1, que asumió el entendimiento de la SC 0023/2007-R de 16 de enero, señala: "En el caso boliviano, debe precisarse que la prescripción, como causal de la extinción de la acción penal (art. 27 inc. 8) del CPP, se encuentra claramente diferenciada de otra causal de extinción, como es el vencimiento del plazo máximo de duración del proceso (art 27 inc.10 del CPP); último supuesto que, considerando lo anotado precedentemente, tiene como objetivo, la realización del derecho a un plazo razonable, previsto actualmente en el art. 115.II de la CPE.

Bajo ese entendido, debe concluirse que: a) La extinción de la acción penal por prescripción, conforme a la jurisprudencia glosada, tiene como fundamento -además de las razones de orden doctrinal y de política criminal-, a la propia Constitución Política del Estado, al consagrar ésta el derecho a la defensa (art. 119.II de la CPE), y por ende, la garantía del debido proceso (art. 117.I constitucional) y el principio de seguridad jurídica (178.I de la Ley Fundamental); y, b) La extinción de la acción penal por duración máxima del proceso se fundamenta en el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas o el derecho a un plazo razonable, previsto en el art. 115 de la Norma Suprema.

Sobre el cómputo del plazo de la prescripción y su interrupción, el art. 29 del CPP, establece los plazos para la prescripción de la acción penal, atendiendo al máximo legal de la pena privativa de libertad (presidio o reclusión), prevista para los distintos tipos penales establecidos en el Código Penal. De acuerdo al art. 30 del CPP, dichos términos empiezan a correr desde la media noche del día en que se cometió el delito, tratándose de delitos instantáneos, o en que cesó su consumación, en el caso de los delitos permanentes.

Como prescribe el art. 31 del CPP, la prescripción se interrumpe por la declaratoria de rebeldía del imputado, y conforme al art. 32 del CPP, el término de la prescripción de la acción se suspende cuando: ` 1) Se haya resuelto la suspensión de la persecución penal y esté vigente el periodo de prueba correspondiente; 2) Mientras esté pendiente la presentación del fallo que resuelva las cuestiones prejudiciales planteadas; 3) Durante la tramitación de cualquier forma de antejuicio o de la conformidad de un gobierno extranjero de la que dependa el inicio del proceso; y, 4) En los delitos que causen alteración del orden constitucional e impidan el ejercicio regular de la competencia de las autoridades legalmente constituidas, mientras dure ese estado ´.

De la interpretación de dichas normas, la jurisprudencia constitucional contenida en la SC 0023/2010-R, reiterando los precedentes implícitos contenidos en las SSCC 1510/2002-R, 0187/2004-R y 0101/2006-R, concluyó que: `...sólo esas causales suspenden la prescripción; en consecuencia, fuera de ellas, la prescripción continúa corriendo, independientemente de que se hubiera iniciado o no la acción penal correspondiente.

Conforme a dicho entendimiento, el inicio de la acción penal no interrumpe el término de la prescripción, el mismo que sigue corriendo en el desarrollo del proceso y, por tanto, es posible declarar la extinción de la acción penal por prescripción, aún el proceso se encuentre en casación si es que en ese momento procesal se cumplieron los plazos previstos en el art. 29 del CPP´´.

En relación a la interrupción del término de prescripción, esta figura se materializa con la declaratoria en rebeldía del imputado, momento desde el cual, el plazo se computa nuevamente, conforme lo define el art. 31 del CPP; en tal sentido, la rebeldía decretada por cualquiera de las causales previstas en el art. 87 de la citada norma procesal penal, será la que determine la interrupción señalada; respecto a la suspensión del término de la prescripción, el Código Procesal Penal es claro al indicar los cuatro supuestos en los cuales operará la misma, expresamente señalados en su art. 32, no existiendo ninguna otra causal; de ahí, que debe tenerse presente que la prescripción mantiene sus efectos durante toda la tramitación de la causa penal, pudiendo oponérsela en cualquiera de sus etapas procesales.

III.4. Análisis del caso concreto

Conforme los antecedentes procesales descritos en Conclusiones de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional y del minucioso análisis del Auto de Vista 59/2017 dictado por las autoridades demandadas, que ahora es cuestionado en la presente acción de defensa; se advierte que éste revocó el Auto Interlocutorio 268/2016 emitido por del Juez de Instrucción Penal Primero de El Alto del departamento de La Paz, en relación a la excepción de prescripción de la acción penal por prescripción, al considerar que utilizó el numeral 3 del art. 29 del CPP, cuando debió aplicar el numeral 2 del referido artículo, pues a criterio de los Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, el delito de lesiones graves y leves, previsto en el art. 271 del CP, consigna una pena de tres a seis años conforme la modificación incorporada por las Leyes 348 y 369; en tal sentido llegaron a la conclusión que los delitos acusados no prescribieron pues no habrían transcurrido los cinco años desde la comisión del hecho que fue el 16 de agosto de 2011; razón por la que, no dieron curso a la prescripción solicitada.

Ahora bien, de los argumentos referidos, se puede advertir una flagrante vulneración del derecho al debido proceso, en sus vertientes de fundamentación y motivación de las resoluciones; por cuanto los demandados al momento de considerar el recurso de apelación de la Resolución que concedió la excepción de extinción de la acción penal por prescripción solicitada, aplicaron retroactivamente la Ley Penal y consiguientemente interpretaron erróneamente el art. 29 del CPP, utilizando para el cómputo de la prescripción, el actual art. 271 del CP, cuando de los datos cursantes en obrados, se pudo evidenciar que el presunto hecho delictivo se habría suscitado el 16 de agosto de 2011 - Conclusión II.1-; momento en el cual, el delito de lesiones graves y leves, tenía una pena prevista de dos a seis años ante una incapacidad de treinta a ciento ochenta días y de seis meses a dos años o prestación de trabajo

hasta el máximo, siempre que la incapacidad llegue hasta veintinueve días; es decir, no se encontraban vigentes las modificaciones, principalmente del quántum de la pena dispuestas por las Leyes 348 y 369, que establecen una pena de tres a seis años, si la incapacidad es de quince hasta noventa días; y, de uno a tres años, cuando la incapacidad es de hasta catorce días.

En este sentido, los Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, no consideraron que en virtud del principio de seguridad jurídica se encuentra vedada la aplicación de la ley penal más gravosa de forma retroactiva, pues debe aplicarse la Ley Penal sustantiva vigente al momento de cometer el ilícito penal²; empero, a consecuencia de no haberse observado esta garantía jurisdiccional, **realizaron el cálculo equívoco de los años de prescripción, atendiendo un máximo legal de la pena privativa de libertad -tres a seis años-** subsumiendo este máximo al numeral 2 del art. 29 del CPP de forma ilegal; pues como bien se manifestó el hecho ocurrió el 16 de agosto de 2011, momento en el cual, **la referida pena no estaba vigente**; tomando en cuenta que la promulgación de la Ley 348 data de 9 de marzo de 2013 y de la ley 369 de 1 de mayo del mismo año, extremos que en definitiva confluyeron en una Resolución vulneratoria; pues, a pesar que los demandados expusieron los motivos por los cuales asumieron su determinación, esa fundamentación se constituye en arbitraria, al ser contraria a la Constitución Política del Estado y al bloque de constitucionalidad, conforme se explicó en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional; en tal sentido, corresponde otorgar la tutela impetrada a efectos que las autoridades demandadas emitan una nueva resolución con la debida fundamentación y motivación; esta vez, considerando la norma legal vigente al momento del hecho, el inicio del término de la prescripción desde la media noche de la comisión del hecho delictivo, además de la interrupción y suspensión del término de la prescripción de acuerdo a los presupuestos establecidos por el Código de Procedimiento Penal y la jurisprudencia glosada en el Fundamento Jurídico III.3 del presente fallo constitucional.

En consecuencia, el Juez de garantías al **conceder** la tutela, efectuó una adecuada compulsión de los datos del proceso.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Segunda; en virtud de la autoridad que le confieren la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 547/2017 de 9 de octubre, cursante de fs. 54 a 58 vta., pronunciada por el Juez Público Civil y Comercial Quinto de El Alto del departamento de La Paz; y en consecuencia:

²Esta subregla fue establecida de forma expresa en la referida SCP 0770/2012.

- 1° CONCEDER** la tutela solicitada respecto del derecho al debido proceso en sus elementos de fundamentación y motivación; y, a la garantía de la irretroactividad de la ley penal; y,
- 2° Disponer** dejar sin efecto el Auto de Vista 59/2017 de 18 de abril y se emita una nueva resolución debidamente fundamentada y motivada, de acuerdo con los fundamentos jurídicos desarrollados en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

MSc. Julia Elizabeth Cornejo Gallardo
MAGISTRADA

MSc. Carlos Alberto Calderón Medrano
MAGISTRADO