



# TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

## SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0389/2020-S4

Sucre, 26 de agosto de 2020

### SALA CUARTA ESPECIALIZADA

**Magistrado Relator:** René Yván Espada Navía

**Acción de libertad**

**Expediente:** 32406-2019-65-AL

**Departamento:** Chuquisaca

En revisión la Resolución 012/2019 de 21 de diciembre, cursante de fs. 137 a 142, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Cira Gabriela Torres Tejada** y **Ernesto Solíz Bejarano** contra **Hugo Michel Lescano, Vocal de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca**.

### I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

#### I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 20 de diciembre de 2019, cursante de fs. 48 a 82 vta., los accionantes manifestaron lo siguiente:

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

Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en su contra, los Fiscales de Materia asignados al caso, ampliaron la imputación formal en su contra el 13 de noviembre de 2019, atribuyéndoles la presunta comisión de los delitos de corrupción, incumplimiento de deberes, conducta antieconómica y delitos electorales, solicitando la aplicación de la medida cautelar de detención preventiva contra sus personas; sin embargo, dicho requerimiento carecía de fundamentación, respecto a la probabilidad de autoría, al no describir los supuestos fácticos, la conducta realizada respecto a cada delito y mucho menos fundamentaron jurídicamente a cual de las modalidades comitivas de cada uno de estos delitos atribuidos hubieran adecuado su accionar de manera individual, sustituyendo esa motivación con la cita del informe preliminar de la Organización de Estados Americanos (OEA).

Ante ello en la audiencia cautelar reclamaron a la Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Segunda del departamento de Chuquisaca, la falta de fundamentación de la probabilidad de autoría en la ampliación de imputación formal, así como la no concurrencia de los supuestos previstos en el art. 235 del Código de Procedimiento Penal (CPP), debido a que no existían elementos objetivos que demuestren esas conductas; no obstante, en virtud a lo solicitado por los representantes del Ministerio Público, la Jueza a quo mediante Auto interlocutorio 14 de igual mes y año, dispuso su detención preventiva, razón por la cual plantearon de manera oral, recurso de apelación contra dicho Auto, el mismo que fue radicado en la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca a cargo del Vocal Hugo Michel Lescano –ahora demandado–, quien resolvió a través del Auto de Vista 415/2019 de 28 de noviembre, declarando la procedencia parcial de los recursos de apelación incidental interpuesto por su defensa técnica, revocando parcialmente la resolución apelada, teniendo por no concurrente en la conducta de ambos imputados el peligro de obstaculización contenido en el art. 235.2 del CPP, con base a los fundamentos expuestos en las partes considerativas, manteniéndose en todo lo demás la resolución apelada, así como su detención preventiva.

En consecuencia dicho Auto de Vista conculcó su derecho a la defensa; toda vez que, con relación a la falta de fundamentación en la imputación formal sobre la probabilidad de autoría, sostuvo que este extremo no podía ser reclamado en la audiencia cautelar y debía realizarse mediante un incidente escrito, que merecería otra resolución; cuando, ninguna disposición de la Constitución Política del Estado y del Código de Procedimiento Penal les impedía reclamar tal situación en plena audiencia cautelar, más aún si en ella se pretendía privarlos de su libertad.

Asimismo la competencia del Tribunal de alzada de acuerdo al art. 398 del citado Código, se limita a resolver los motivos y argumentos de impugnación que las partes cuestionan respecto a la resolución de Jueza a quo; sin embargo, en el presente caso respecto a su recurso de apelación interpuesto por Ernesto Solíz Bejarano ahora accionante, con relación al art. 235.1 del mencionado Código, se avocó a cuestionar la errónea interpretación de dicha norma en sentido de que la misma prescribía esos supuestos en tiempo presente, no siendo válidas las afirmaciones de “estando en libertad el imputado puede influir”, y en segundo orden de que no existía elemento objetivo que demuestre que influyó, en tiempo presente en algún testigo para perjudicar la investigación.

En ese sentido, el Vocal demandado al resolver de manera conjunta los recursos de apelación planteados con relación a la fundamentación del riesgo procesal de obstaculización previsto en el art. 235.1 del CPP, mediante Auto de Vista 415/2019, señaló que concurría tal supuesto porque aparentemente como Vocal del Tribunal Departamental Electoral de Chuquisaca, durante el cómputo de votos, junto a los otros Vocales “... modificaron el cómputo de votos, debido a que utilizaron en el cómputo de votos, fotografías de actas, modificando con esto los resultados de votos, e introduciendo datos no verificables en la fuente oficial...” (sic); consiguientemente, la autoridad demandada, contravino de esta forma el

art. 398 del citado Código, al apartarse del marco de su competencia, porque no podía fallar sobre aquello que no fue fundamentado como causal de detención, menos discutido ante la Jueza a quo, siendo el supuesto de obstaculización deducido por el Juez a quem, ilegal arbitrario a su propio antojo y capricho, pues ni siquiera en la ampliación de la imputación formal del Ministerio Público, resolución que es la base para el examen de los supuestos de detención invocados ante el Juez inferior, había fundamentado dicha situación como riesgo procesal previsto en el art. 235.1 del mencionado Código.

### **I.1.2. Derechos y garantías supuestamente vulnerados**

Los accionantes denunciaron la lesión al debido proceso en su componente fundamentación, con afectación a sus derechos a la libertad y a la defensa, citando al efecto los arts. 115. II, 117.I y 119.II, de la Constitución Política del Estado (CPE).

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

Solicitaron se conceda la tutela; y en consecuencia, se disponga dejar sin efecto el Auto de Vista 415/2019 y se emita una nueva resolución que: **a)** Responda a la denuncia de falta de fundamentación de la ampliación de imputación formal, respecto a la probabilidad de autoría, respondiendo a los argumentos y motivos por los que se planteó, respecto a cada delito y de manera individualizada para cada imputado; y, **b)** Resuelva el motivo de impugnación de ambos imputados, con relación al art. 235.1 del CPP, sea sin tomar en cuenta, aspectos no fundamentados en la imputación, menos debatidos y resueltos por el Juez a quo, y sin crear supuestos de detención de oficio, por parte del Vocal recurrido; es decir, sea dentro del marco del art. 398 del citado Código.

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

Celebrada la audiencia pública el 21 de diciembre de 2019, conforme consta el acta cursante de fs. 135 a 137, presentes los accionantes asistidos por su abogado, el representante del Ministerio Público como tercero interesado; y, ausente la autoridad demandada, se produjeron los siguientes actuados:

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

Los accionantes, a través de sus abogados ratificaron en su integridad los términos expuestos en su demanda de acción de libertad.

### **I.2.2. Informe de la autoridad demandada**

Hugo Michel Lescano, Vocal de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, no se hizo presente en audiencia; sin embargo, remitió informe escrito de 20 de diciembre de 2019, cursante de fs. 102 a 104 vta., en el que señaló: **1)** Mediante Auto de Vista 415/2019, declaró la procedencia parcial

del recurso de apelación presentado por los imputados, dando respuesta a todos los puntos planteados, no siendo evidente que se hubiera vulnerado el derecho a la defensa; **2)** El reclamo con relación a la falta de fundamentación de la imputación formal, solo lo hizo el imputado Ernesto Solíz Bejarano a través de su abogado, no siendo apelado ni reclamado este aspecto por la coimputada Cira Gabriela Torres Tejada; **3)** El señalado Auto de Vista, resolvió el primer motivo de apelación del imputado Ernesto Solíz Bejarano respecto a la falta de fundamentación de la imputación formal, señalando que: **i)** En el caso concreto, la defensa del imputado, acusa que la imputación formal presentada por el Ministerio Público carecería de fundamentación, y que la Jueza a quo no habría resuelto este cuestionamiento; al respecto su tribunal consideró que la Jueza de primera instancia, no tenía por qué referirse sobre dicho extremo, debido a que el incidente de nulidad de imputación formal por falta de fundamentación, no puede ser planteado ni debatido en la audiencia de medida cautelar mucho menos pretender que los mismos estén contenidos en la resolución que dispone, modifica o rechaza una medida cautelar de carácter personal, correspondiendo presentar un incidente independiente que ataque en concreto la imputación formal, conforme lo sostuvo el Tribunal Constitucional Plurinacional, que determinó que no es posible cuestionar la falta de fundamentación en la imputación formal en la audiencia cautelar, teniendo que presentarse un incidente aparte, ya que el fundamento o no de la probabilidad de autoría, será considerada por la Jueza a quo, al momento de analizar sobre la aplicación o no de una medida cautelar; por lo que, la falta de pronunciamiento resulta inocua; **ii)** Respecto al reclamo de la falta de fundamentación sobre la probabilidad de autoría, de conformidad a lo dispuesto por el art. 233.1 del CPP, se necesita elementos de convicción suficientes para sostener que el imputado es con probabilidad autor o participe de los hechos punibles atribuidos provisionalmente, en el caso concreto se tiene que, revisada la resolución apelada, su Tribunal consideró que, si bien la exposición no es ampulosa, la misma es entendible, teniendo la suficiente fundamentación, debido a que la Jueza a quo, expuso los argumentos por los cuales consideró respecto a cada delito imputado, porque los ahora imputados son con probabilidad autores de los delitos de incumplimiento de deberes, conducta antieconómica y delitos electorales, debido a que dicha Jueza inferior en su resolución fundamentó que: Respecto al delito de incumplimiento de deberes el ahora imputado omitió cumplir su deber como Vocal del Tribunal Departamental Electoral, que disponía concluir los actos eleccionarios, autorizando a los Tribunales Departamentales Electorales la utilización de imágenes digitales, omitiendo el ahora imputado su deber, al utilizar en el cómputo de votos, fotografías de actas faltantes a tiempo de realizar el recuento de los mismos, resolviendo la Jueza a quo, que una resolución del Tribunal Supremo Electoral, no puede estar por encima de lo que establece la Ley, debido a que el deber del ahora imputado, era administrar y ejecutar el proceso electoral de manera adecuada y desarrollando el cómputo de votos tomando en cuenta sólo el contenido de las actas electorales y no fotografías de actas; razonamiento, que tiene sustento en el argumento de los representantes del Ministerio Público, quienes indicaron que el imputado omitió cumplir actos propios de sus funciones, al incumplir la Ley del Órgano Electoral Plurinacional –Ley 018 de 16 de junio de

2010–, respecto a los arts. 31, 37 y 38, así como la Ley del Régimen Electoral –Ley 026 de 30 de junio de 2010–, en su art. 175; **iii)** Para el reinicio del cómputo no se informó este acto, no obstante de que tiene que ser un acto público; por lo que, consideró que existe una adecuada fundamentación; y, **iv)** Respecto al delito de conducta antieconómica, se tiene que esta omisión en el cumplimiento de su deber ocasionó que el proceso electoral quede sin efecto, y como lo precisó la Jueza a quo, al haberse erogado gastos en la realización de éste, se perdió todo ese dinero, debido a que los Vocales electorales (entre ellos el ahora imputado), son los responsables directos de administrar y ejecutar el proceso electoral; por lo que se tiene que, el imputado al ser servidor público y estando en un cargo de responsabilidad del Tribunal Departamental Electoral, por la mala administración del proceso electoral, indudablemente causó daño al patrimonio de dicho Tribunal; razón por la cual consideró que la Jueza de primera instancia realizó una adecuada fundamentación; **4)** Con relación a los delitos electorales, se tiene como lo explicó la Jueza a quo, que el ahora imputado (como Vocal en ese entonces), junto con los otros ex Vocales del Tribunal Departamental Electoral, utilizaron documentos falsificados para fines electorales, debido a que consta que utilizaron las fotografías de actas faltantes, no obstante de que la norma obliga a que se verifique en físico la actas originales o dos copias que hacen una original, consiguientemente modificaron los elementos de prueba como son los documentos necesarios para el cómputo de votos; **5)** Respecto a la manipulación informática, se tiene que, la Jueza inferior fundamentó que el ahora imputado como uno de los responsables del Tribunal Departamental Electoral (Vocal en ese entonces ), en el cómputo de votos, introdujo datos falsos en una fuente oficial (base oficial), tomando en cuenta fotografías y no actas originales, modificando de esa forma los datos verdaderos; en virtud, a dicho argumentos, consideró que existe una adecuada fundamentación respecto a los suficientes elementos de convicción que sustentan la probable autoría respecto al imputado; por lo que, dicho motivo de apelación fue declarado improcedente; **6)** Respecto a Ernesto Solíz Bejarano, quien reclamó sobre la falta de fundamentación en la imputación formal sobre la probabilidad de autoría, se consideró como establece la jurisprudencia constitucional, que este reclamo debió realizarse en un incidente aparte, debido a que ante un cuestionamiento de la falta de fundamentación en la imputación formal, será la Jueza a quo, quien dentro del control jurisdiccional que ejerce, analizará si el pedido de la medida cautelar de la detención preventiva está o no debidamente fundamentada, lo que involucra que la Jueza de primera instancia habría tomado convicción de la existencia de suficientes elementos de convicción tanto de probabilidad de autoría o participación y la concurrencia de los peligros procesales; circunstancia, que no fue planteada como incidente ante la Jueza de control jurisdiccional, sino como un “reclamo”, el cual fue resuelto; y, **7)** En la audiencia cautelar fue la Jueza de la causa, quien analizó la concurrencia de los requisitos para la procedencia de la detención preventiva; por el contrario, si los ahora accionantes hubieran planteado su incidente con estos argumentos ante dicha autoridad, este incidente habría sido resuelto por la misma, resolución que pudo haber sido apelada en apego al procedimiento establecido; por lo expuesto, consideró que no se vulneró el derecho a la defensa de los ahora accionantes.

### I.2.3. Terceros Intervinientes

Odalys Shirley Serrano Montalvo, Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Segunda del departamento de Chuquisaca, no se hizo presente a la audiencia de consideración de esta acción de defensa, pese a su legal notificación, cursante a fs. 85.

Jorge Sindulfo Romay Pulido, Nelson Willy Gumiel Cassis, Dante Romay Ortega, Mariana Amparo Tinoco Frías y Daniel Fernández Murillo, Fiscales de Materia, en audiencia señalaron que: Se debe tomar en cuenta el art. 125 de la CPE, al momento de plantear la acción de libertad, debiendo acreditar que su vida está en peligro, que es perseguido o indebidamente procesado; asimismo, se debe analizar la solicitud del Ministerio Público que no solamente se debe remitir a la imputación formal, puesto que se tiene la fundamentación en audiencia, teniéndose esta situación en este caso. Los fundamentos fueron claros y amplios en la audiencia de medidas cautelares con respecto a la autoría y los riesgos procesales, misma que fue apelada en audiencia , ahora bien la Sentencia Constitucional invocada no se puede aplicar a las actuales modificaciones realizadas por la Ley 1173, ese es el análisis que se tiene que tomar en cuenta según el art. 125 de la CPE, estamos en una nueva línea o nomenclatura que establece nuevos principios como la oralidad, celeridad, etc, si existía un reclamo respecto a la fundamentación debió ser tramitada independientemente, no así en la probabilidad de la autoría, estos aspectos fueron valorados por el Juez a quo; en consecuencia, la imputación se encuentra debidamente fundamentada en el grado de participación y la conducta; puesto que, los imputados en su calidad de Vocales Electorales propiciaron el traslado del cómputo final a la población de Zudañez, donde autorizaron que el mismo se realice en base a fotografías y no en virtud a las actas; además, contraviniendo la ley electoral ordenaron que se nombre un Secretario de Cámara en calidad de consultor en línea; finalmente, se modificó y adulteró el cómputo, estos hechos generaron un daño económico al Estado al provocar la nulidad de un proceso electoral; por lo que, el Juez a quo y el Vocal coincidieron en determinar que la imputación fue debidamente fundamentada, de igual forma con relación al segundo punto respecto al art. 235 del CPP, señalaron que los imputados con su comportamiento entorpecerán la averiguación de la verdad, estando todos los requisitos cumplidos; consiguientemente, no se vulneraron los derechos invocados.

### I.2.4. Resolución

EL Juez de Sentencia Penal Cuarto del departamento de Chuquisaca, constituido en Juez de garantías, por Resolución 012/2019 de 21 de diciembre, cursante de fs. 137 a 142, **concedió en parte** la tutela solicitada, disponiendo: **a)** Dejar sin efecto en su parte pertinente el Auto de Vista 415/2019, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; y, **b)** Dentro de las cuarenta y ocho horas de notificada la resolución, el Vocal demandado sin previo sorteo de turno, emita un nuevo Auto de Vista, con base a los fundamentos

de la resolución, sea de manera directa sin sustanciación de audiencia; con los siguientes fundamentos: **1)** Con relación a la falta de resolución del reclamo de carencia de fundamentación de la imputación formal, el principio de imputación necesaria o principio de certeza de imputación, se constituye en una exigencia del debido proceso, por tanto la atribución de un hecho criminoso sin observar dicho principio implica perse la restricción al derecho a la defensa; en ese sentido, una imputación formal para ser precisa contiene de forma suficiente lógica y conexa tres elementos imprescindibles, como son el o los hechos, la calificación jurídica, y los elementos indiciarios; ahora bien, conforme la SCP 0846/2012 de 20 de agosto, los fundamentos jurídicos que observa el estándar jurisprudencial más alto, cuando se plantea un incidente de nulidad de imputación, antes de asumirse una decisión judicial respecto a una aplicación de medida cautelar, dicho incidente debe ser resuelto con carácter previo, incluso cuando sea presentado en audiencia cautelar, pues un entendimiento contrario restringiría y limitaría el derecho a la defensa, por cuanto conforme se indicó la imputación formal se constituye en la base de la defensa y de la tramitación del proceso penal y por ende de la aplicación de alguna medida cautelar; es decir, que la imputación formal reviste una trascendental importancia en lo que se refiere a la aplicación de una medida cautelar, pues si la imputación es declarada nula, así también devendrá en nula la medida cautelar, conforme lo estableció la SCP 0178/2014 de 30 de enero; **2)** De la lectura de la resolución del Tribunal de alzada, advirtió que sí se resolvió el agravio referido a la falta de fundamentación de la imputación formal; sin embargo, a tiempo de ser resuelto se sostuvo, que la Jueza a quo, no tenía la obligación de referirse al cuestionamiento en relación a dicho agravio, pues el incidente de nulidad de imputación no puede ser presentado en audiencia de medida cautelar, debiendo hacérselo de manera independiente en otro momento procesal; dicho argumento, resulta ciertamente arbitrario y restrictivo, por cuanto no utilizó el estándar jurisprudencial más alto referido a la resolución de dicho incidente que fue desarrollado en los fundamentos jurídicos de la SCP 1064/2016-S2 de 24 de octubre, que señaló que este tipo de incidente al ser de tal trascendencia debe ser resuelto de manera preferente y con carácter previo a cualquier aplicación de medida cautelar; si bien, es cierto que el argumento expuesto por la autoridad demandada resulta arbitrario, no se debe dejar de lado que lo denunciado por los accionantes no lo realizaron mediante un incidente, sino mediante un “reclamo” que no podría tener como efecto la nulidad de la imputación; **3)** Se debe precisar que lo denunciado respecto a la falta de fundamentación de la imputación formal está referido intrínsecamente al presupuesto material de la detención preventiva; es decir, a la concurrencia del art. 233.1) bis del CPP, el cual fue debatido en audiencia cautelar, analizado y fundamentado por la Jueza a quo a tiempo de emitir su resolución; por otra parte, también se pudo corroborar que otro de los motivos de apelación de los accionantes fue justamente el reclamo en relación a este aspecto, el cual fue resuelto por el Tribunal de alzada; sin embargo, el accionante en la presente acción no impugnó nada en absoluto, respecto a la resolución de este agravio, lo que dio a entender su conformidad; **4)** Se debe tomar en cuenta la jurisprudencia constitucional referida a la relevancia constitucional, que establece que debe analizarse si la falta de fundamentación o fundamentación arbitraria de la resolución que se esta cuestionando tendrá efecto

modificatorio en el fondo de la decisión, pues si no fuese así, la tutela concedida únicamente tendría como efecto el que se pronuncie una nueva resolución con el mismo resultado; último extremo que en el caso de Autos acontecería, pues al no existir un incidente no habría posibilidad de la nulidad de ninguna resolución; por otra parte, el reclamo de la falta de fundamentación de la imputación formal se refiere básicamente a los presupuestos y concurrencia del art. 233.1 del citado Código, mismo que en las resoluciones emitidas fue fundamentado, argumentos contra los cuales los accionantes no denunciaron nada, en tal sentido, anular la resolución ahora impugnada, por el argumento arbitrario identificado, solo daría lugar a que se vuelva a emitir una resolución en el mismo sentido, por cuanto, el "reclamo" respecto a la imputación formal, así fuese resuelto favorablemente, no cambiaría la medida cautelar dispuesta; y, **5)** En relación a la fundamentación del art. 235.1 del CPP, de la lectura de la imputación formal, del Auto interlocutorio y el Auto de Vista ahora confutado, se llegó al pleno convencimiento que resulta cierto lo enunciado en relación a la fundamentación arbitraria del Auto de Vista dictado, pues la autoridad demandada dio por concurrente el riesgo procesal de peligro de obstaculización, afirmando acciones o conductas que hubieran sido realizadas por los imputados, cuando en realidad dicho riesgo debe fundarse en posibles acciones de obstaculización con base a los supuestos establecidos en el art. 235.1 del mencionado Código; sin embargo, en el caso de autos, existe una confusión en la resolución emitida, pues se confunde los hechos por los cuales están siendo investigados los imputados, con los riesgos procesales que podrían generar para la investigación; en el caso particular, que los imputados hubieran supuestamente podido modificar los votos, mediante la utilización de fotografías de actas etc; (esos hechos son los investigados y de los cuales podría surgir su responsabilidad penal); empero, esos mismos hechos no pueden ser simultáneamente circunstancias que determinen el riesgo procesal del art. 235.1 del citado Código; toda vez que, bajo esa lógica se estaría entremezclando la probable comisión del hecho con riesgos procesales, últimos que en si debe ser dados por acreditados, cuando se tengan elementos ciertos de acciones a futuro que puedan obstaculizar las investigaciones; es decir, de elementos objetivos y razonables que sustenten un posible comportamiento obstaculizador presente a futuro del imputado o imputados, pues las medidas cautelares en relación a la obstaculización están destinadas y tiene un fin procesal de precautelar a investigación, pero para dar por concurrentes cualquiera de las circunstancias descritas en el art. 235 del mencionado Código, la fundamentación no debe ni puede estar basada en el hecho atribuido (pues sino se estaría ingresando en la confusión con el art. 233.1 del CPP, pues la fundamentación estaría en relación a este) ni solamente en acciones obstaculizadoras que ya fueron cometidas, sino principalmente sobre posibles nuevas acciones que impidan o entorpezcan la averiguación de la verdad, de ahí que a efectos de evitar ello, el jugador debe considerar que medida cautelar personal es la mas idónea para evitarlo, pero siempre y con carácter previo, analizando mediante la sana crítica, la razonabilidad y elementos objetivos mínimos, que le hagan presumir de manera objetiva que el imputado observará o realizará alguna de las acciones negativas descritas en el art. 233.1 del CPP, aspecto que en el caso concreto, deberá analizarse correctamente a tiempo de verificar si este riesgo esta debidamente



acreditado para lo cual tampoco es permisible en vía de una complementación de fundamentación del Juez de primera instancia, establecer hechos o acciones no alegadas por el Ministerio Público y que la defensa no hubiese podido tener la oportunidad en el contradictorio de desvirtuarlas; es decir, que en alzada en virtud del principio de favorabilidad del imputado en materia penal, es viable establecer ciertos hechos no considerados por el Juez a quo, por en tanto y en cuanto puedan favorecerle al imputado a efectos de que su libertad no sea indebidamente privada; empero, nunca de manera contraria, último extremo que debe ser considerado por la autoridad demandada.

## **II. CONCLUSIONES**

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

- II.1.** Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Ernesto Solíz Bejarano y Cira Gabriela Torres Tejada –ahora accionantes– por la presunta comisión de los delitos de incumplimiento de deberes, conducta antieconómica y delitos electorales, la Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Segunda del departamento de Chuquisaca, mediante Auto Interlocutorio de 14 de noviembre de 2019, dispuso la detención preventiva de los imputados; Resolución, que fue recurrida en apelación (fs. 25 a 28 vta.).
- II.2.** Mediante Auto de Vista 415/2019 de 17 de abril, pronunciado por el Vocal de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca –autoridad hoy demandada–, se declaró la procedencia parcial de los recursos de apelación incidental formulados por los imputados Ernesto Solíz Bejarano y Cira Gabriela Torres Tejada, revocando parcialmente la resolución apelada, teniendo por no concurrente en la conducta de ambos imputados el peligro de obstaculización contenido en el art. 235.2 del CPP, con los fundamentos expuestos en las partes considerativas, manteniéndose en todo lo demás la resolución apelada, como así también la detención preventiva de ambos imputados (fs. 21 a 30 vta.).

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

Los accionantes alegan la vulneración al debido proceso en su componente fundamentación, con afectación a sus derechos a la libertad y a la defensa; toda vez que: **i)** La Jueza a quo dispuso la aplicación de medidas cautelares en su contra como la detención preventiva, sin previamente resolver de manera fundamentada el agravio referido al reclamo efectuado en audiencia, respecto a la falta de fundamentación en la ampliación de la imputación formal sobre la probabilidad de autoría, no obstante que dicho extremo fue denunciado como un agravio en la apelación incidental; sin embargo, el Vocal ahora demandado confirmó la resolución de primera instancia, bajo el argumento de que en audiencia de medidas cautelares no es posible formular un incidente de nulidad de

imputación, el cual debió plantearse de manera separada, para poder cuestionar la imputación formal emitida por los representantes del Ministerio Público; y, **ii)** La autoridad jurisdiccional ahora demandada, incrementó el riesgo procesal establecido en el art. 235.1 del CPP, incorporando en su fundamentación hechos que no fueron alegados por los representantes del Ministerio Público, tampoco fueron debatidos en la audiencia cautelar y no fueron parte de la resolución de la Jueza de primera instancia.

En consecuencia, corresponde verificar si lo alegado es evidente y en su caso, si corresponde conceder o denegar la tutela solicitada.

### **III.1. Del debido proceso y su vinculación con el derecho a la libertad**

La SC 0619/2005-R de 7 de junio sostuvo: *'...para que la garantía de la libertad personal o de locomoción pueda ejercerse mediante el recurso de hábeas corpus cuando se denuncia procesamiento ilegal o indebido deben presentarse, en forma concurrente, los siguientes presupuestos: a) el acto lesivo, entendido como los actos ilegales, las omisiones indebidas o las amenazas de la autoridad pública, denunciados, **deben estar vinculados con la libertad por operar como causa directa para su restricción o supresión; b) debe existir absoluto estado de indefensión**, es decir, que el recurrente no tuvo la oportunidad de impugnar los supuestos actos lesivos dentro del proceso y que recién tuvo conocimiento del mismo al momento de la persecución o la privación de la libertad'*.

Con referencia al debido proceso vía acción de libertad, la SCP 0464/2015-S3 de 5 de mayo, sostuvo que: *"Con relación al procesamiento indebido, la jurisprudencia constitucional fue uniforme al señalar que la vía idónea para su impugnación es la acción de amparo constitucional; sin embargo, cuando se demuestre que esas vulneraciones afectaron directamente al derecho a la libertad física o libertad de locomoción del accionante, dicha protección se verá materializada a través de la acción de libertad, en aquellos casos en los cuales, el procesamiento indebido constituya la causa directa que originó la restricción o supresión de los antes citados derechos previo cumplimiento de la subsidiariedad excepcional que rige a este tipo de acciones.*

*Al respecto, la doctrina desarrollada por el entonces Tribunal Constitucional, estableció que **la protección otorgada por la acción de libertad cuando se refiere al debido proceso, no abarca a todas las formas que puede ser vulnerado, sino, queda reservada para aquellos entornos que conciernen directamente al derecho a la libertad física y de locomoción; caso contrario, deberá ser tutelado mediante la acción de amparo constitucional**, dado que mediante ésta no es posible analizar actos o decisiones demandados como ilegales que no guarden vinculación con los derechos citados. Además de este requisito, debe tenerse presente que opera igualmente el principio de subsidiariedad, de modo que previo a su interposición, deberán agotarse los medios idóneos dentro de la jurisdicción ordinaria donde se tramita la*

*causa, y no pretender su tutela en el ámbito constitucional, cuando los reclamos no fueron activados oportunamente, habida cuenta que no puede utilizarse para salvar la negligencia de la parte accionante. Entendimiento que fue asumido también por las SSCC 0200/2002-R, 0414/2002-R, 1865/2004-R, 0619/2005-R y 0057/2010-R, entre otras”.*

En ese marco, la **SCP 0059/2018-S4 del 16 de marzo**, señaló: *"Línea jurisprudencial que fue ratificada por este Tribunal Constitucional Plurinacional de manera sistemática, ya que la misma se encuentra acorde al diseño constitucional y legislativo vigente, **pues el acoger mediante una acción de libertad otros elementos del debido proceso que no estén vinculados directamente con el derecho a la libertad, resultaría desconocer la voluntad del legislador y desnaturalizar el alcance jurídico-constitucional de la acción de amparo constitucional y de esta propia acción**, pues cada uno de estos medios de defensa, tienen una naturaleza jurídica diferente y por el principio de seguridad jurídica, **debemos respetar su ingeniería jurídica y su plena efectividad**"* (negrillas son nuestras).

### **III.2. La obligación de fundamentar y motivar las resoluciones judiciales en apelación de medidas cautelares que imponen detención preventiva. Jurisprudencia reiterada**

Al respecto, la SCP 0339/2012 de 18 de junio, señaló: *"El Tribunal Constitucional, ha desarrollado amplia jurisprudencia sobre cuáles son las condiciones y formalidades que debe cumplir la resolución que disponga una medida cautelar de carácter personal de detención preventiva de un imputado y/o imputada, a través de la SC 1141/2003 de 12 de agosto, citada a su vez por la SC 0089/2010-R de 4 de mayo, sosteniendo que: '...la aplicación de una medida cautelar de carácter personal en el ámbito procesal penal debe cumplir con las condiciones de validez legal, lo que significa que, la autoridad judicial competente, para adoptar la decisión de aplicar la detención preventiva, de una parte, está obligado a verificar y determinar la concurrencia de los requisitos previstos por el art. 233 CPP, para lo que deberá contrastar la solicitud fundamentada del Ministerio Público con los elementos de prueba presentados sobre la concurrencia de los requisitos, en el marco de las normas previstas por los arts. 234 y 235 CPP; de otra parte, deberá fundamentar en derecho la decisión de aplicar la medida cautelar de carácter personal, pues tomando en cuenta que uno de los principios fundamentales inherentes al Estado Democrático de Derecho es la motivación de las decisiones de las autoridades públicas, el juez está obligado a expresar los motivos de hecho y de derecho en que se basa su convicción determinativa de la concurrencia de los requisitos, así como el valor otorgado a los medios de prueba, esa fundamentación no puede ser reemplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes; de modo que está obligado a expresar los presupuestos jurídicos que motivan la medida, con cita de las*

*normas legales aplicables y la descripción clara y objetiva de los elementos de convicción concurrentes’.*

*En cuanto al Tribunal de apelación, la citada SC 0089/2010-R, señaló: ‘...**está obligado igualmente a dictar una resolución debidamente fundamentada sobre la necesidad de aplicar dicha medida cautelar de carácter personal, explicando la concurrencia de los dos requisitos determinados en el art. 233 del CPP. En ese sentido, se ha establecido que el Tribunal de apelación, está obligado a motivar y fundamentar su Resolución, precisando los elementos de convicción que le permiten concluir en la necesidad de revocar las medidas sustitutivas y aplicar la detención preventiva; a cuyo efecto, debe también justificar la concurrencia de los presupuestos jurídicos exigidos por el art. 233 del CPP y una o varias de las circunstancias señaladas por los arts. 234 y 235 del CPP, mediante una resolución debidamente fundamentada, conforme exige el art. 236 del CPP, puesto que sólo cuando se han fundamentado debidamente estas dos situaciones, se puede disponer la detención preventiva’.***

*Así también, la SC 0782/2005-R de 13 de julio, determinó que: ‘Ahora bien, la exigencia de pronunciar una resolución motivada en la que se establezca la concurrencia de los requisitos de validez para determinar la detención preventiva, entendiendo por motivo fundado a aquél conjunto articulado de hechos que permiten inferir de manera objetiva que la persona imputada es probablemente autora de una infracción o partícipe de la misma y que existe riesgo de fuga y/u obstaculización de la averiguación de la verdad no sólo alcanza al juez cautelar, sino también al tribunal que conozca en apelación la resolución que disponga, modifique o rechace las medidas cautelares, toda vez que si bien de conformidad con el art. 251 del CPP, las medidas cautelares dispuestas por el juez cautelar, pueden ser apeladas y, por lo mismo, modificadas, ello no significa que el tribunal de apelación cuando determine disponer la detención preventiva, esté exento de pronunciar una resolución lo suficientemente motivada, en la que se exprese la concurrencia de los dos requisitos que la ley impone para la procedencia de esa medida cautelar’.*

*De lo que se concluye que la fundamentación de las resoluciones judiciales no sólo es exigible al momento de disponer la detención preventiva, sino también cuando se rechaza la solicitud de cesación de la detención preventiva, se determine la sustitución o modificación de esa medida o, finalmente, cuando se la revoca; aclarándose que la fundamentación se exige tanto en las resoluciones pronunciadas en primera instancia, como aquellas emitidas en apelación y en toda decisión judicial conforme establece el art. 124 del CPP” (las negrillas son agregadas).*

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

Los impetrantes de tutela activaron la presente acción de libertad acusando que con la emisión del Auto de Vista 415/2019, la autoridad jurisdiccional ahora demandada vulneró el debido proceso en su elemento fundamentación que está vinculada a sus derechos a la libertad y a la defensa; toda vez que, en audiencia de medidas cautelares denunciaron la falta de fundamentación de la imputación formal; sin embargo, la Jueza de primera instancia, no habría resuelto dicha denuncia, razón por cual interpusieron recurso de apelación incidental contra el Auto interlocutorio que dispuso su detención preventiva; empero, el Vocal ahora demandado tampoco hubiese resuelto dicho agravio, convalidando la actuación de la Jueza a quo, al considerar que se debió interponer un incidente de nulidad de imputación de manera separada para poder cuestionar la imputación formal emitida por los representantes del Ministerio Público; asimismo, a decir de los impetrantes de tutela el Vocal demandado de manera arbitraria e ilegal dio por acreditado el riesgo procesal establecido en el art. 235.1 del CPP, incorporando en su fundamentación hechos que no fueron alegados por los Fiscales de Materia asignados al caso en su imputación formal, tampoco fueron debatidos en la audiencia cautelar y no formaron parte de la resolución de la Jueza de la causa.

Ahora bien, de los antecedentes que informan la presente acción de libertad, se tiene que dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Ernesto Solíz Bejarano y Cira Gabriela Torres Tejada –ahora accionantes– por la presunta comisión de los delitos de incumplimiento de deberes, conducta antieconómica y delitos electorales, la Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Segunda del departamento de Chuquisaca, mediante Auto Interlocutorio de 14 de noviembre de 2019, dispuso la detención preventiva de los imputados; decisión que fue recurrida en apelación incidental (Conclusión II.1); ante dicho recurso, el Vocal demandado, pronunció el Auto de Vista 415/2019, declarando la procedencia parcial de los recursos de apelación incidental formulados por los impetrantes de tutela Ernesto Solíz Bejarano y Cira Gabriela Torres Tejada, revocando parcialmente la resolución apelada, teniendo por no concurrente en la conducta de ambos imputados el peligro de obstaculización contenido en el art. 235.2 del citado Código, con los fundamentos expuestos en las partes considerativas, manteniéndose en todo lo demás la resolución apelada, como así también la detención preventiva de ambos accionantes (Conclusión II.2), decisión que en tutela se pide sea dejado sin efecto.

Con el objeto de resolver la primera parte de la problemática planteada, es preciso referirse a lo determinado en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, que estableció que las lesiones al debido proceso pueden ser analizadas vía acción de libertad cuando concurren dos presupuestos: **1)** El acto que se considera como

vulneratorio al debido proceso debe constituirse en causa directa de supresión o restricción al derecho a la libertad; y, **2)** Hubiese existido absoluto estado de indefensión.

Bajo este entendimiento y lo denunciado por los accionantes con relación a la falta de fundamentación de la ampliación de la imputación formal, se tiene que si bien los mismos vinculan dicho actuado con la probabilidad de autoría, su pretensión es dejar sin efecto la referida imputación; en consecuencia, dicho acto reclamado no se encuentra vinculado directamente con el derecho a la libertad de los imputados, ya que no operan como causa directa para la presunta restricción o supresión de la misma; además, de lo señalado, tampoco se constata que exista el absoluto estado de indefensión; toda vez que, los impetrantes de tutela vienen ejerciendo su derecho a la defensa sin restricciones, como se evidencia precisamente de los antecedentes del proceso, pudiendo además hacer uso de los mecanismos intraprocesales en procura del resguardo y protección de sus derechos alegados como vulnerados, y una vez agotados estos, de persistir la supuesta lesión recién acudir ante esta jurisdicción a través de la acción de amparo constitucional, que es la vía idónea para reparar lesiones al debido proceso que no se encuentran vinculadas a la libertad; por lo que, al no haberse cumplido con los presupuestos de concurrencia que hubieran permitido a éste Tribunal analizar la denuncia de lesiones al debido proceso vía acción de libertad, corresponde denegar la tutela solicitada sobre la primera parte de la problemática planteada sin ingresar al análisis de fondo de la misma.

Con relación a la segunda problemática, en la que se denunció que la autoridad demandada hubiese incrementado el riesgo procesal establecido en el art. 235.1 del CPP, fundamentando hechos que no fueron alegados por los representantes del Ministerio Público, tampoco debatidos en la audiencia cautelar y no formaron parte de la resolución de la Jueza a quo.

De la revisión del Auto de Vista 415/2019, se advierte que el Vocal demandado respecto al referido agravio llegó a las siguientes conclusiones: El hecho de que la Jueza inferior mantenga este peligro de obstaculización sustentado en el hecho de que como ex Vocal del Tribunal Departamental Electoral, tendría la facilidad para acceder a personas de la institución, funcionarios actuales de dicho tribunal, para que estos modifiquen, oculten o supriman algunos elementos de prueba; esta fundamentación, no es suficiente, debido a que la jurisprudencia constitucional contenida en la SCP 1267/2012 de 19 de septiembre, estableció que si el Tribunal de apelación, en su labor de compulsa y revisión de la resolución impugnada constata errores y efectos, le corresponde emitir directamente un nuevo pronunciamiento debidamente fundamentado, sin necesidad de instruir al inferior pronunciar un nuevo fallo con base a los fundamentos en los que hubiera arribado el ad quem, esta comprensión es acorde con el principio procesal de celeridad, eficacia

e inmediatez que son propios de la administración de la justicia ordinaria; toda vez que, sería innecesario hacer un trámite reiterado, cuando el Tribunal de alzada también está revestido de todas las facultades para administrar justicia, a la par del inferior que generó la resolución impugnada, debido a que al tratarse de medidas cautelares, su tramitación debe ser célere en todo momento; por lo que, con mayor razón le corresponde al Tribunal de apelación, pronunciar un fallo motivado. "En esta línea, supliendo esta falta de fundamentación, respecto al peligro de obstaculización contenido en el numeral 1 del art. 235 del CPP, luego de revisar los antecedentes del proceso y lo manifestado por las partes en audiencia de la medida cautelar, este Tribunal considera que existe este peligro de obstaculización contenido en el numeral 1 del art. 235 del CPP, debido a que consta que el ahora imputado, era Vocal del Tribunal Departamental Electoral, y durante el cómputo de votos (como lo exige la norma), ha demostrado su comportamiento, que hace ver que entorpecerá la averiguación de la verdad, debido a que de los datos del proceso, consta que el imputado y los otros Vocales en ese entonces, modificaron el cómputo de los votos, debido a que utilizaron en el mismo fotografías de actas, modificando con esto los resultados de los votos, e introduciendo datos no verificables en la fuente oficial que es el cómputo de votos, por lo cual con esta fundamentación complementaria se considera que existe este peligro de obstaculización inserto en el numeral 1 del art. 235 del citado Código; por lo que, estos reclamos devienen en improcedentes" (sic).

En ese marco, conforme a la jurisprudencia constitucional referida en el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo constitucional, se tiene que, la exigencia de motivación y fundamentación de las resoluciones judiciales, es una obligación a ser cumplida por las autoridades judiciales a tiempo de emitir sus fallos, en los cuales enunciarán los motivos de hecho y derecho base de sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba, no siendo exigible una exposición amplia de consideraciones y citas legales, sino una estructura de forma y de fondo coherente en la que los motivos sean expuestos de forma concisa y clara, satisfaciendo todos los puntos apelados, esto en particular cuando se funge como un Tribunal de alzada.

En ese sentido, con relación a la supuesta incorporación del riesgo procesal de peligro de obstaculización, del análisis de los datos del proceso se tiene que el Ministerio Público en su ampliación de imputación formal argumentó la concurrencia del art. 233 del CPP y de los riesgos procesales en cuanto se refiere al peligro de fuga y obstaculización previstos en los arts. 234.1, 2 y 7; y, 235.1, 2 y 5 del mencionado Código, por lo que la Jueza a quo, en audiencia de medidas cautelares fundamentó la concurrencia de los presupuestos jurídicos exigidos por el art. 233 y los riesgos procesales previstos en los arts. 234.1 y 2; y, 235.1, 2 y 5 del citado Código, consiguientemente mediante Auto Interlocutorio 14 de noviembre de 2019, dispuso la detención preventiva de los

accionantes; resolución que fue objeto de apelación planteada por los accionantes y resuelta por el Tribunal de alzada, quien mediante Auto de Vista 415/2019, mantuvo latente el art. 233.1 del señalado Código al determinar la existencia de los requisitos para la detención preventiva y el riesgo procesal previsto en el art. 235.1 del CPP.

En consecuencia, se constata que dicho riesgo procesal no fue incorporado en alzada, en todo caso la autoridad jurisdiccional ahora demandada, al momento de resolver el recurso de apelación advirtió una insuficiente fundamentación por parte de la Jueza a quo con relación al mismo, por lo que, realizó una complementación; es decir, suplió esa deficiencia argumentativa concluyendo que en base a las acciones realizadas por los accionantes concurría el peligro de obstaculización; si bien, en su condición de Tribunal de alzada, le está permitido pronunciar su resolución reparando las falencias y restituyendo el derecho reclamado, sin necesidad de instruir al inferior pronunciar un nuevo fallo; empero, debe considerarse que para la aplicación de la detención preventiva en razón a la concurrencia de peligro de obstaculización, éstos no pueden fundarse en meras presunciones abstractas sobre la concurrencia de los presupuestos establecidos en el art. 235 del CPP, pues las autoridades judiciales tiene el deber de demostrar objetivamente que el imputado obstaculizará la averiguación de la verdad, solventando que corresponde la aplicación de la medida extrema de detención preventiva; en el caso concreto, no es suficiente considerar las mismas circunstancias del hecho atribuido y su situación de ex Vocales del Tribunal Departamental Electoral.

Asimismo, el Vocal ahora demandado al complementar la fundamentación de la Jueza inferior señalando: *"En esta línea, supliendo esta falta de fundamentación, respecto al peligro de obstaculización contenido en el numeral 1 del art. 235 del CPP, luego de revisar los antecedentes del proceso y lo manifestado por las partes en audiencia de la medida cautelar, este Tribunal considera que existe este peligro de obstaculización contenido en el numeral 1 del art. 235 del CPP, debido a que consta que el ahora imputado, era Vocal del Tribunal Departamental Electoral, y durante el cómputo de votos (como lo exige la norma), ha demostrado su comportamiento, que hace ver que entorpecerá la averiguación de la verdad, debido a que de los datos del proceso, consta que el imputado y los otros Vocales en ese entonces, modificaron el cómputo de los votos, debido a que utilizaron en el mismo fotografías de actas, modificando con esto los resultados de los votos, e introduciendo datos no verificables en la fuente oficial que es el cómputo de votos, por lo cual con esta fundamentación complementaria se considera que existe este peligro de obstaculización inserto en el numeral 1 del art. 235 del CPP, por lo que, estos reclamos devienen en improcedentes"* (sic); incorporó nuevos hechos para determinar la concurrencia del peligro de obstaculización, que no fueron motivados como causal de detención preventiva en la ampliación de la imputación formal presentada por el Ministerio Público,



tampoco fueron debatidos bajo el principio de contradicción en la audiencia de medida cautelar y mucho menos este supuesto forma parte de la resolución de la Jueza inferior; por lo que, no podría haber sido invocado en la apelación interpuesta por los imputados; es decir, los impetrantes de tutela al no tener conocimiento de los hechos incorporados por la autoridad jurisdiccional demandada al riesgo procesal de peligro de obstaculización, no asumieron su defensa y no tuvieron la oportunidad de refutar y desvirtuar dicho supuesto, vulnerando de esta manera el debido proceso en su componente fundamentación que está vinculado con su derecho a la defensa. Por consiguiente, los razonamientos expuestos precedentemente resultan conducentes en esta parte a conceder la tutela impetrada.

En consecuencia, el Juez de garantías, al **conceder en parte** la tutela impetrada, evaluó correctamente los datos del proceso y las normas aplicables al mismo.

#### **POR TANTO**

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; 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 012/2019 de 21 de diciembre, cursante de fs. 137 a 142, emitida por el Juez de Sentencia Penal Cuarto del departamento de Chuquisaca, y en consecuencia, **CONCEDER en parte** la tutela solicitada.

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

René Yván Espada Navía  
**MAGISTRADO**

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano  
**MAGISTRADO**