SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 2212/2013
Sucre, 16 de diciembre de 2013

SALA TERCERA
Magistrada Relatora: Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños
Acción de libertad

Expediente: 04530-2013-10-AL
Departamento: Pando

En revisión la Resolución 13 de 22 de agosto de 2013, cursante de fs. 92 a 94 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Hernaldo Melgar Mosqueira** contra **Juan Urbano Pereira Olmos y Germán Miranda Guerrero, Vocales de la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, Ximena Katty Joaniquina Bustillo y David Zeballos Burgoa, Jueces Técnicos del Tribunal Primero de Sentencia Penal del mismo departamento.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURIDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 21 de agosto de 2013, cursante a fs. 3 a 5, el accionante señaló que:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

El accionante señaló que dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en su contra por la presunta comisión del delito de violación, fue detenido preventivamente por Auto de Vista de 24 de febrero de 2010, por la existencia del riesgo procesal de obstaculización, señalando esa resolución en el considerando segundo que descarta el de reincidencia porque actualmente el imputado se encuentra cumpliendo condena y ésta se manifiesta cuando no han transcurrido cinco años desde el cumplimiento de la condena. Es así, que transcurridos más de tres años de encontrarse detenido y luego de reaparecer el expediente, solicitó la

cesación de su detención preventiva de conformidad con el art. 239.3 del Código de Procedimiento Penal (CPP), y además haber desvirtuado el riesgo de obstaculización, demostrando con prueba que la retardación es atribuible al Órgano Judicial y al Ministerio Público, siendo que el proceso estuvo paralizado sin movimiento por más de tres años, y a pesar de estas probanzas el Tribunal Primero de Sentencia Penal, mediante la respectiva resolución denegó su petición, argumentando que no desvirtuó los riesgos procesales de fuga, por no haber demostrado tener domicilio, trabajo y familia, los que no fueron motivo de su detención.

Refiere que contra esa negativa planteó el recurso de apelación incidental, instancia en la cual la Sala Penal, confirmó la resolución apelada argumentando que persiste la causal establecida en el art. 335 bis. del CPP, de la reincidencia, afirmación ilegal y *ultra petita*, siendo que la misma no fue el motivo de sus detención preventiva, sin tener presente dicho Tribunal de alzada que en su anterior Resolución descartó que no concurría en su caso, al margen de que la reincidencia tampoco fue motivo de la apelación y conforme a ley y por regla general las resoluciones pronunciadas en apelación, en virtud a lo establecido por el art. 398 del CPP, deben circunscribirse a los aspectos cuestionados de la resolución apelada, tampoco compulsaron que está detenido por más del tiempo razonable sin que hasta la fecha de interposición de la presente acción de libertad se hubiere resuelto su situación jurídica, por lo que en aplicación del art. 240.1 y 2 del citado CPP, para la consideración de la cesación de la detención preventiva, se debió verificar también el transcurso del tiempo y que las dilaciones indebidas no son atribuibles a su persona, por lo que los tres años resultan ya no ser razonables, más aún si el límite máximo de duración de un proceso penal de acuerdo al art. 133 del CPP, es de tres años y que además presentó prueba idónea que demuestra que los riesgos procesales establecidos en la resolución de su detención preventiva han desaparecido, por lo que se encuentra indebidamente procesado o ilegalmente privado de su libertad por cuanto los motivos que fundaron su detención preventiva ya no existen; es decir, el peligro de obstaculización del proceso, así como demostró con nuevos elementos de convicción que conforme a los datos del proceso no han sido valorados por el Tribunal de Sentencia sino por el propio Tribunal de alzada que conoció el rechazo de su cesación, lo que evidencia que no obraron correctamente donde se demuestra la ausencia de fundamentación y pronunciamiento *ultra petita*, lesionando su derecho a la libertad al no haber actuado correctamente.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante alega la vulneración de su derecho a la libertad, citando al efecto los arts. 14.III, 21.7 y 22 de la Constitución Política del Estado (CPE), 1, 8.1 y

25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela, dejando sin efecto el Auto de Vista de 26 de julio de 2013, pronunciado por los Vocales de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Pando y ordene dicte nueva resolución aplicando medidas sustitutivas en su favor.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 22 de agosto de 2013, conforme consta del acta cursante a fs. 90 a 91, se produjeron los siguientes actuados.

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La parte accionante ratificó inextenso los términos de la demanda de la acción de libertad planteada, y la amplió señalando: **a)** Se encuentra detenido preventivamente tres años, y cinco meses tiempo que no se ha paralizado el proceso por el extravío del expediente, habiendo solicitado su búsqueda, habiéndole extendido certificación tanto del Tribunal Primero de Sentencia Penal como de la jurisdicción más cercana de Riberalta donde tampoco se encuentra el proceso, hecho que denunciaron al Consejo de la Judicatura donde actualmente se está llevando a cabo un proceso disciplinario contra el Tribunal Segundo de Sentencia, demostrando que el extravío del expediente no le es atribuible a él. Es así que efectuada la búsqueda lo tenía la Secretaria sin que lo hubiere remitido al Tribunal Primero de Sentencia, por no haberse constituido el Tribunal de los jueces ciudadanos, solicitando en estos tres meses la cesación de su detención preventiva; **b)** Descartada la reincidencia, los motivos que fundaron su detención preventiva fueron el peligro de obstaculización, aclarando que en este caso la víctima como la parte denunciante no se han apersonado, empero están representadas por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, a la que se ha notificado sin que se hubiera presentado en el proceso; **c)** El Tribunal señaló en la resolución de rechazo de la cesación a la detención preventiva que no solo se debe tener en cuenta el tiempo transcurrido, si no los riesgos procesales; sin embargo, dicho tribunal no los fundamentaron y a pesar de ello negaron la sección impetrada. En apelación la resolución de rechazo, el Tribunal de alzada en su Resolución de 2 de agosto indicó:" se rechaza el recurso de apelación y se aplica en este caso la reincidencia"; es decir, no se acomodaron a los puntos resueltos por el superior, más al contrario han emitido su resolución *ultra petita*; es decir, más allá de lo pedido; y, **d)** El Tribunal de apelación se basó solo en un aspecto en la reincidencia, sin tener presente que ellos mismos señalaron no era aplicable

a este caso y sin analizar de manera integral los motivos de su detención preventiva ni que desvirtuó el riesgo de obstaculización que lo ha desvirtuado, presentando al Tribunal de garantías certificado domiciliario de permanencia en el que se señala claramente que ya cumplió su condena anterior, solicitando por lo expuesto se conceda la tutela solicitada.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Los codemandados, Juan Urbano Pereira y Germán Miranda Guerrero, Vocales de la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, no concurrieron a la audiencia pública ni remitieron su informe de rigor, no obstante su legal citación.

Los Jueces Técnicos del Tribunal Primero de Sentencia Penal, en su informe escrito de fs. 10 y vta., manifestaron: **1)** Tomaron en cuenta el Auto de 12 de enero de 2010, de detención preventiva y el de apelación; es decir, el Auto de Vista que confirmó la resolución apelada y conforme a la jurisprudencia constituciona (SSCC 0034/2005, 0264/2010, 1217/2011 y SCP 0766/2012 que establecen que: "en los numerales 2 y 3 del art. 239 del CPP, no solo se debe tomar en cuenta el tiempo transcurrido, si no es el imputado quien debe demostrar con los elementos de convicción necesarios, que los motivos que fundaron su detención preventiva, han sido modificados o ya no existen"(sic), ingresaron al análisis de los motivos que fundaron la detención preventiva del imputado, revisada la prueba presentada, al no haber elementos que modificaron o que demuestren que los motivos que la fundaron, rechazaron la cesación y respecto a la dilación que denuncia el imputado en la pérdida del expediente en el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, al no ser atribuible a él, se salva su derecho a acudir a la vía legal que corresponda; y, **2)** Las razones por las que rechazaron la cesación de detención preventiva del accionante, están expresadas en la misma, por cuanto no presentó ninguna prueba para desvirtuar el peligro de obstaculización, los argumentos que maneja la defensa, si se lee sus intervenciones en la audiencia de consideración de la cesación, en la audiencia de apelación y ahora la acción de libertad, son completamente diferentes.

I.2.3. Resolución

Mediante Resolución 13 de 22 de agosto de 2013, cursante de fs. 92 a 94 vta., El Juez de Sentencia Penal del departamento de Pando, **denegó** la acción de libertad, con los siguientes fundamentos: **i)** Analizada la actuación del Tribunal Primero de Sentencia Penal, se establece que consideró las Resoluciones de 12 y 24 de febrero de 2010, emitidas por el Juez cautelar y el Tribunal Departamental, por lo que valoraron los elementos de prueba presentados por

el imputado, sin observar lo que ahora pretende sean valorados, por lo cual la jurisdicción constitucional no es competente para valorar prueba, de lo que se infiere que el actuar de los Jueces demandados se subsumieron a los presupuestos que originaron la detención preventiva del accionante por Resolución de 12 de febrero de 2010; y, **ii)** El accionante se limitó a señalar que se encontraba detenido por más de tres años, sin fundamentar ni acompañar prueba idónea para considerar que no concurrían los motivos que fundaron su detención, lo que implica que los Vocales demandados valoraron la prueba presentada y al no haber adjuntado elementos de prueba que enerven el riesgo de obstaculización, procedieron a la valoración conforme a los puntos impugnados por el accionante, por lo que no hubiere hecho notar los presupuestos ya fueron valorados por Auto de Vista de 24 de febrero de 2010, no implica que la jurisdicción constitucional deba considerar dichos elementos de prueba que ya fueron valorados por la jurisdicción ordinaria, máxime cuando el accionante no advirtió dicha situación en la audiencia de consideración de la apelación, correspondiendo por ello denegar la acción de libertad.

II. CONCLUSIONES

Del análisis y compulsa de los antecedentes que cursan en obrados, se establecen las siguientes conclusiones:

II.1. Dentro del proceso penal seguido contra el accionante, por la presunta comisión del delito de violación, el Juez de Instrucción cautelar de la ciudad del departamento de Pando, mediante Auto Motivado 31/2010 de 12 de febrero, dispuso su detención preventiva en la cárcel pública de "Villa Busch" por concurrir el peligro de reincidencia al estar cumpliendo sentencia condenatoria ejecutoriada, además de la probabilidad de ser el autor o partícipe del hecho punible, que fue confirmado en apelación por Auto de Vista de 24 de febrero de 2010, emitido por la Sala Penal y Administrativa de la Corte Superior del Distrito, ahora Tribunal Departamental de Justicia de Pando (fs. 79 y vta.;142 a 143 vta. del anexo).

II.2. El accionante, por memorial de 9 de julio de 2013, solicitó la cesación de su detención preventiva de conformidad con el art. 239.3) del CPP, que fue rechazada mediante Resolución de 22 de julio del año en curso, aludiendo la aplicación de la "SC 1217/2011-R de 13 de septiembre" y el análisis de los motivos que fundaron la detención preventiva del imputado, examinando el Auto Motivado 31/2010 de 12 de febrero y Auto de Vista de 12 de febrero, ambos de 2010, que la confirmó en apelación (fs. 38 vta. a 40).

II.3. Contra la Resolución de 22 de julio de 2013, el accionante interpuso recurso de apelación incidental, instancia en la cual la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Pando, emitió el Auto de Vista de 2 de agosto del año señalado, por el que confirmó la resolución apelada, argumentando que si bien el imputado ha cumplido dos sentencias condenatorias ejecutoriadas, no ha transcurrido el plazo de cinco años, por lo que es de aplicación el art. 235 bis referido al peligro de reincidencia (fs. 84 a 85).

II.4 Cursa en obrados, el certificado de permanencia y conducta del accionante, extendido por la penitenciaría "Modelo de Villa Busch", que acredita la existencia de dos sentencias condenatorias ejecutoriadas por los delitos de tentativa de homicidio y lesión seguida de muerte, que fueron cumplidas por el accionante (fs. 37).

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO

El accionante, alega que los Jueces del Tribunal Primero de Sentencia Penal y los Vocales de la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, vulneraron su derecho a la libertad, por cuanto dentro del proceso penal seguido en su contra por la presunta comisión del delito de violación, solicitó la cesación de su detención preventiva por la causal contenida en el art. 239.3 del CPP, que fue rechazada y confirmada en apelación, con audiencia de fundamentación e invocando la concurrencia de reincidencia, que no fue motivo de su detención preventiva, habiendo en efecto demostrado que desaparecieron los riesgos procesales como el peligro de obstaculización.

En consecuencia, corresponde determinar si los extremos demandados son evidentes para conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La acción de libertad y su naturaleza jurídica

La acción de libertad, es un mecanismo de defensa constitucional extraordinario de carácter preventivo, correctivo y reparador, instituido para la protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales a la libertad física como de locomoción en casos de detenciones, persecuciones, apresamientos o procesamientos ilegales o indebidos por parte de servidores públicos o de personas particulares; así como a la vida, cuando ésta se encuentra afectada o amenazada por la restricción o supresión de la libertad.

Está consagrada por el art. art. 125 de la CPE, cuando dispone que: "Toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de

libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad".

Norma constitucional concordante con el art. 46 del Código Procesal Constitucional (CPCo), el cual establece que el objeto de esta acción extraordinaria es la garantía, protección o tutela de los derechos a la vida, a la libertad física y a la locomoción, para el restablecimiento inmediato y efectivo de estos derechos, en los casos en que sean restringidos, suprimidos o amenazados de restricción o supresión.

Teniendo presente la importancia de los derechos primarios protegidos como son la vida y la libertad física, de manera general no se encuentra regida por el principio de subsidiariedad; al contrario, se activa sin el previo agotamiento de las vías legales ordinarias, es de tramitación especial y sumarísima, reforzada por sus características de inmediatez en la protección, sumariedad, informalismo, generalidad e inmediación; procede contra cualquier servidor público o persona particular y tampoco reconoce fueros ni privilegios, correspondiendo conocer y resolver dicha acción constitucional, al Juez en materia penal debido al principio de especialidad reconocido en la Constitución.

III.2. Sobre la fundamentación de las resoluciones de medidas cautelares

Respecto a la exigencia de la fundamentación y motivación que deben contener las resoluciones que conozcan y resuelvan medidas cautelares, la jurisprudencia constitucional ha señalado, entre otras en la SC 0089/2010-R, de 4 de mayo, que:

"Las resoluciones sobre medidas cautelares deben estar debidamente fundamentadas, conforme exigen los arts. 236 inc. 3) y 124 del CPP. La norma en último término citada determina que las sentencias y autos interlocutorios deben expresar los motivos de hecho y de derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios probatorios, no pudiendo ser reemplazada la fundamentación por una simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes.

(…)
Asimismo, la fundamentación de las resoluciones judiciales no sólo es

exigible al momento de imponer la detención preventiva, sino también cuando se rechaza la solicitud de cesación de la detención preventiva, se dispone 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".

III.3.Duración de la medida cautelar de la detención preventiva

Respecto a este tema, la SCP 0827/2013 de 11 de junio, señalo que:

"Retomando las características de instrumentalidad y temporalidad de las medidas cautelares, en lo concerniente a la detención preventiva es factible concluir que, su imposición no tiene una finalidad u objeto propio, sino que, responde a los propósitos del proceso principal, por cuya consecuencia, su duración debe ser limitada en el tiempo. En este marco de consideraciones, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el fallo referido en el Fundamento Jurídico anterior, señaló que: "El artículo 7.5 de la Convención Americana garantiza el derecho de toda persona detenida en prisión preventiva a ser juzgada dentro de un plazo razonable o ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Este derecho impone límites temporales a la duración de la prisión preventiva, y, en consecuencia, a las facultades del Estado para proteger los fines del proceso mediante este tipo de medida cautelar. Cuando el plazo de la prisión preventiva sobrepasa lo razonable, el Estado podrá limitar la libertad del imputado con otras medidas menos lesivas que aseguren su comparencia al juicio, distintas a la privación de su libertad mediante encarcelamiento. Este derecho impone, a su vez, una obligación judicial de tramitar con mayor diligencia y prontitud aquellos procesos penales en los cuales el imputado se encuentre privado de su libertad (…)".

De conformidad con el razonamiento anteriormente expuesto, que forma parte del bloque de constitucionalidad conforme lo entendió la SC 0110/2010-R de 10 de mayo y, en coherencia con las características de las medidas cautelares, la detención preventiva debe ser limitada en el tiempo, de tal modo que su duración responderá única y exclusivamente a los fines del proceso, lo contrario significa hacer abuso de dicha medida tornándola en una pena anticipada y, en consecuencia, implica vulneración de la garantía de la presunción de inocencia, entendida desde su verdadera dimensión dentro del proceso penal.

Por otro lado, en el seno de la Organización de Naciones Unidas, el Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a cualquier

forma de Detención o Prisión, adoptado por la Asamblea General a través de la Resolución 43/173 de 9 de diciembre de 1988, establece:

'Principio 38

La persona detenida a causa de una infracción penal tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o puesta en libertad en espera de juicio.

Principio 39

Excepto en casos especiales indicados por ley, toda persona detenida a causa de una infracción penal tendrá derecho, a menos que un juez u otra autoridad decida lo contrario en interés de la administración de justicia, a la libertad en espera de juicio con sujeción a las condiciones que se impongan conforme a derecho. Esa autoridad mantendrá en examen la necesidad de la detención'.

De acuerdo a la SCP 0061/2010-R de 27 de abril, los Principios antes anotados 'son fundamentales para la aplicación de las normas contenidas en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y en la Constitución Política del Estado, pues se constituyen en las directrices para la interpretación de las mismas…'; añadiendo que son '…verdaderos criterios de orientación no sólo para el legislador -que tiene que considerarlos al momento de legislar- sino también para el juzgador, que tiene que interpretar las normas a partir de dichos principios'.

En ese entendido, en armonía con los principios antes señalados, el legislador, respecto al carácter de las decisiones sobre medidas cautelares estableció en el art. 250 del CPP, que: 'El auto que imponga una medida cautelar o la rechace es revocable o modificable, aun de oficio'. Como es fácil advertir, la imposición de las medidas cautelares tienen como condición la jurisdiccionalidad, lo cual significa que, la única autoridad legitimada para ordenar la adopción de dicha medida es la autoridad jurisdiccional, quien también tiene el deber y la obligación de asegurar que la detención preventiva, prevalezca dentro de los cánones de una medida cautelar y no así, como una sanción anticipada; por consiguiente, los jueces y tribunales, en el marco de sus atribuciones y competencias deben asumir y cumplir responsablemente los postulados del Estado Constitucional de Derecho, evitando en todo momento que las medidas cautelares, por su duración en el tiempo, se conviertan en condenas anticipadas. De otra forma, permitir la vigencia de la medida cautelar de la detención preventiva por tiempo indefinido, claramente significa

vulnerar el art. 7.5 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CADH), así como desconocer los Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión, referidas precedentemente, y, con ello, es inminente la desnaturalización de su característica de instrumentalizad y temporalidad.

Ahora bien, corresponde hacer un análisis de la tradición jurisprudencial respecto a la adopción de la medida cautelar de la detención preventiva a la luz del art. 239.2 y 3 del CPP. En ese sentido, corresponde precisar que, la precitada norma fue modificada mediante Ley 007 de 18 de mayo de 2010; sin embargo, antes de su reforma, su sentido literal establecía que cesará la detención preventiva: '(…)2) Cuando su duración exceda el mínimo legal de la pena establecida para el delito que se juzga; y, 3) Cuando su duración exceda de dieciocho meses sin que se haya dictado sentencia o de veinticuatro meses sin que ésta hubiera adquirido la calidad de cosa juzgada.

Vencidos los plazos previstos en los numerales 2) y 3) el juez o tribunal aplicará las medidas cautelares que correspondan previstas en el artículo 240 de este Código'.

En función a la norma señalada, la jurisprudencia del anterior Tribunal Constitucional, a través de la SC 947/01-R de 6 de septiembre de 2001, señaló: 'Que en el caso de autos, la petición de los recurrentes se encuentra dentro de los alcances de la causal prevista por el art. 239-3) de la Ley N° 1970, al estar bajo detención por más de veinticuatro meses sin que la sentencia dictada haya adquirido calidad de cosa juzgada, correspondiendo otorgarles la cesación de su detención preventiva y la sustitución de la misma por otras medidas cautelares, en estricta aplicación del art. 240 de la citada Ley N° 1970, conforme ha reconocido la uniforme jurisprudencia constitucional (así Sentencias Nos. 122/01-R, 137/01-R y 272/01).

Que, del texto del art. 239 del Código de Procedimiento Penal se interpreta que la cesación de la detención preventiva establecida a los supuestos descritos en los párrafos 2) y 3) no está supeditada al cumplimiento de ningún otro requisito que no sea el transcurso del tiempo establecido en cada caso'.

Posteriormente, el máximo intérprete y guardián de la Constitución Política del Estado y protector de los derechos fundamentales, confirmó dicho

entendimiento a través de la SC 0161/2005-R de 23 de febrero, cuyo razonamiento señaló: 'En función a este criterio rector, la norma procesal en su art. 239.3 ha establecido que la detención preventiva cesará cuando su duración exceda de dieciocho meses sin que se haya dictado sentencia, o de veinticuatro meses sin que ésta hubiera adquirido la calidad de cosa juzgada, situación en la que el juez o tribunal mediante resolución fundamentada dispondrá la aplicación de una o más medidas sustitutivas. Dicha previsión constituye una garantía del derecho que tiene quien está siendo procesado y se encuentra detenido preventivamente: el contar con sentencia, dentro de los términos razonables establecidos en la norma.

Sin embargo, en resguardo de la eficacia de la persecución penal, la parte in fine del mismo art. 239 del CPP, faculta al juez a aplicar una o más medidas sustitutivas a la detención previstas en el art. 240 del CPP, que tienden a garantizar la regular prosecución del proceso. Entre la gama de medidas previstas por el Código de procedimiento penal, está la denominada detención domiciliaria, que se efectúa en el propio domicilio del imputado o en el de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el tribunal disponga'.

En lo sucesivo, la línea establecida respecto a la comprensión del art. 239.2) y 3) del CPP, cambió radicalmente de postura; así, en el AC 0005/2006 ECA de 20 de enero, se estableció que: '…si bien es cierto que la SC 0947/2001-R exigía únicamente el transcurso del tiempo para la viabilización de la cesación de detención preventiva por la causal comprendida en el inc. 3) del art. 239 del CPP, no es menos evidente que los alcances de dicho fallo fueron modulados de manera general por la SC 0034/2005-R, que establece que es el imputado quien debe demostrar con los elementos de convicción necesarios, que los motivos que fundaron su detención preventiva, han sido modificados o ya no existen, aspectos que no sólo serán valorados por el juez cautelar sino por el propio tribunal de alzada que conozca en apelación la resolución que conceda o rechace la cesación de la detención preventiva; cual aconteció en autos'. Este entendimiento -aunque no de manera expresa- moduló los razonamientos vigentes con anterioridad.

Posteriormente, el art. 239.2) y 3 del CPP, fue modificado por la Ley 007, cuyo tenor literal prescribe que cesará la detención preventiva: '2) Cuando su duración exceda el mínimo legal de la pena establecida para el delito más grave que se juzga; y, 3) Cuando su duración exceda de dieciocho (18) meses sin que se haya dictado acusación o de treinta y seis (36) meses sin que se hubiera dictado sentencia.

Vencidos los plazos previstos en los numerales 2) y 3), el juez o tribunal aplicará las medidas cautelares que correspondan previstas en el Artículo 240 de este Código, siempre que la demora no sea atribuible a los actos dilatorios del imputado'.

En vigor de esa norma, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, a través de la SC 0264/2010-R de 7 de junio, asumió el siguiente entendimiento: 'El art. 239.3 del CPP, referente a la cesación de la detención preventiva, modificado por la Ley 007 de 18 de mayo de 2010, señala: «Cuando su duración exceda de dieciocho meses sin que se haya dictado acusación o de treinta y seis meses sin que se hubiera dictado sentencia». De la misma forma, el argumento utilizado por el recurrente que hace referencia a la SC 0947/2001-R, que expresa que bastará para la cesación de la detención preventiva que el imputado demuestre el transcurso del tiempo (dieciocho o veinticuatro meses en su caso) a efecto de beneficiarse con la cesación de la medida bajo la imposición de medidas cautelares sustitutivas a la detención, debe analizarse que la mencionada Sentencia fue modulada, instituyéndose en el AC 0005/2006-ECA de 20 de enero, de enmienda y complementación de la SC 1506/2005-R de 25 de noviembre que: «…si bien es cierto que la SC 0947/2001-R exigía únicamente el transcurso del tiempo para la viabilización de la cesación de detención preventiva por la causal comprendida en el inc. 3) del art. 239 del CPP, no es menos evidente que los alcances de dicho fallo fueron modulados de manera general por la SC 0034/2005-R, que establece que es el imputado quien debe demostrar con los elementos de convicción necesarios, que los motivos que fundaron su detención preventiva, han sido modificados o ya no existen, aspectos que no sólo serán valorados por el juez cautelar sino por el propio tribunal de alzada que conozca en apelación la resolución que conceda o rechace la cesación de la detención preventiva; cual aconteció en autos». En tal sentido, en el presente caso como se constata de la revisión de obrados, el accionante no acreditó elementos de convicción que ameriten la procedencia de la cesación de la detención preventiva, por consiguiente no se concedió".

Dicho entendimiento que posteriormente fue reiterado por posteriores sentencias, entre ellas, la SC 0956/2010-R de 17 de agosto del anterior Tribunal Constitucional y, por el Tribunal Constitucional Plurinacional actual, mediante la SCP 0041/2012 de 26 de marzo. Consolidándose de esta forma, el razonamiento en sentido que, no opera la cesación a la detención preventiva por el mero transcurso del tiempo; toda vez que, imputado tiene el deber de desvirtuar los peligros procesales que

determinaron la adopción de su detención preventiva.

Ahora bien, los numerales 2 y 3 del art. 239 del CPP, deben interpretarse a la luz de la normativa internacional, de las Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, en función a la interpretación integral de las normas del Código de Procedimiento Penal; así, según el art. 7.5 de la CADH, toda persona imputada de la comisión de un delito y las personas privadas de libertad tienen el derecho a ser juzgados en un plazo razonable y ser liberados de la prisión, sin perjuicio de que el proceso continúe; norma que, conforme se ha visto, ha sido desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y cuya interpretación se refuerza con los Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión.

Entonces, efectuando la interpretación de las normas precedentemente citadas (numerales 2 y 3 del art. 239 del CPP), en función a los parámetros de interpretación referidos en líneas precedentes, la adopción de la detención preventiva -entendida como medida cautelar- no puede exceder los plazos establecidos en dichos numerales y, por lo mismo, las autoridades jurisdiccionales deberán disponer la inmediata cesación de la detención preventiva de los imputados sujetos a esta medida por el simple transcurso del tiempo, verificando únicamente, como establece el segundo párrafo del art. 239 del CPP, que la demora no sea atribuible a actos dilatorios del imputado y adoptando las medidas establecidas en el art. 240 del señalado cuerpo legal, en la medida en que ellas sean efectivas y adecuadas para garantizar la presencia del imputado mientras dure la tramitación del proceso, de modo que, la cesación a la detención preventiva por el transcurso del tiempo no implica que la autoridad judicial disponga libertad irrestricta del encausado, más al contrario, significa cumplir con los estándares exigidos dentro de un Estado Constitucional de Derecho y observar la propia naturaleza de las medidas cautelares. Este razonamiento significa la reconducción de la línea jurisprudencial establecida a partir de la SC 947/01-R de 6 de septiembre de 2001, confirmada posteriormente por la SC 0161/2005-R de 23 de febrero, entre otros, en función al vigente art. 239.2 y 3 y último párrafo del CPP.

Adicionalmente, debe señalarse que la disposición legal contenida en el num. 3 del art. 239 del CPP establece que cesará la detención preventiva "cuando su duración exceda de dieciocho meses (18) sin que se haya dictado acusación o de treinta y seis meses (36) sin que se hubiera dictado sentencia"; última parte de la disposición legal que es claramente imprecisa y obscura, por cuanto establece como condición de la cesación

de la detención preventiva por el transcurso del tiempo, la falta de pronunciamiento de la sentencia, sin dilucidar si la misma debe estar ejecutoriada o meramente pronunciada, dando lugar a dos interpretaciones: La primera, que es suficiente la emisión de la Sentencia en primera instancia y que, por ende, aun la detención preventiva hubiere sobrepasado el plazo de treinta y seis meses, no es posible su cesación, por haberse pronunciado la respectiva sentencia; la segunda, que necesariamente la sentencia debe encontrarse ejecutoriada y que, en consecuencia, cuando se sobrepase al plazo de treinta seis meses, aún se cuente con sentencia pronunciada en primera instancia, es posible su cesación, por no encontrarse la resolución ejecutoriada.

Consiguientemente, en mérito a la ambigüedad de los sentidos normativos de dicha disposición legal, la misma debe ser interpretada desde y conforme a las normas constitucionales y del bloque de constitucionalidad, en función a los principios de interpretación de los derechos humanos que se encuentran constitucionalizados.

En ese sentido, los principios pro homine, arts. 13.IV y 256.I de la CPE y 29.b) de la CADH, y progresividad (art. 13.I de la CPE) exigen que, al aplicar e interpretar los derechos humanos y fundamentales, siempre se acuda a la norma y a la interpretación más amplia, extensiva y favorable y, en consecuencia, respecto a las limitaciones o restricciones en el ejercicio de un determinado derecho, se efectúe una interpretación restrictiva, con la finalidad de afectar lo menos posible a la vigencia y eficacia del derecho fundamental, garantizado de esa manera, el intérprete de la norma, la plena vigencia de los derechos fundamentales reconocidos a favor de la persona.

Por otro lado, la garantía de la presunción de inocencia, conforme se tiene señalado anteriormente, como regla de tratamiento de la persona que se encuentra sometida a proceso, implica que, el imputado, mientras no se pruebe su culpabilidad a través de una sentencia con calidad de cosa juzgada material, debe ser tratado en todo momento como inocente. En ese sentido, cabe hacer referencia al art. 116.I de la CPE, que garantiza la presunción de inocencia y, como efecto de dicha garantía, constitucionaliza el criterio de interpretación de favorabilidad (pro libertad) cuando exista duda sobre la norma aplicable, al señalar que: '…Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado'.

Criterio de interpretación que antes de la vigencia de la actual Constitución Política del Estado estaba contenido en los arts. 6, 7 y 221 del CPP,

cuyas normas armonizan, con las consideraciones antes señaladas, puesto que; por un lado, establece la garantía de la presunción de inocencia, exigiendo que el imputado reciba un trato de inocente mientras no exista contra ella una sentencia ejecutoriada que demuestre su culpabilidad y; por otro, consagra la aplicación del principio de favorabilidad en cuanto al régimen de las medidas cautelares, instituyendo que, al surgir una duda en cuanto a su aplicación se refiere, debe imponerse lo menos perjudicial al ejercicio de los derechos fundamentales del encausado.

A la luz de los criterios de interpretación antes señalados, debe entenderse que la sentencia a la que alude la norma contenida en el num. 3 del art. 239 del CPP, se refiere a una sentencia que se encuentra ejecutoriada y, en ese sentido, es posible la cesación de la detención preventiva, cuando se sobrepase el plazo de treinta y seis meses, aún se cuente con sentencia pronunciada en primera instancia, siempre y cuando, claro está, ***que la demora no sea atribuible a actos dilatorios del propio imputado,*** *conforme dispone la parte in fine del art. 239 del CPP. Asumir un entendimiento contrario implicaría efectuar una interpretación restrictiva de la norma, no permitida por el orden constitucional ni legal, conforme se tiene ampliamente explicado"* (las negrillas son nuestras).

III.4. Análisis del caso concreto

El accionante sostiene que las autoridades judiciales demandadas han vulnerado su derecho a la libertad, siendo que dentro del proceso penal que se sigue en su contra, solicitó la cesación de su detención preventiva amparado en el art. 239.3 del CPP, por encontrarse detenido más de dieciocho meses sin que exista sentencia ejecutoriada en su contra, siendo rechazada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal del departamento de Pando a través de la Resolución de 22 de julio de 2013, al no haber desvirtuado el riesgo de fuga que no fue motivo de su privación de libertad, contra la que planteó apelación incidental, instancia en la cual la Sala Penal Primera y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, por Auto de Vista de 2 de agosto de 2013, confirmó la Resolución apelada fundando su decisión en la aplicación del art. 235 bis. referido a la reincidencia siendo que si bien el imputado cumplió dos sentencias condenatorias ejecutoriadas, aún no transcurrió el plazo de cinco años, sin considerar que ésta no fue el motivo de su privación de libertad, además que dicho fallo los Vocales demandados lo dictaron con ausencia de fundamentación.

En este sentido y analizando la Resolución que rechazo la cesación a la detención preventiva y el Auto de Vista que confirma el mismo -ahora

impugnados vía constitucional- se tiene claramente evidenciado que los mismos, no se circunscriben ni se pronuncian en el marco y alcance de lo establecido por el art. 239.3 del CPP, pues conforme a la jurisprudencia constitucional citada en la presente Sentencia, la referida norma especial debe ser interpretada desde y conforme a la Constitución, aplicando entre otros, los principios *pro homine*, progresividad y favorabilidad, pues lo contrario resulta restrictivo a los derechos del solicitante.

En este sentido, se constata que las autoridades demandadas, fundamentaron su decisión, apartándose de los márgenes de la pretensión del ahora accionante, toda vez que, su solicitud se encuentra enmarcada específicamente en el art. 239.3 del CPP, y por eso mismo, tanto los Jueces demandados como los Vocales codemandados, debieron circunscribir su determinación en el transcurso del tiempo establecido en la norma señalada y contrastar con los actuados procesales, constatando que la dilación no sea atribuible al imputado, pues la jurisprudencia base de la resolución que rechaza la cesación a la detención preventiva no es aplicable en el presente caso, en todo caso las autoridades demandadas, deben aplicar a momento de emitir resolución -cuando es invocado el art. 239.3 del CPP, como sucede en el presente caso- el entendimiento e interpretación de la jurisprudencia citada en el Fundamento Jurídico III.2, además, que la misma debe obedecer a una resolución debidamente fundamentada, aspectos ausentes en ambas resoluciones judiciales.

Consiguientemente, no es posible que al momento de resolver la cesación a la detección preventiva cuando la misma es solicitada en base a los plazos previstos por el art. 239.3 del CPP, los jueces previamente ingresen a dilucidar si existen "nuevos elementos" para que recién proceda la cesación a la detención preventiva como sucedió en el presente caso, pues simplemente deben constatar si la duración excede de dieciocho meses sin que se haya dictado acusación o treinta y seis meses sin que se hubiera dictado sentencia, según corresponda; una vez cumplidos estos plazos de manera inmediata debe disponerse la cesación a la detención preventiva, **siempre y cuando la demora no sea atribuible a los actos dilatorios del imputado**; al no haber ocurrido esto, corresponde conceder la tutela.

Por lo precedentemente señalado, el Juez de garantías al haber **denegado** la acción de libertad, no ha efectuado una adecuada compulsa de los antecedentes procesales y aplicado debidamente los alcances de esta acción tutelar.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Tercera; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, en revisión, resuelve: **REVOCAR** la Resolución 13 de 22 de agosto de 2013, cursante de fs. 92 a 94 vta., pronunciada por el Juez de Sentencia Penal del departamento de Pando, y en consecuencia;

1° CONCEDER la tutela solicitada;

2° Disponer la nulidad de la Resolución de 22 de julio de 2013 y el Auto de Vista de 2 de agosto del mismo año; debiendo los Jueces de Sentencia demandados, emitir una nueva resolución debidamente fundamentada en el marco de la presente Sentencia y de la jurisprudencia.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños
MAGISTRADA

Fdo. Tata Gualberto Cusi Mamani
MAGISTRADO