

SCP Nro. 1128/2013

fase preliminar





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 1128/2013
Sucre, 17 de julio de 2013

SALA TERCERA

Magistrada Relatora: Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños
Acción de amparo constitucional

Expediente: 03141-2013-07-AAC
Departamento: Oruro

En revisión la Resolución 002/2013 de 22 de marzo, cursante de fs. 149 a 153 vta., pronunciada dentro de la **acción de amparo constitucional** interpuesta por **Evelyn Lupe Fernández Tastaca** contra **René Losantos Saravia, Fiscal de Materia.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memoriales presentados el 6 y 13 de marzo de 2013, cursante de fs. 84 a 88 vta. y 96 a 99, la accionante manifiesta que:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dos meses y once días después de iniciado el proceso de investigación, por la supuesta comisión de los delitos de uso indebido de bienes y servicios públicos, solicitó al Juez cautelar que conmine al Fiscal de Materia presentar algún requerimiento de acuerdo a Ley, mereciendo como respuesta la conminatoria de 16 de marzo del 2012, que fue notificada al Fiscal de Materia el 26 del mismo mes y año; luego, el 30 de marzo del citado año, Juan Soto Siles, Fiscal de Materia comunicó que se complementaba el plazo de las diligencias por noventa días, sin embargo, el 30 de julio de ese año, nuevamente presentó ante el Juez cautelar, memorial pidiendo se conmine al representante del Ministerio Público ahora demandado presentar algún requerimiento conclusivo, indicando que a la fecha habían transcurrido seis meses y veinticuatro días, empero, recién el 12 de

octubre de 2012, luego de haber "implorado" y denunciado retardación de justicia, el Juez Primero de Instrucción en lo Penal pronunció Auto Interlocutorio 1038/2012, por el que ordena que en tres días emita requerimiento conforme al art. 301 del Código de Procedimiento Penal (CPP), Resolución que fue notificada al representante del Ministerio Público el 17 del señalado mes y año, pero tampoco fue cumplida esta conminatoria, habiendo transcurrido hasta esa fecha nueve meses y once días.

Así, el 16 de noviembre de 2012, recién el Juez de la causa, emitió el Auto Interlocutorio 1157/2012, por el que declara "expresamente incumplido el plazo procesal de la investigación..." (sic), siendo notificado con este fallo el director funcional de la investigación el 30 del mismo mes y año, y hasta la fecha de presentación de la acción el Fiscal demandado no pronunció ningún requerimiento conclusivo.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

La accionante alega lesión al debido proceso y al derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable sin dilaciones, citando al efecto los arts. 115.I, 180.I y 410.II de la Constitución Política del Estado (CPE); 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, 14.3 inc. c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela y en consecuencia se disponga que la autoridad fiscal demandada, dentro del plazo de cuarenta y ocho horas emita algún requerimiento establecido en el art. 301 del CPP.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Efectuada la audiencia el 22 de marzo de 2013, según consta en el acta cursante de fs. 144 a 148 vta., se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El abogado de la accionante, ratificó y reiteró los términos de su demanda, y ampliando la misma, indicó lo siguiente: **a)** El art. 135 del CPP, establece que los plazos procesales son obligatorios para todas las autoridades judiciales y Ministerio Público, y el Fiscal de Materia no ha realizado ninguna tarea de investigación; **b)** El art. 57 de la Ley Orgánica del Ministerio Público (LOMP), ha consagrado la celeridad como uno de los principios de la actuación que rige a esa institución en la persecución penal; **c)** Las autoridades pueden alegar que la

retardación se da por falta de medios tecnológicos o recursos humanos, pero es necesario aclarar que la primera conminatoria se realizó cuatro meses después de haber iniciado el proceso y de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, la etapa preparatoria tiene un periodo de seis meses y la preliminar no puede durar más que ésta; y, **d)** El Juez ha desempeñado su rol conminando dos veces al Ministerio Público; y al indicar que los plazos no fueron cumplidos, se agotó el control jurisdiccional.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

La autoridad demandada, no presentó informe escrito alguno y tampoco asistió a la audiencia pública de la acción de amparo constitucional, pese a su legal citación (fs. 102).

I.2.3. Intervención del tercero interesado

El Director Desconcentrado Departamental de Oruro de la Procuraduría General del Estado, por memorial de 22 de marzo de 2013, menciona que al no haber ejercido una representación directa en el presente caso, no es necesaria su participación.

Por su parte, el Presidente del Concejo Municipal de Oruro, no asistió a la audiencia de amparo constitucional y tampoco presentó memorial alguno, pese a su legal citación.

I.2.4. Resolución

La Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, constituida en Tribunal de garantías, mediante Resolución 002/2013 de 22 de marzo, cursante de fs. 149 a 153 vta., **concedió** la tutela solicitada, disponiendo: **1)** Se remitan antecedentes ante el Fiscal Departamental para que instruya -si corresponde- el inicio del respectivo proceso penal o disciplinario contra la autoridad demandada, con la agravante que no asistió a la audiencia de la presente acción de amparo constitucional; y, **2)** Se notifique al Fiscal Departamental para que asigne otro fiscal al caso, a fin que éste en el plazo de cinco días emita requerimiento preliminar; con los siguientes fundamentos: **i)** Del art. 115.II de la CPE, se tiene que el debido proceso engloba una serie de derechos y garantías, entre los que están los derechos a la defensa, al juez natural y a una justicia pronta y oportuna; **ii)** El Fiscal de Materia, René Losantos Saravia, al no haber emitido requerimiento dentro del plazo establecido en el art. 300 del CPP, ha vulnerado el debido proceso en su elemento dilación; **iii)** A incumplido una orden de la autoridad judicial al desconocer la conminatoria de tres días, al extremo que el Juez cautelar ha declarado expresa y formalmente

incumplido el plazo por el Fiscal para emitir requerimiento preliminar; y, **iv)** Sería "ilógico" si el Tribunal de garantías se limita a otorgar el plazo de cuarenta y ocho horas para emitir el requerimiento extrañado, cuando no ha cumplido las conminatorias del Juez de la causa y tampoco se presentó a la audiencia de la presente acción.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

No habiéndose encontrado consenso en Sala, de conformidad al art. 30.I.6 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, se procedió a convocar al Presidente del Tribunal Constitucional Plurinacional, a fin de dirimir con su voto el caso en análisis, por lo que el pronunciamiento de la Sentencia se encuentra dentro de plazo.

II. CONCLUSIONES

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

- II.1.** Por memorial presentado el 9 de enero de 2012, el Fiscal de Materia, Reynaldo Abasto Quisbert, comunica al Juez de Instrucción en lo Penal de turno el inicio de investigaciones por la presunta comisión de el ilícito uso indebido de bienes y servicios públicos contra Evelyn Lupe Fernández Tastaca (fs. 2 y vta.).
- II.2.** Mediante escrito de 19 de enero de 2012, la accionante se presenta espontáneamente, solicitando se le tome su declaración, señalándose al efecto fecha y hora para la audiencia (fs. 14 y vta.).
- II.3.** La accionante, el 16 de marzo de 2012, presentó memorial indicando que ya se sobrepasó en veinte días el plazo para que se emita requerimiento preliminar, por lo que solicitó se conmine al Fiscal asignado para que en un plazo razonable emita el requerimiento conclusivo (fs. 36 y vta.).
- II.4.** Según escrito de 30 de marzo de 2012, Juan Soto Siles, Fiscal de Materia en suplencia legal, informó que el 6 de febrero de 2012, se ha dispuesto la complementación de diligencias por noventa días (fs. 38).
- II.5.** En el memorial de 13 de septiembre de 2012, la accionante señala que desde la presentación del memorial de conminatoria han transcurrido cuarenta días calendario y la resolución no se hizo efectiva (fs. 60 y vta.); por lo que, el 27 del citado mes y año, denunció retardación de justicia, pidiendo "pronunciar resolución que permita establecer si la postulación de conminatoria 30.07.2012, es o no pertinente..." (sic) (fs.

62 a 63 vta.).

- II.6.** A fs. 72, cursa Auto Interlocutorio 1038/2012 de 12 de octubre, por el cual se conminó al Fiscal de Materia para que en el plazo de tres días, emita el requerimiento de acuerdo al art. 301 del CPP, siendo éste notificado el 17 de octubre de 2012 (fs. 75).
- II.6.** La ahora accionante, en el memorial de 26 de octubre de 2012, denuncia incumplimiento de plazo y pide remisión de antecedentes, puesto que el Fiscal demandado no sólo ha dejado que transcurra nueve meses y veinte días, sino también a incumplido la conminatoria del Juez cautelar (fs. 43 a 44).
- II.7.** El Juez Primero de Instrucción en lo Penal del Departamento de Oruro, por Auto Interlocutorio 1157/2012 de 16 de noviembre, declara expresamente incumplido el plazo procesal de la investigación preliminar (fs. 45).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante alega vulneración a sus derechos, a ser juzgado dentro de un plazo razonable sin dilaciones, toda vez que, en la investigación preliminar que se realiza por la presunta comisión del delito de uso indebido de bienes y servicios públicos, el representante del Ministerio Público, asignado al caso, no realizó ningún acto, pese a haberse ampliado el plazo por noventa días; y, no dio fiel cumplimiento a la conminatoria del Juez cautelar.

En consecuencia, corresponde determinar en revisión, si se debe conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Configuración de la acción de amparo constitucional

La SCP 0002/2012 de 13 de marzo, ha señalado: *"El orden constitucional boliviano, dentro de las acciones de defensa, instituye en el art. 128 la acción de amparo constitucional como un mecanismo de defensa que tendrá lugar contra los 'actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva, que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos reconocidos por la Constitución y la ley'.*

Del contenido del texto constitucional de referencia puede inferirse que la acción de amparo constitucional es un mecanismo de defensa jurisdiccional, eficaz, rápido e inmediato de protección de los derechos

fundamentales y garantías constitucionales, cuyo ámbito de protección se circunscribe respecto de aquellos derechos fundamentales y garantías que no se encuentran resguardados por los otros mecanismos de protección especializada que el mismo orden constitucional brinda a los bolivianos, como la acción de libertad, de protección de privacidad, popular, de cumplimiento, etc. Asimismo, desde el ámbito de los actos contra los que procede, esta acción se dirige contra aquellos actos y omisiones ilegales o indebidos provenientes no sólo de los servidores públicos sino también de las personas individuales o colectivas que restrinjan o amenacen restringir los derechos y garantías objeto de su protección.

En este contexto, el amparo constitucional boliviano en su dimensión procesal, se encuentra concebido como una acción que otorga a la persona la facultad de activar la justicia constitucional en defensa de sus derechos fundamentales y garantías constitucionales -frente a los actos u omisiones ilegales provenientes de los servidores públicos o particulares-.

El término de acción no debe ser entendido como un simple cambio de nomenclatura, que no incide en su naturaleza jurídica, pues se trata de una verdadera acción de defensa inmediata, oportuna y eficaz para la reparación y restablecimiento de los derechos y garantías fundamentales, y dada su configuración, el amparo constitucional se constituye en un proceso constitucional, de carácter autónomo e independiente con partes procesales diferentes a las del proceso ordinario o por lo menos con una postura procesal distinta, con un objeto específico y diferente, cual es la protección y restitución de derechos fundamentales y con una causa distinta a la proveniente del proceso ordinario, esto es, la vulneración concreta o inminente de derechos fundamentales a raíz actos y omisiones ilegales o indebidos y con un régimen jurídico procesal propio.

En este orden de ideas, la acción de amparo constitucional adquiere las características de sumariedad e inmediatez en la protección, por ser un procedimiento rápido, sencillo y sin ritualismos dilatorios. A estas características se añade la de generalidad, a través de la cual la acción puede ser presentada sin excepción contra todo servidor público o persona individual o colectiva.

Finalmente cabe señalar que dentro de los principios procesales configuradores del amparo constitucional, el constituyente resalta la inmediatez y subsidiariedad al señalar en el párrafo I del art. 129 de la Constitución que esta acción «(...) se interpondrá siempre que no exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y

garantías restringidos, suprimidos o amenazados».

Lo señalado implica que la acción de amparo forma parte del control reforzado de constitucionalidad o control tutelar de los derechos y garantías al constituirse en un mecanismo constitucional inmediato de carácter preventivo y reparador destinado a lograr la vigencia y respeto de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, siempre que no exista otro medio de protección o cuando las vías idóneas pertinentes una vez agotadas no han restablecido el derecho lesionado, lo que significa que de no cumplirse con este requisito, no se puede analizar el fondo del problema planteado y, por tanto, tampoco otorgar la tutela".

III.2. Oportunidad para presentar la imputación formal.- Conforme determinó la jurisprudencia, la Resolución de imputación formal debe ser emitida por el representante del Ministerio Público, una vez recibidas las actuaciones preliminares; y en su caso, en un plazo no mayor de seis meses

III.2.1. Necesaria aclaración de la línea jurisprudencial, a partir de las modificaciones realizadas por la Ley 007 de 18 de mayo de 2010

La SC 0832/2001-R de 7 de agosto, refiriéndose al plazo de la investigación preliminar, precisó que: *"Que el caso que se analiza se encuentra en la etapa preparatoria que tiene por finalidad la preparación del juicio oral y público, mediante la recolección de todos los elementos que permitan fundar la acusación del fiscal o del querellante y la defensa del imputado, etapa que conforme lo determina el art. 134 de la Ley 1970 debe finalizar en el plazo máximo de seis meses de iniciado el proceso. **Dentro de este plazo se encuentra subsumido el plazo del término de la investigación preliminar efectuada por la Policía previsto por el art. 300 de la Ley 1970**"*(negrillas nuestras).

Por su parte, la SC 1036/2002-R de 29 de agosto, refiriéndose entre otras cosas a la oportunidad de la presentación de la imputación formal, estableció que:

"...Si bien el Código de Procedimiento Penal no establece de manera explícita el plazo en que la imputación formal debe ser presentada por el fiscal; del contenido del art. 300, 301 y 302 CPP, se entiende que la misma debe emitirse a la conclusión de

los actos iniciales de investigación, cuando, obviamente, existan indicios suficientes sobre la existencia del hecho y la participación del imputado; sin embargo, del contenido del art. 301.2 CPP, en el que se concede al Fiscal la facultad de 'Ordenar la complementación de la diligencias policiales, fijando un plazo para el efecto, se extrae que, en el sentido de la ley, al fiscal no le es exigible presentar la misma en la generalidad de los casos en el momento señalado; sino sólo en aquellos supuestos en los que existen indicios suficientes.

*Esto no significa, sin embargo, que el fiscal carezca en absoluto de **plazo para presentar la imputación formal**; pues, tal entendimiento no guardaría sujeción al mandato constitucional de celeridad procesal consagrado por el art. 116.X CPE, de lo que se extrae que el fiscal está impelido a presentar la imputación formal en un plazo que debe ser fijado por el juez, atendiendo la complejidad del asunto, en los casos en que el fiscal no lo haga en un plazo razonable; **plazo que en ninguna circunstancia, puede exceder al establecido por el art. 134 CPP, para la conclusión de la Etapa Preparatoria**" (negrillas nuestras).*

A su vez, el Auto Constitucional (AC) 052/2002-ECA de 9 de septiembre, señaló: "...Complementar de oficio el fundamento jurídico III.2.1) último párrafo, página 8, de la Sentencia Constitucional 1036/2002 añadiendo lo siguiente: 'a imputación formal que marca el inicio del proceso penal, debe ser efectuada obligatoriamente por los fiscales en las primeras actuaciones; es decir, una vez recibidas las actuaciones policiales en las investigaciones preliminares conforme a las normas previstas por los arts. 300, 301 y 302 CPP; lo que significa que el Fiscal bajo pena de responsabilidad debe efectuar la imputación formal en el momento inicial de la etapa preparatoria y no después de que transcurrieron semanas o meses como sucedió en el caso presente'".

Consiguientemente, a partir de la jurisprudencia citada, el Tribunal Constitucional de ese entonces, bajo una interpretación acorde a ese tiempo y coyuntura jurídica-criminal, legisló negativamente estableciendo el plazo de seis meses como máximo para que los fiscales de materia puedan presentar imputación formal; evidenciándose además una imprecisión en las Sentencias que posteriormente asumieron esta línea, pues

primero se señala que la imputación debe ser presentada en las primeras actuaciones y en el momento inicial de la etapa preparatoria y no así después de meses, pero contradictoriamente se concluye que dicha actuación no puede sobrepasar los seis meses computables desde la denuncia o la noticia del crimen.

En ese orden, encontrándonos en un nuevo marco constitucional y coyuntura jurídica-constitucional, es pertinente revisar si el plazo que la jurisprudencia ha otorgado al Ministerio Público y establecido como "oportunidad de presentación de la imputación formal" se encuentra acorde y compatible con el nuevo sistema procesal penal, el principio de celeridad, razonabilidad, eficacia, eficiencia.

Pues en primera instancia tenemos que la SC 1036/2002-R, desarrolló su razonamiento e interpretación sobre lo establecido en el Código de Procedimiento Penal (arts. 300, 301 y 302 del CPP), sin embargo, no es menos cierto que, esta normativa fue modificada a partir de la vigencia de la Ley 007; o sea, la ley de "Modificaciones al Sistema Normativo Penal" es diseñada por el legislador, bajo una nueva coyuntura y política criminal reflejada en la realidad social que atraviesa el país, además, cuando la nueva Ley Fundamental estaba vigente.

Consiguientemente, nos encontramos con una nueva normativa procesal penal que modifica el término de la investigación preliminar, estableciendo un plazo superior para el efecto, otorgando más tiempo a la Policía Boliviana para que realice las investigaciones preliminares bajo dirección funcional del Fiscal de Materia, razón por la cual, la jurisprudencia que interpreto esta situación, ya no tiene efecto alguno, justamente porque ya fue modificada, correspondiendo en todo caso, considerar los nuevos plazos procesales y si los mismos, se encuentran compatibles con la Constitución y si son razonables para su aplicación.

III.2.2. Plazo de presentación de la imputación formal a partir de las modificaciones de la ley 007

III.2.2.1. Inicio y plazo de duración de las investigaciones preliminares (fase preliminar)

Se entiende que el inicio de la fase preliminar comienza desde el "notis criminis", o sea, desde que la Policía o el Fiscal, vía denuncia escrita u oral, o querrela, según corresponda, conozcan la presunta comisión de un ilícito tipificado en el Código Penal.

En este sentido, el art. 300 del CPP, modificado por la Ley 007, ha establecido:

"Las investigaciones preliminares efectuadas por la policía, deberán concluir en el plazo máximo de **veinte (20) días** de iniciada la prevención. Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, la Policía remitirá a la Fiscalía los antecedentes y objetos secuestrados, salvo que el fiscal disponga en cualquier momento su remisión".

Ahora bien, bajo una interpretación sistemática y gramatical del art. 300 y 301 del CPP, se tiene que las investigaciones preliminares deben iniciarse por la policía a partir de la prevención, o sea, desde que conocen el hecho ilícito y antijurídico, debiendo informar al Ministerio Público dentro de las ocho horas de su intervención; en este sentido, las facultades de la Policía Boliviana previstas por el art. 295 del CPP, -sobre la investigación preliminar- deberán ser cumplidas en un plazo de **veinte días**; pues en el caso de que el Fiscal de Materia no se encuentre de acuerdo con las mismas o en su caso, considere que deben ser ampliadas por distintas circunstancias, tiene la facultad de requerir por su complementación conforme establece el art. 301.2 del CPP modificado por la Ley 007, y de esta forma fijar un plazo que no puede superar los **noventa días**; consiguientemente, el legislador ha diseñado como plazo máximo de conclusión de la etapa preliminar veinte días, las cuales pueden ser ampliadas -en su caso- a tres meses, con la excepción que se trate de investigaciones complejas; para dicho efecto, deberá ser comunicado al Juez que ejerce el control jurisdiccional sobre cualquier prórroga.

Consiguientemente, se tiene la siguiente conclusión:

1. Las investigaciones preliminares deben concluir en un plazo máximo de **veinte días**; recibidas las actuaciones policiales, el Fiscal tiene el deber de emitir la Resolución de imputación formal por el delito o los delitos atribuidos; en caso de que no lo haga ni se pronuncie sobre ningún presupuesto previsto por el art. 301 del CPP, el Juez deberá conminar al representante del Ministerio Público otorgándole un plazo razonable para su cumplimiento, bajo advertencia de remitir antecedentes para su procesamiento disciplinario y penal, además, de conminar al Fiscal Departamental para que en su caso y bajo el principio de unidad, se proceda al cambio inmediato del Fiscal de Materia que no cumplió con la conminatoria respectiva.
2. Una vez recibidas por parte del Fiscal de Materia las actuaciones preliminares, si considera necesario, deberá requerir u ordenar de manera **fundamentada**, la complementación de las diligencias policiales, fijando para el efecto un plazo razonable que no podrá exceder de **noventa días**; en el supuesto que cumplido este plazo el Fiscal de Materia no se pronuncia sobre ningún presupuesto establecido por el art. 301 del CPP, el juez deberá conminar según lo previsto en el punto que antecede.
3. En caso de que la investigación sea compleja, **previa evaluación y justificación debidamente fundamentada**, podrá disponer una prórroga razonable, la cual será comunicada al juez que ejerce el control jurisdiccional de manera inmediata.

La jurisprudencia anterior sobre esta situación jurídica, ya fue modificada por Ley después de ocho años, por lo que ya no es aplicable; en todo caso, estos plazos, efectivamente son compatibles con el principio de razonabilidad y eficacia, pues el Ministerio Público se encuentra en una transformación progresiva para satisfacer las necesidades de la sociedad erradicando así el alto grado de delincuencia de nuestro país, pues no es menos cierto que, en la realidad y la práctica forense se evidencia que los fiscales de materia, esperan más de seis meses para emitir la imputación formal a no ser que sean hechos de flagrancia, así se constata que muchas causas duran más de tres años

establecidos por el 133 del CPP, conllevando a una incertidumbre a las partes, a la extinción de la acción penal y a una retardación de justicia que en la realidad es preocupación no solo del órgano ejecutivo y judicial sino de toda la sociedad, por eso mismo, los procesos penales deben tener un horizonte enmarcado en el principio de celeridad, razón por la cual, el plazo de **veinte días** para que se presente las investigaciones preliminares y el Fiscal de Materia emita la imputación formal, se encuentra acorde a un sistema rápido, eficiente, efectivo y plasmado de garantías, sobre todo a una nueva coyuntura donde se busca erradicar no solo la delincuencia, sino también la retardación de justicia en materia penal, pues sin duda los seis meses otorgados a los Fiscales para que emitan la imputación formal, conlleva entre otras cosas, a que el sistema procesal penal colapse, justamente porque si a los seis meses creados vía jurisprudencia le sumamos los otros seis meses de duración de la etapa preparatoria previstos en el art. 134 del CPP, tenemos un año sin ingresar al juicio propiamente dicho, desnaturalizando así los principios que rige este sistema; así tenemos que los fiscales esperan medio año para pronunciarse sobre la imputación formal pudiendo hacerlo en las primeras actuaciones, conllevando a que en los juzgados cautelares se reúnan y acumulen innecesariamente varias causas, lo que imposibilita al juez cautelar tener un control efectivo y eficiente sobre todos los casos.

Asimismo, el plazo de los noventa días que el fiscal puede ordenar para la complementación de las diligencias o investigaciones preliminares, también es razonable, pues el Fiscal tiene tres meses para poder concluir una investigación más aún si la imputación formal se realiza en base a la existencia de elementos de convicción para sostener que el imputado es con **probabilidad**, autor o participe del hecho punible; consiguientemente, los seis meses establecidos por la jurisprudencia constitucional ya no son aplicables porque la voluntad del legislador es distinta, pues se ha diseñado nuevos plazos acorde a un nuevo sistema procesal penal.

Consecuentemente, a partir de la vigencia de la ley 007, el plazo para que el Fiscal presente la imputación formal debe ser entendida cuando **conozca el informe y las diligencias realizadas por la Policía Boliviana**, investigación que de ninguna manera puede superar los veinte días; en su caso, noventa días y finalmente en casos complejos previa justificación

fundamentada, puede requerirse por un prorrogación razonable; aspecto jurídico que debe ser atendido a cabalidad por el Ministerio Público y los Jueces cautelares de todo el Estado Plurinacional.

III.3. Jurisprudencia

En un caso análogo, se ingresó al fondo de la problemática planteada sobre la actuación del representante del Ministerio Público, pese -como en el presente caso- de no haberse demandado al Juez cautelar quien en todo caso, conminó en distintas ocasiones al Ministerio Público para que emita una resolución conforme a Ley, pero el Fiscal hizo caso omiso, incumpliendo de esta manera una orden judicial; así la SC 2751/2010-R de 10 de diciembre, de carácter vinculante, señaló que:

“...el Fiscal de Materia codemandado, debió hacer una revisión de todo lo actuado para asumir correctamente la dirección funcional de la investigación, al verificar el tiempo transcurrido, la conminatoria del Juez de Instrucción en lo Penal y el propio requerimiento del Fiscal de Distrito; consecuentemente, tenía la obligación de pronunciarse en alguna de las formas previstas por el art. 301 del CPP, en un tiempo razonable y no dejar pasar injustificablemente los plazos como lo hizo; más aún si el Juez de control jurisdiccional, por Auto de 2 de diciembre de 2008, nuevamente le ordenó al Fiscal asignado al caso, la observancia de una anterior conminatoria, en consecuencia, la falta de pronunciamiento del Fiscal de Materia, aplicando la jurisprudencia citada en los Fundamento Jurídico III.3, constituye una transgresión al art. 301 del CPP (modificado por la Ley 007 de 18 de mayo de 2010), así como la vulneración al principio de celeridad procesal y a la garantía del debido proceso, entendida por este Tribunal, como: ‘...el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar; asegura a las partes el conocimiento de las resoluciones pronunciadas por el órgano judicial o administrativo actuante durante el proceso a objeto de que puedan comparecer en el juicio y asumir defensa. En virtud de ello, los órganos jurisdiccionales que conozcan de un proceso deben observar los principios, derechos y normas que la citada garantía resguarda, infiriéndose de ello que ante la vulneración de los mismos se tiene por conculcada la referida disposición’, «...comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a fin de que las personas puedan defenderse ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos» (SC 0982/2010-R de 23 de

agosto).

De la misma forma, señalar que el Fiscal de Materia, emitió la Resolución de imputación formal el 4 de febrero de 2009, o sea, después de que la presente acción fue interpuesta, situación que de ninguna manera puede justificar la demora en la que incurrió la autoridad codemandada, quien tiene la obligación de presentar la imputación formal a la conclusión de los actos iniciales de investigación, o en su caso, en un plazo no mayor a los seis meses de iniciada la misma; más aún, considerando que el Fiscal tiene la atribución de pedir la complementación de las diligencias policiales conforme se encuentra previsto por el art. 302 inc. 2) del CPP; sin embargo, no actuó así, dejando transcurrir más de seis meses sin pronunciarse con alguno de los presupuestos establecidos por la norma referida, vulnerando de esta forma el principio de celeridad y legalidad establecida por los arts. 178.I y 180.I de la CPE; además, transgrediendo el art. 225 de la misma Ley Fundamental, que indica: 'I. El Ministerio Público defenderá la legalidad y los intereses generales de la sociedad, y ejercerá la acción penal pública. El Ministerio Público tiene autonomía funcional, administrativa y financiera. II. El Ministerio Público ejercerá sus funciones de acuerdo con los principios de legalidad, oportunidad, objetividad, responsabilidad, autonomía, unidad y jerarquía'.

Aclarar que, el hecho de que la Juez cautelar haya omitido en la conminatoria fijar un plazo razonable para la presentación de la imputación formal u otro presupuesto establecido en el art. 301 del CPP, no implica que el Fiscal asignado al caso, demore más de seis meses para dicho efecto”.

III.4. Análisis del caso concreto

La accionante alega vulneración a sus derechos, toda vez que, dentro de la investigación preliminar que se realiza por la presunta comisión del delito de uso indebido de bienes y servicios públicos, el representante del Ministerio Público, no realizó ningún acto investigativo, pese a haberse ampliado el plazo por noventa días, y no dio fiel cumplimiento a la conminatoria del Juez cautelar, habiendo transcurrido un año y tres meses.

Ahora bien, según informan los datos del proceso, se tiene que el Fiscal de Materia, Reynaldo Abasto Quisbert, comunicó al Juez de Instrucción en lo Penal de Turno, el 9 de enero de 2012, el inicio de la investigación contra la imputada Evelyn Lupe Fernández Tastaca; luego, el 16 de marzo del mismo año, la ahora accionante presentó memorial pidiendo

control jurisdiccional, para dicho efecto, solicitó se conmine al Fiscal de Materia para que emita requerimiento fundamentado de acuerdo al art. 301 del CPP, puesto que primero se ha sobrepasado abundantemente el plazo de veinte días establecido en el art. 300 de dicho Código adjetivo, sin embargo, si bien el Fiscal de Materia, en suplencia legal, presentó escrito indicando que se tome en cuenta que la investigación fue ampliada a noventa días, pero el 11 de septiembre del referido año, la imputada ahora accionante solicitó resolución debido a que desde el 10 de agosto de ese año, no se daba respuesta a una nueva conminatoria; por lo que el Juez cautelar, recién el 12 de octubre de 2012, mediante Auto Interlocutorio 1038/2012, conminó al Fiscal de Materia para que en el plazo de tres días emita el requerimiento de acuerdo al art. 301 del CPP, siendo el Fiscal demandado notificado de manera personal con el referido Auto el 17 del citado mes y año.

Ante el incumplimiento de la conminatoria realizada por el Juez cautelar, la imputada ahora accionante denunció este hecho indicando que son nueve meses y veinte días desde que se comunicó el inicio de investigaciones y el representante del Ministerio Público incumplió con sus funciones y la conminatoria, por lo que el Juez de la causa por auto Interlocutorio 1157/2012 de 16 de noviembre, declaró expresamente incumplido el plazo procesal para dictar requerimiento preliminar.

Consiguientemente, se concluye que el Fiscal demandado, debió hacer una revisión objetiva de todo lo actuado para asumir correctamente la dirección funcional de la investigación, así, verificar el tiempo transcurrido, las conminatorias del Juez Primero de Instrucción en lo Penal y la propia normativa desarrollada en el Fundamento Jurídico III.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional; en este sentido, tenía el deber y la obligación de pronunciarse en alguna de las formas previstas por el art. 301 del CPP (modificado por la Ley 007), y no dejar pasar injustificadamente los plazos procesales establecidos en el código adjetivo como así lo hizo, dejando en total incertidumbre a la investigada desconociendo los principios de celeridad, continuidad, eficiencia y eficacia; más aún, como se dijo, si la autoridad que ejerce el control jurisdiccional, conminó en dos oportunidades y con la agravante que se requirió por la ampliación de las investigaciones por noventa días; plazo que en todo caso, fue activado innecesariamente porque aún así, no se pronunció resolución dentro de los noventa días establecidos por el legislador como un plazo razonable para la culminación de la etapa preliminar.

En consecuencia, la falta de pronunciamiento del Fiscal de Materia, constituye una transgresión al art. 301 del CPP (modificado por la Ley

007 de 18 de mayo de 2010), así como la vulneración al principio de celeridad procesal y a la garantía del debido proceso, la SC 1534/20003-R de 30 de octubre entendida como: *"...el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar; asegura a las partes el conocimiento de las resoluciones pronunciadas por el órgano judicial o administrativo actuante durante el proceso a objeto de que puedan comparecer en el juicio y asumir defensa. En virtud de ello, los órganos jurisdiccionales que conozcan de un proceso deben observar los principios, derechos y normas que la citada garantía resguarda, infiriéndose de ello que ante la vulneración de los mismos se tiene por conculcada la referida disposición"*.

"...comprende 'el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales' a fin de que «las personas puedan defenderse ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos...» (SC 1276/2001-R de 5 de diciembre, entre otras).

En este sentido, el director funcional de la investigación, no actuó conforme a derecho, desconociendo el art. 225 de la Constitución, que indica: "I. El Ministerio Público defenderá la legalidad y los intereses generales de la sociedad, y ejercerá la acción penal pública. El Ministerio Público tiene autonomía funcional, administrativa y financiera. II. El Ministerio Público ejercerá sus funciones de acuerdo con los **principios de legalidad, oportunidad, objetividad, responsabilidad** (las negrillas son nuestras), autonomía, unidad y jerarquía"; situación que conlleva que éste Tribunal conceda la tutela; aclarando que la normativa vigente en materia penal, sobre la presente problemática, no establece otra medida procesal que el Juez pueda ejercer u optar -a no ser la conminatoria- para hacer cumplir el plazo de duración de la fase preliminar, pues existe un vacío legal al respecto; otra cosa sería si existiría imputación formal y el Fiscal de Materia no se pronunciara sobre ningún acto conclusivo, por lo que para esta última situación, el legislador si ha diseñado la extinción de la acción penal por duración máxima de la etapa preparatoria, lo que no sucede en el presente caso; pero en coherencia con ello, se ingresó a dilucidar y resolver el fondo de la problemática -en busca de la eficacia de los derechos fundamentales- y así la actuación de los Fiscales de Materia en casos similares, no queden en la arbitrariedad por el simple hecho de que el Juez cautelar no ejecute sus determinaciones, pues qué otra medida puede tomar el Juez cautelar ante un vacío legal y que el mismo sea netamente efectivo; en todo caso, ingresaríamos a desnaturalizar y desconocer un principio

ético-moral de la sociedad plural como se constituye el “ama qhilla” (no seas flojo).

Asimismo, no se ingresará a dilucidar la actuación del Juez cautelar que conmino en dos oportunidades al Fiscal de Materia, porque no fue demandado y por tanto no tiene legitimación pasiva para el efecto, sin embargo, se aclara que a partir de la presente Sentencia, debe aplicarse el alcance de la conminatoria descrita en el Fundamento Jurídico III.2.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

En consecuencia el Tribunal de garantías, al haber **concedido** la tutela, ha obrado de manera correcta.

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:

- 1º CONFIRMAR** la Resolución 002/2013 de 22 de marzo, cursante de fs. 149 a 153 vta., pronunciada por la Sala Civil y Comercial Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, y en consecuencia,
- 2º CONCEDER** la tutela, en los mismos términos del Tribunal de garantías.
- 3º Disponer** que por Secretaría General de este Tribunal, se haga conocer la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, al Fiscal General del Estado, a efectos de su efectivo cumplimiento por parte de los Fiscales de Materia, sobre los plazos previstos en la ley para la presentación de la imputación formal; así también, a los Presidentes de los Tribunales Departamentales de Justicia, a efectos de que hagan conocer a todos los jueces cautelares del país, sobre el alcance de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

No interviene la Magistrada, Dra. Neldy Virginia Andrade Martínez, por ser de voto disidente.

Fdo. Dr. Ruddy José Flores Monterrey
PRESIDENTE

Fdo. Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños
MAGISTRADA