



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0959/2022-S1
Sucre, 16 de septiembre de 2022

SALA PRIMERA

Magistrada Relatora: MSc. Julia Elizabeth Cornejo Gallardo
Acción de libertad

Expediente: 30875-2019-62-AL

Departamento: Oruro

En revisión la Resolución 02/2019 de 10 de septiembre, cursante de fs. 6 a 7, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Nicolás Rodríguez Choque** contra **Erick Bruno Herrera Herrera, Fiscal de Materia de Challapata del departamento de Oruro**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 9 de septiembre de 2019, cursante a fs. 1 y vta., el accionante, manifestó los siguientes argumentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso penal que se sigue en su contra, hace un año y cinco meses fue imputado por la presunta comisión del delito de violación de infante, niña, niño y adolescente, habiéndose presentado acusación.

Estando la causa en esa etapa, solicitó un requerimiento al Fiscal Dr. Erick Bruno Herrera Herrera, para la obtención de un informe psicológico, a efectos de desvirtuar el peligro procesal establecido en el art. 235.2 del Código de Procedimiento Penal (CPP). En respuesta, el representante del Ministerio Público rechazó su solicitud arguyendo que dentro de la causa ya existiría acusación, razón por la cual no era posible dar curso a la petición formulada. Ante dicha respuesta acudió ante los Jueces del Tribunal de Sentencia de Challapata, donde radica la acusación; sin embargo, los miembros de dicho tribunal expresaron que al estar sin quórum no podían emitir providencia alguna; por lo cual, volvió a

rechazó su solicitud con el argumento de que debía adecuar su petitorio a las exigencias de ley.

Considera que existe un indebido procesamiento, ya que al no haberse emitido el requerimiento solicitado no pudo obtener el informe psicológico que le permitiría desvirtuar el riesgo procesal por el cual se encuentra detenido. En consecuencia considera vulnerado su derecho a la libertad y al debido proceso.

1.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

Denuncia procesamiento indebido, que lesiona sus derechos al debido proceso y a la libertad, sin citar norma constitucional alguna.

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela; y en consecuencia se disponga: Que el Fiscal de Materia, Dr. Erick Bruno Herrera Herrera, emita el requerimiento solicitado y sea conforme a ley.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

La audiencia pública de consideración de la presente acción de libertad, se realizó el 10 de septiembre de 2019, según consta en acta cursante de fs. 5 y vta., donde se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

La parte accionante, en audiencia, se ratificó en el contenido de su memorial de acción de libertad.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

Erick Bruno Herrera Herrera, Fiscal de Materia no presentó informe ni compareció a la audiencia programada, pese a su legal citación cursante a fs. 3.

I.2.3 Informe de los terceros intervinientes

Liseth Acha Chungara encargada de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia y Midardo Linez Calani en calidad de terceros intervinientes no presentaron informe escrito, tampoco se hicieron presentes a la audiencia de consideración de la presente acción tutelar, pese a su legal citación cursante a fs. 3 vta.

I.2.4. Resolución

El Juez Técnico del Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido del

departamento de Oruro, constituido en Juez de garantías, mediante Resolución 02/2019 del 10 de septiembre, cursante de fs. 6 a 7, **concedió** la tutela solicitada; sobre la base de los siguientes fundamentos: **a)** Se evidenció que el 14 de agosto de 2019, el acusado solicitó requerimiento ante el Fiscal de Materia de Challapata, quien le respondió que no ha lugar, en atención a que la referida causa se encontraba en juicio oral. Posteriormente, el 2 de septiembre del mismo año, nuevamente presentó memorial de solicitud mereciendo requerimiento en el cual se expresó que se debía adecuar la pertinencia de la referida petición; en consecuencia, a partir de ello se tuvo un rechazo implícito a la solicitud de informe psicológico efectuada por el acusado; **b)** El Ministerio Público realizó una interpretación restrictiva del art. 225 de la Constitución Política del Estado (CPE) cuando se le encomienda la defensa de la legalidad, sin haber considerado que el principio de legalidad cede ante el principio de constitucionalidad, se debe tomar en cuenta no solo el debido proceso formal y/o adjetivo, sino también; el principio del debido proceso sustantivo, en cuanto a la consideración de valores y principios; **c)** La SCP 0134/2018-S4 de 16 de abril, menciona que el Ministerio Público aun con la presentación de la acusación formal puede emitir requerimientos fundamentados dando curso a las solicitudes para la recolección de elementos que permitan una petición de cesación a la detención preventiva, consiguientemente, aun estando el proceso con acusación formal ante un Tribunal de Sentencia, el Fiscal tiene la facultad para emitir requerimientos con fines de solicitud para una cesación de detención preventiva; y, **d)** En conclusión se pudo advertir que el accionante fue sometido a un procesamiento indebido que vulneró sus derechos fundamentales en sus vertientes a la defensa y libertad.

I.3. Trámite en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Mediante decreto constitucional de 12 de marzo de 2020 (fs. 12), se dispuso la suspensión del cómputo de plazo a efectos de recabar información complementaria; habiéndose obtenido la misma, a partir de la notificación con el decreto constitucional de 2 de septiembre de 2022 (fs. 28) se reanudó el cómputo del plazo; por lo que, la presente Sentencia Constitucional Plurinacional se pronuncia dentro del término legal.

II. CONCLUSIONES

II.1. Memorial de acción de libertad, presentado por Nicolás Rodríguez Choque, ante el Juez de garantías constitucionales de turno de Challapata, por el cual denuncia procesamiento indebido por parte del Fiscal de Materia, a quien le solicitó la emisión de un requerimiento para que se realizara un informe psicológico, quien sin mayor fundamento rechazó la solicitud de manera reiterada, aduciendo que al estar el demandante ya acusado y en etapa de juicio, su autoridad ya no podía emitir lo solicitado por este; criterio restrictivo porque la cesación de la detención preventiva se la puede solicitar en cualquier fase del proceso y el Fiscal de Materia se encuentra habilitado para emitir este tipo de requerimientos que tienen por objeto el

que el fiscal demandando emita los respectivos requerimientos. (fs. 1 y vta.)

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denunció la vulneración de su derecho al debido proceso y a la libertad; toda vez que el fiscal demandado, rechazó su pedido de la realización de informe psicológico que requiere para desvirtuar el riesgo procesal previsto en el art. 235.2 del CPP; y habiendo efectuado una nueva solicitud ante la negativa de pronunciarse sobre su pedido por parte del Tribunal de Sentencia de Challapata, dicha autoridad fiscal, le rechazó su pedido con el fundamento de que el petitorio de lo solicitado debe adecuarse conforme a ley. Por lo que solicita se conceda la tutela y en consecuencia el Fiscal de Materia admita la referida solicitud y emita el respectivo requerimiento de informe psicológico.

En consecuencia corresponde dilucidar en revisión, si los argumentos denunciados son evidentes para conceder o denegar la tutela solicitada, desarrollando para ello los siguientes temas: **1)** La presunción de veracidad de los hechos y actos denunciados por el accionante, **2)** El principio de celeridad en las actuaciones procesales del Ministerio Público, **3)** Sobre la facultad del Ministerio Público para emitir requerimientos para sustentar la solicitud de cesación a la detención preventiva, dentro de la etapa de juicio; y, **4)** Análisis del caso concreto.

III.1. La presunción de veracidad de los hechos y actos denunciados por el accionante

La jurisprudencia constitucional entendió inicialmente a través de las SSCC 1068/00-R de 15 de noviembre de 2000 y 1388/2002-R de 18 de noviembre, entre otras, que para la concesión del entonces recurso de hábeas corpus -ahora acción de libertad-, debería existir prueba que demostrara las afirmaciones del accionante.

Posteriormente, a través de las SSCC 1164/2003-R de 19 de agosto y 0785/2010-R de 2 de agosto, se determinaron excepciones a la denegatoria de la acción de libertad por falta de pruebas, aplicando el principio de presunción de veracidad, en los siguientes supuestos: **i)** Cuando las autoridades demandadas no asistieron a la audiencia ni presentaron el informe correspondiente para desvirtuar las afirmaciones de la o el impetrante de tutela, supuestos en los cuales, se tienen por ciertas las afirmaciones contenidas en la demanda tutelar; y por ende, se concede la tutela; razonamiento aplicado por las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0224/2012, 1329/2012, 2498/2012 y 0029/2014-S1, entre otras; y, **ii)** Cuando las autoridades demandadas, a pesar de comparecer, no negaron los hechos alegados por la o el solicitante de tutela; razonamiento aplicado en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 1974/2013, 0100/2014 y 0207/2014, entre otras

En el mismo sentido, la SC 0038/2011-R de 7 de febrero¹, refiere sobre la presunción de veracidad de los hechos demandados por el accionante; estableciendo que, atendiendo a los principios constitucionales de compromiso e interés social, de responsabilidad que rigen la función pública y a la naturaleza de los derechos tutelados por la acción de libertad, señala: *"...cuando el sujeto pasivo es un funcionario público, éste tiene la obligación de presentar informe escrito o en su defecto concurrir a la audiencia a fin de desvirtuar los hechos o actos denunciados como lesivos a los derechos del accionante, pues de no hacerlo se presume la veracidad de los mismos"*. Entendimiento que fue reiterado, entre otras, por las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0320/2016-S3 de 3 de marzo y 0037/2018-S2 de 6 de marzo.

En consecuencia, la parte demandada tiene la obligación, por su propio interés, de presentar la prueba necesaria y suficiente que permita desestimar una acción presentada en su contra, pues su negligencia puede dar lugar a determinarle responsabilidad, más aún cuando se trata de un servidor público, que tiene el deber de elevar un informe con la prueba suficiente ante el juez o tribunal de garantías y estar presente en la audiencia; pues de lo contrario, se presume la veracidad de los hechos o actos denunciados por la o el accionante.

III.2. El principio de celeridad en las actuaciones procesales del Ministerio Público

¹El FJ III.3, sostiene: "Según señala la doctrina del Derecho Administrativo, el servidor público '...es la persona física, que desempeña un trabajo material, intelectual o físico dentro de alguno de los Poderes del Estado, bajo un régimen jurídico de derecho público, y que lleva como finalidad atender a necesidades sociales.' (SÁNCHEZ GÓMEZ, citado en PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Ética del abogado y del servidor público. 12ª ed. México, 2006. p. 127). Tradicionalmente, para garantizar el logro de los fines del Estado, la función pública ha implicado una posición de autoridad respecto a los administrados; sin embargo, conforme a la doctrina contemporánea del Derecho Administrativo, dicha autoridad no es un fin en sí misma, sino un medio para un efectivo servicio a la sociedad.

Con esa orientación, el art. 232 de la CPE, establece que: 'La Administración Pública se rige por los principios de legitimidad, legalidad, imparcialidad, publicidad, compromiso e interés social, ética, transparencia, igualdad, competencia, eficiencia, calidad, calidez, honestidad, responsabilidad y resultados' (negritas agregadas) y el art. 235.1 de la misma Ley Fundamental, consagra que la primera y más importante obligación de las servidoras y servidores públicos, es cumplir la Constitución y las leyes.

Partiendo del marco doctrinal y constitucional referido, se debe señalar que en el caso de la acción de libertad, atendiendo especialmente a los principios de compromiso e interés social y de responsabilidad que rigen la función pública, así como a la naturaleza de los derechos tutelados por esa garantía jurisdiccional, cuando el sujeto pasivo es un funcionario público, éste tiene la obligación de presentar informe escrito o en su defecto concurrir a la audiencia a fin de desvirtuar los hechos o actos denunciados como lesivos a los derechos del accionante, pues de no hacerlo se presume la veracidad de los mismos.

En ese sentido, la SC 1164/2003-R de 19 de agosto de 2003 señaló: 'Los hechos denunciados por el recurrente no han sido desvirtuados por la autoridad demandada al no haber concurrido a la audiencia de Ley ni haber presentado su informe no obstante de su legal citación (...) lo que determina la procedencia del recurso' y la SC 0650/2004-R de 4 de mayo, determinó: '...el funcionario recurrido, una vez citado legalmente con el recurso no comparece a la audiencia del hábeas corpus y no presenta informe alguno, por lo mismo, no niega ni desvirtúa las denuncias formuladas por el recurrente; en ese caso, el silencio del recurrido será considerado como confesión de haber cometido el hecho ilegal o indebido denunciado en el recurso'; entendimientos reiterados, entre otras, por las SSCC 0141/2006-R, 020/2010-R y 0181/2010-R.

Así, siguiendo esa línea la SC 0785/2010-R de 2 de agosto, refirió: '...se tendrán por probados los extremos denunciados cuando las autoridades denunciadas, no desvirtúen los hechos demandados, situación que concurre cuando no obstante su legal

Respecto a la celeridad con la que debe actuar el Ministerio Público, corresponde indicar que el art. 225.II de la CPE dejó establecido que: "El Ministerio Público ejercerá sus funciones de acuerdo con los principios de legalidad, oportunidad, objetividad, responsabilidad, autonomía, unidad y jerarquía"; a su vez, el art. 5.7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público (LOMP) -Ley 260 de 11 de julio de 2012-, respecto al principio de celeridad determina: "El Ministerio Público deberá ejercer sus funciones de manera pronta, oportuna y sin dilaciones"; pues el principio de celeridad comprende la agilidad en la tramitación de las actuaciones del Ministerio Público, procurando que su desarrollo garantice un ejercicio oportuno y rápido.

El principio de celeridad, en cuanto a su aplicación exigida al Ministerio Público que asuma conocimiento de una solicitud de requerimiento a efectos de la cesación de la detención preventiva de una persona privada de libertad, debe ser entendido como la actividad procesal que tiene por finalidad realizar las diligencias y actuaciones con la prontitud debida, dejando de lado cualquier posibilidad que implique demora en el desarrollo y continuidad del proceso, debiendo entender que la ausencia de respuesta o la tardía atención a una petición formulada al Fiscal de Materia, que involucre un derecho fundamental, afecta no solo el debido proceso, sino también la seguridad jurídica, más aun tratándose del derecho a la libertad que se encuentra restringido por una medida cautelar, como es la detención preventiva. Sobre el particular, la jurisprudencia desarrollada por la SC 0224/2004-R, en el Fundamento Jurídico III.1, sostuvo que:

...toda autoridad que conozca de una solicitud en la que se encuentre involucrado el derecho a la libertad física, **tiene el deber de tramitarla con la mayor celeridad posible, o cuando menos dentro de los plazos razonables**, pues de no hacerlo podría provocar una restricción indebida del citado derecho, **lo que no significa, que siempre tendrá que otorgar o dar curso a la solicitud en forma positiva**, pues esto dependerá de las circunstancias y las pruebas que se aporten en cada caso, dado que se reitera la lesión del derecho a la libertad física, está en la demora o dilación indebida de una solicitud de tal naturaleza, vale decir, que si la solicitud es negada de acuerdo a una compulsión conforme a Ley no es ilegal siempre que sea negativa se la resuelve con la celeridad que exige la solicitud (las negrillas nos pertenecen)

III.3. Sobre la facultad del Ministerio Público para emitir requerimientos para sustentar la solicitud de cesación a la detención preventiva, dentro de la etapa de juicio

Respecto a la facultad que tiene el Ministerio Público para la emisión de requerimientos fiscales a efectos de sustentar la solicitud de cesación a la detención preventiva, dentro de la etapa de juicio, se tiene que la SCP 0415/2015-S3 de 23 de abril estableció lo siguiente:

riesgo procesal del art. 235.2 del CPP, sin embargo dicha solicitud fue rechazada, con el argumento de que ya existía acusación y en consecuencia debía adecuar su petitorio conforme a ley, extremo por el cual, vulneraron su derecho al debido proceso y a la libertad.

De lo manifestado por el peticionante de tutela y lo expresado por el Juez de garantías en su Resolución, se tiene que el impetrante de tutela solicitó el 14 de agosto de 2019, requerimiento fiscal a efecto de obtener un informe psicológico, empero, el mismo fue rechazado por la autoridad demandada; a ello, en vía de queja y control, mediante memorial hizo conocer sobre esta determinación del representante del Ministerio Público, al Tribunal de Sentencia de Challapata del departamento de Oruro, el cual señaló que no tenían quorum para emitir la respectiva providencia; ante ello, es que el 2 de septiembre de 2019 volvió a pedir al Fiscal de Materia para que expida lo requerido, habiéndose expresado que debía adecuarse la pertinencia de lo solicitado.

Es necesario advertir que dentro del presente caso la autoridad demandada no presentó informe, ni se presentó a la audiencia de acción de libertad para enervar los argumentos expuestos por la parte accionante, por lo que corresponde aplicar la jurisprudencia citada en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, misma que determina que cuando los servidores públicos no presentan el informe exigido por la Norma Suprema ni asisten a la audiencia de consideración de una acción de defensa presentada en su contra, se presumirá la veracidad de los hechos denunciados en su contra, tal como sucede en el caso en análisis, por lo que el Fiscal demandado, al no presentar el informe correspondiente, consiente tácitamente lo afirmado por el impetrante de tutela.

En ese contexto, se tiene que una vez que la solicitud del accionante fuera rechazada por la autoridad demandada, este acudió ante la autoridad jurisdiccional, la cual expresó que no podía pronunciarse sobre lo peticionado debido a la falta de quórum, por esa razón es que nuevamente se solicitó el requerimiento al Fiscal de Materia el cual volvió a rechazar lo solicitado, lo que se constituye en una reiteración del acto que vulnera los derechos fundamentales del accionante, sometiéndolo a un procesamiento indebido, al no tener base legal para negar lo solicitado, limitándose a responder a lo pedido textualmente: "*que debe adecuar la pertinencia de su solicitud*"; siendo esta una respuesta que no cumple con una debida fundamentación y motivación, cuando esta autoridad debió señalar los motivos por los cuales se mantiene en su negativa de dar curso a lo solicitado además de señalar la base normativa, que le permite tomar dicha determinación; sin embargo, prefirió omitir dicha responsabilidad, dejando en indefensión al imperante de tutela.

En mérito a la jurisprudencia contenida en la SCP 0134/2018-S4,

Constitucional Plurinacional, el fiscal demandado no se encuentra impedido para emitir los requerimientos fundamentados, dando curso a solicitudes que sirvan para recolectar elementos para la petición de cesación a la detención preventiva. En el caso en examen, el requerimiento solicitado por el hoy accionante, era únicamente para desvirtuar el peligro procesal previsto en el art. 235.2 del CPP; es decir, que el informe psicológico no era requerido como un elemento probatorio a ser presentado en etapa de juicio oral, ya que en el presente caso existía acusación formal, en consecuencia, el referido informe era únicamente para la cesación a la detención preventiva que se substancia en una vía incidental y que puede ser peticionada en cualquier etapa del proceso. Asimismo, dada la accesoriedad de este instituto, la emisión del respectivo requerimiento no tendría ninguna repercusión sobre el fondo del proceso, más aún, si se toma en cuenta que a través de la cesación a la detención preventiva no se discute la existencia de culpabilidad o no, ya que ello será el resultado de lo producido en la respectiva audiencia de juicio oral, por lo que corresponde conceder la tutela impetrada.

En consecuencia, el Juez de garantías, al **conceder** la tutela impetrada aunque con otros fundamentos, obró de manera correcta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Primera; 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 02/2019 de 10 de septiembre, cursante de fs. 6 a 7 pronunciada por el Juez Técnico del Tribunal de Sentencia Penal Primero Juzgado de Partido del Trabajo y Seguridad Social y de Sentencia Penal Tercero de Challapata del departamento de Oruro; y en consecuencia, **CONCEDER** la tutela solicitada, en los **mismos términos dispositivos** del Juez de garantías y conforme a los fundamentos jurídicos desarrollados en el presente fallo constitucional.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Julia Elizabeth Cornejo Gallardo
MAGISTRADA

Fdo. Georgina Amusquivar Moller
MAGISTRADA