



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0453/2022-S3
Sucre, 23 de mayo de 2022

SALA TERCERA

Magistrada Relatora: MSc. Karem Lorena Gallardo Sejas

Acción de amparo constitucional

Expediente: 45998-2022-92-AAC

Departamento: Tarija

En revisión la Resolución 27/2022 de 16 de febrero, cursante de fs. 35 vta. a 41, pronunciada dentro de la **acción de amparo constitucional** interpuesta por **Paula Lucía Cárdenas Aguilar** en representación de su hija menor AA contra **Wilson Tito Torrez** y **Elizabeth Sandra Gutiérrez Salazar**, ex y actual **Fiscal Departamental de Tarija**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memoriales presentados el 9 y 14 de febrero de 2022, cursantes de fs. 2 a 16, y 19 y vta., la accionante manifestó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Entre los meses de febrero y marzo de 2020, notó comportamientos extraños de su hija de tres años de edad, tal es así que cuando se bañaba con sus primas de similar edad, procedía a tocarles sus genitales, en otras ocasiones lamía la oreja a su persona, y al preguntarle la razón de ello refirió que su padre, Emir Solares Hervas -ahora tercero interesado- hacía eso con ella y que le pidió que ella le hiciera lo mismo, por lo que sin entender a cabalidad la situación explicó a su hija que no era correcto ese actuar por temas de higiene; posteriormente, la menor comenzó a decirle "CULITO TRAVIESO" refiriendo que su progenitor le decía así y que su mamá también tenía "culito travieso"; además, de ello, cuando le correspondía ir con su papá los fines de semana, según derecho de visita, la menor comenzaba a llorar y no quería ir, incluso la abuela paterna con engaños la llevó indicando que irían al parque, pero a su retorno comenzó a quejarse de dolor en su oreja, por lo que de su revisión constató que presentaba una herida rojiza y al preguntar la razón del mismo mereció por respuesta que su papá le

dobló la oreja y golpeó su cabeza.

Señala que a partir de ese momento, su hija ya no quiso ir con su padre, generando que el 22 y 29 de febrero de 2020, el prenombrado se apersona a su domicilio junto a funcionarios policiales exigiendo la entrega de la pequeña que lloraba por no querer acompañar a su progenitor, lo cual derivó en informes por incumplimiento del régimen de visitas. El 5 de marzo del citado año, cuando bañaba a su hija le contó que su papá agarró sus partes íntimas apretándole fuerte hasta hacerle sangrar y que le metió "el dedo cochino" a su parte íntima y que también tocó sus pechitos, situación por la que se apersonó a la Defensoría de la Niñez y Adolescencia (DNA) del Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Tarija, instancia donde se le indicó que interponga denuncia ante la probabilidad de que la menor sea víctima de agresiones sexuales por parte de su padre; denuncia que fue elaborada y presentada el 6 del referido mes y año, ante el Ministerio Público por la presunta comisión del delito de violación de infante, niña, niño o adolescente que fue "modulado" posteriormente al delito de abuso sexual.

El 11 de marzo de 2020, se realizó la entrevista de la niña en la cámara Gesell, refiriendo en lo más relevante que su padre metió su mano, indicando parte íntima; y, considerando la edad en la que en ese momento tenía, tres años y seis meses, fue clara al exponer cómo, cuándo y dónde se suscitaron los hechos, señalando como agresor a su padre, elemento que bajo la presunción de verdad resulta suficiente para llevar adelante un juicio y exigir la condena del agresor; sin embargo, el Ministerio Público emitió Resolución de Sobreseimiento de 4 de junio de 2021, conteniendo una serie de hechos que no guardan relación con el hecho investigado, poniendo en duda la declaración de la menor y dando credibilidad a declaraciones ajenas al caso, pese a reconocer la existencia de las agresiones pero que no serían vinculables al actor; por lo que presentó impugnación haciendo notar que existía prueba documental colectada en la etapa investigativa que no fue valorada, entre las que se tiene la entrevista informativa de la víctima, dos Informes Psicológicos y uno Social, declaraciones testificales sin contar con un pronunciamiento sobre el valor que se les otorgó, como tampoco sobre el Auto de Vista 16/2021 de 19 de enero, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que determinó la existencia de elementos de convicción suficientes contra el imputado y que la declaración de la menor goza de credibilidad, considerándola como una pieza fundamental.

Pese a ello, el entonces Fiscal Departamental de Tarija -ahora accionado- emitió la Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021 de 27 de julio, argumentando que si bien en la denuncia e informe psicológico la menor refirió penetración con un dedo, aquello discrepaba con la entrevista de la cámara Gesell, donde no se mencionó la penetración, y que el certificado médico forense estableció que no existían lesiones, estando el himen intacto; elementos que no permitirían corroborar la existencia de indicadores de abuso sexual y la veracidad de los hechos. Fundamento que pone en duda la declaración de la menor que goza de presunción de veracidad y confunde el hecho investigado con violación sustentándose en el certificado médico forense que no guarda relación con el

delito de abuso sexual, y si bien hace mención a la presunción de veracidad e interés superior de la menor, no aplica dichos principios volviendo a incurrir en contradicción al señalar *"...presunción de verdad (...) en delitos de **violación** (...), de igual manera no existe un respecto a las consecuencias establecidas que sufre la menor con el supuesto hecho de agresión sexual"* (sic), incurriendo en error el Fiscal Departamental de Tarija, que efectuó un análisis como si se tratará de un delito de violación y no de abuso sexual.

Llama la atención que el "19 de octubre", el imputado Emir Solares Hervas se apersonó ante el "proceso" y ese mismo día se le tomó la declaración, lo cual no suele suceder, puesto que el Fiscal de Materia tiene veinticuatro horas para providenciar el memorial, señalando fecha y hora para su declaración informativa; por otra parte, el Ministerio Público pretende exigir precisión en los datos y circunstancias del caso, sin tomar en cuenta que la víctima apenas tiene tres años de edad, y menos aplicó el control de convencionalidad y la perspectiva de género, omitiendo tomar en cuenta las consideraciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el enfoque interseccional para la atención prioritaria de las víctimas mujeres; además de no considerar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes; llevando el Ministerio Público la investigación sin la debida diligencia con la consecuente emisión de un fallo arbitrario que deja en la impunidad un hecho de abuso sexual.

I.1.2. Derecho, garantía y principio supuestamente vulnerados

La impetrante de tutela considera lesionada la garantía del debido proceso en sus vertientes de motivación, fundamentación, valoración de la prueba y congruencia, y el derecho de acceso a la justicia, vinculados con el principio de interés superior del niño, citando al efecto los arts. 60 y 256 de la Constitución Política del Estado (CPE); 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); 7 y 9 de la Convención Belém do Pará.

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela impetrada disponiendo dejar sin efecto la Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021, ordenando que el Fiscal Departamental de Tarija emita nueva Resolución debidamente motivada y fundamentada, efectuando una correcta valoración de cada uno de los elementos probatorios cursantes en el cuaderno de investigaciones, respetando y aplicando los principios del interés superior de la niñez, la presunción de verdad, la protección reforzada de sus derechos, y la perspectiva de género.

I.2. Audiencia y Resolución de la Sala Constitucional

Celebrada la audiencia pública virtual el 16 de febrero de 2021, con la presencia de la peticionante de tutela asistida por su abogado, el representante de la autoridad accionada, el tercero interesado y el representante del Ministerio Público, según consta en el acta cursante de fs. 33 a 35 vta., se produjeron los

siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La accionante, a través de su abogado, en audiencia ratificó los argumentos de su demanda constitucional, y ampliándolos manifestó que no se cumplió con lo establecido por la "SC 2023/2010-R".

En respuesta a las preguntas efectuadas por los Vocales de la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, refirió que con anterioridad se presentó otra acción de amparo constitucional que, si bien contenía los mismos argumentos de reclamo; sin embargo, se declaró su improcedencia debido a que el fallo que se cuestionaba de lesivo era inexistente por error en la precisión de la fecha al haberse señalado la Resolución de "...20 de septiembre de 2021..." (sic), por lo que en la presente acción de defensa se aclara que la Resolución jerárquica que ratifica el sobreseimiento es de 27 de julio de 2021; razón por la el Tribunal de garantías no ingresó a realizar "...una observación de forma por esa imprecisión" (sic).

I.2.2. Informe de la autoridad accionada

Elizabeth Sandra Gutiérrez Salazar, actual Fiscal Departamental de Tarija, por informe escrito cursante de fs. 31 a 32, solicitó se consideren los argumentos esbozados, y se conceda la tutela impetrada, manifestando que: **a)** La acción de amparo constitucional versa sobre la Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021, emitida por el ex Fiscal Departamental de Tarija, reclamándose la falta de valoración integral adecuada de los elementos de convicción colectados en la investigación, siendo los más relevantes la declaración informativa de la víctima de 11 de marzo de 2021, informes psicológicos (2), social, declaraciones testificales de María Fernanda Aguilar Flores de Cárdenas y de Mariela Cárdenas Aguilar, sin contarse con un pronunciamiento sobre el valor otorgado a los mismos, como tampoco haberse considerado que la víctima es una menor de edad, debiendo considerarse su interés superior de acuerdo con el art. 60 de la CPE, y la presunción de verdad según prevé el art. 193 inc. c) del Código Niña, Niño y Adolescente (CNNA) -Ley 548 de 17 de julio de 2014-; **b)** Sobre el deber de fundamentar y motivar las resoluciones emitidas por el Ministerio Público se pronunció la SCP 0498/2018-S2 de 27 de agosto; igualmente, el art. 70 del Código de Procedimiento Penal (CPP), dispone que le corresponde dirigir la investigación y promover la acción penal pública para preparar la acusación y participar en el proceso, concordante con los arts. 297 del citado código y 8 de la Ley Orgánica del Ministerio Público (LOMP) -Ley 260 de 11 de julio de 2012-; y, **c)** En el marco de lo establecido, la precitada Ley regula la organización, atribuciones y funcionamiento del Ministerio Público, que vela por el respeto de los derechos y garantías constitucionales, debiendo tenerse presente que su finalidad es defender la legalidad y los intereses generales de la sociedad, ejerciendo la acción penal pública e interponer otras acciones según lo establecido por la Constitución Política del Estado y por los Convenios Internacionales, contando con autonomía funcional, administrativa y financiera, presupuestos legales que "...no fueron

tomados en cuenta a momento de emitir la resolución jerárquica..." (sic), concluyéndose que las afirmaciones expuestas en la presente acción tutelar resultan evidentes, por la ausencia valorativa integral de los elementos de convicción colectados en la investigación.

Wilson Tito Torrez, ex Fiscal Departamental de Tarija, no fue debidamente notificado por no constar en el expediente constitucional la diligencia correspondiente; omisión procesal que no conlleva anular obrados, toda vez que, la actual autoridad Fiscal Jerárquica presentó el debido informe escrito.

I.2.3. Intervención del tercero interesado

Emir Solares Hervas, en audiencia sostuvo que durante el proceso penal iniciado en su contra por el presunto delito de violación y modulado posteriormente al delito de abuso sexual, existieron muchas contradicciones en las pruebas presentadas por la otra parte, incluso en las declaraciones, además existe una pericia y un examen forense; inició un proceso en contra del psicólogo de la DNA del GAM de Tarija, por efectuar declaraciones totalmente erróneas; además existe un proceso en la jurisdicción familiar, lo cual denota que se trata de un mecanismo de venganza por no querer retornar a la relación con la madre de su hija por ser tóxica, al extremo de ser golpeado e insultado, existiendo dos informes policiales en el juzgado de familia donde el Juez le dio las advertencias, pero la madre de su hija le prohíbe verla pese a que cumple con el pago de las pensiones desde el embarazo, estando siempre presente porque ama a su hija.

I.2.4. Intervención del Ministerio Público

Janeth Beatriz Solíz Torrez, Fiscal de Materia, en audiencia refirió haber escuchado los argumentos de las partes, por lo que la resolución a emitirse sea conforme establece la Constitución Política del Estado.

I.2.5. Resolución

La Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, por Resolución 27/2022 de 16 de febrero, cursante de fs. 35 vta. a 41, **denegó** la tutela solicitada; decisión asumida bajo los siguientes fundamentos: **1)** De acuerdo con los antecedentes cursantes en el expediente, se tiene que anteriormente se presentó otra acción de amparo constitucional donde la misma Sala se pronunció emitiendo la "...Sentencia de Acción de Amparo Constitucional N° 9/2022 de 28 de enero..." (sic), por ello se consultó en la audiencia si los fundamentos fácticos y jurídicos eran los mismos que el planteamiento actual; **2)** En consecuencia se considera que debe aplicarse lo dispuesto por el art. 53.1 del Código Procesal Constitucional (CPCo), si bien en la anterior acción de defensa no se ingresó al análisis de fondo porque no se evidenció la relevancia constitucional "...bajo lo que es la doctrina de las auto restricciones..." (sic), debido a que no se acompañó la documentación

necesaria para efectuar la verificación respectiva; debe tenerse presente que no existe una resolución que esté pendiente de ejecución, puesto que se trata de un fallo que confirma un sobreseimiento "...sí es el resultado de un recurso extraordinario interpuesto por parte de la ahora accionante, ¿cuál es? Es esa acción de amparo constitucional con código de Nurej: 6089282..." (sic); **3)** Considerando la precitada norma procesal constitucional, dicha resolución puede ser modificada, revocada o anulada por el Tribunal Constitucional Plurinacional; **4)** Si bien la impetrante de tutela refiere que en la primera acción de amparo constitucional no se ingresó al análisis de fondo, lo cual es entendible porque no se encontraba adjuntada la resolución cuestionada de lesiva, se aplicó la doctrina de las autorrestricciones, "...el tema de volver a presentar una acción cuando no se ha ingresado al fondo, corresponde solamente a la jurisdicción ordinaria (...) por cuanto existe esta doctrina de las auto restricciones que no permite inmiscuirse en la labor de la jurisdicción ordinaria con la cual se han resuelto muchísimas acciones tutelares (...), caso en el cual si pudiera interpretarse de esa manera, que no se ha resuelto el tema de fondo o que no se ha ingresado a verificar, todas esas acciones constitucionales también pudieran presentar en su oportunidad una nueva acción de amparo tutelar o la que correspondiere, para que se revise nuevamente (...) con procesos interminables..." (sic), por lo que no puede aplicarse lo que refiere la peticionante de tutela por pertenecer a la jurisdicción ordinaria, administrativa o disciplinaria si corresponde, consecuentemente debe declararse la improcedencia de la presente acción de defensa; y, **5)** No puede pretenderse la apertura de una puerta, para que se interpongan acciones de amparo constitucional, cuando se está a la espera de que la Sentencia retorne del Tribunal Constitucional Plurinacional, pues lo contrario generaría una disfunción procesal.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Mediante Acuerdo Jurisdiccional TCP-AJ-SP-005/2021 de 22 de julio, se dispuso la priorización en el sorteo de casos de Niñas, Niños y Adolescentes a efectos de hacer efectiva su atención prioritaria y eficaz protección; en cumplimiento a dicha determinación, la Comisión de Admisión de este Tribunal, sin aguardar el orden cronológico respectivo, procedió al sorteo de la presente causa.

II. CONCLUSIONES

De la revisión de los antecedentes que cursan en el expediente y anexos, se establece lo siguiente:

- II.1.** Por memorial de 11 de mayo de 2018, Emir Solares Hervas -hoy tercero interesado- presentó incidente de modificación de régimen de visitas ante la Jueza Pública de Familia Tercera de la Capital del departamento de Tarija, alegando discrepancias con Paula Lucía Cárdenas Aguilar -ahora accionante- impidiéndole visitar a su hija (fs. 405 a 406 del anexo), incidente reiterado el 6 de enero de 2020, para modificar el horario de

visita debido nuevamente a la negativa de la madre de permitirle visitar a su hija (fs. 410 a 411 vta. del anexo) mereciendo el proveído de 29 del citado mes y año, modificándose el horario de visitas y la imposición de la presencia de un funcionario policial vestido de civil, para el recojo y entrega de la menor AA (fs. 413 del anexo).

II.2. El 27 de febrero de 2020, el tercero interesado informó a la Jueza Pública de Familia Tercera de la Capital del departamento de Tarija, que los días 22 y 23 del referido mes y año, cuando se apersonó junto con funcionarios policiales al domicilio de la impetrante de tutela, para recoger a su hija según el régimen de visitas asignado, no pudo llevarla consigo, teniendo que esperar más de una hora, siendo que el primer día, luego de dicha espera salió la niña, pero se le mostró un recipiente de espuma de carnaval, luego salieron otros menores -primos- que se pusieron a llorar porque no querían que se lleven a la menor, frente a tal escenario la menor se asustó y también se puso a llorar, teniendo que dejarla, el siguiente día luego de esperar nuevamente alrededor de una hora, salió la niña pero refirió no querer ir con su padre (fs. 105 vta. a 106 del anexo), aspectos también señalados en dos informes policiales, de 10 y 11 de marzo, ambos de 2020 (fs. 141 a 142 del anexo); el 2 de marzo del citado año, el prenombrado presentó memorial ante la citada Jueza de Familia, refiriendo que cuando recogió a su hija el 29 de febrero del mencionado año, su hija presentaba una lesión en la oreja derecha indicando que “la sol me ha hecho” (sic) y ante el cuestionamiento sobre ello a su madre, ella refirió que se hizo en su casa (progenitor), situaciones que le llevaron a concluir presiones por parte de la madre, por lo que, con la finalidad de evitar que sea utilizada para dañarlo, estaría pensando en desistir del régimen de visitas (fs. 140 y vta. del anexo), conllevando que por Auto de 18 de marzo de 2020, la autoridad judicial de familia rechace un incidente de modificación de horarios de visitas, instando a la madre de la menor adoptar una conducta activa para viabilizar su cumplimiento, caso contrario se remitirían antecedentes ante la DNA del GAM de Tarija conforme fue advertida con anterioridad (fs. 143 vta. a 144 del anexo).

II.3. Cursa formulario único de denuncia de 6 de marzo de 2020, con código 601102012001180, presentado por la peticionante de tutela refiriendo que su hija menor tenía comportamientos extraños, como tocar las partes íntimas de sus primas cuando se bañaron, en otra ocasión lamió la oreja de su madre indicando que su papá le hacía lo mismo, también le dijo “CULITO TRAVIESO” y cuando le preguntó quién le dijo aquello, la menor respondió que su progenitor manifestó eso; y, cuando retornó de la visita con su padre regresó con la oreja rojiza y al preguntarle sostuvo que fue su padre quien la golpeó, por lo que ya no quiso ir con su progenitor; señalando además que, el 5 del mismo mes y año, cuando bañaba a la niña, le contó que su padre tocó sus partes íntimas y le apretó fuerte haciéndole sangrar e introdujo su dedo “COCHINO” en su parte íntima y que también tocó su pechitos (fs. 41 y vta. del anexo).

- III.4.** Por informe de 6 de marzo de 2020, emitido por el psicólogo de la DNA del GAM de Tarija, por el presunto delito de abuso sexual, en sus conclusiones refiere que pese al relato entrecortado y poco fluido de los hechos de la víctima menor AA, se tendría que indicó que su padre habría realizado la penetración de uno de sus dedos en su vagina, por otra parte, establece que su comportamiento es relajado y tranquilo sin denotar síntomas de alteración en su comportamiento, posiblemente debido a su corta edad (fs. 9 a 10 del anexo); en igual fecha, la trabajadora social de dicha institución elevó informe social dentro de la investigación por "Violación", estableciendo en el apartado de "DIAGNOSTICO SOCIAL" que la menor aparentemente se encontraría saludable, pero que la madre refirió que los últimos meses la pequeña se orinaba en su pantalón y empezó a morderse las uñas (fs. 11 a 14 del anexo); cursa certificado médico forense de igual fecha, que en lo relevante establece que la menor AA no presenta lesiones de ningún tipo, encontrándose el himen íntegro (fs. 48 y vta. del anexo).
- II.5.** Consta informe psicológico de 6 de marzo de 2020, emitido por la psicóloga María Cecilia Salazar Durán, sobre el análisis efectuado al progenitor como paciente que refiere la relación que tuvo con la accionante, sesiones que se hubiesen iniciado desde el 15 de mayo de 2019, siendo la última sesión el 6 de marzo del 2020 (fs. 71 a 83 del anexo).
- II.6.** Mediante memorial recepcionado el 8 de marzo de 2020, la impetrante de tutela presentó ante la Fiscalía denuncia en contra del tercero interesado por la presunta comisión del delito de violación de su hija AA de tres años (fs. 42 a 44 del anexo).
- II.7.** El 11 de marzo de 2020, se realizó la entrevista informativa de la víctima menor AA, nacida el 30 de septiembre de 2016, que en lo sustancial refiere que el tercero interesado -progenitor-, la pellizcó, "Me ha pegado", señalando más adelante que la golpeó en su rodilla, que también "...Ha metido su mano..." (sic) señalando la zona genital de su cuerpo, estando puesta su ropa interior, suscitándose el hecho "...en ahí en mi casa (...) En la camita" (sic), y a la pregunta ¿Nunca más te ha vuelto a tocar? La menor asintió con la cabeza en señal de afirmación, y respecto a si su padre le dijo que no contara nada, la víctima también habría asentido con la cabeza en señal de afirmación (fs. 6 a 8 del anexo).
- II.8.** Se tiene imputación formal de 22 de septiembre de 2020, presentada por el Ministerio Público en contra del tercero interesado, por la presunta comisión del delito de abuso sexual (fs. 144 vta. a 146 vta. del anexo).
- II.9.** Por memorial de 9 de noviembre de 2020, Elizabeth Cinthya Hervas de López y el tercero interesado, presentaron ante el Ministerio Público denuncia por abuso sexual y corrupción de menor en contra de la

peticionante de tutela, alegando que su hija refirió que una persona de nombre "Nico" lamía su oreja y realizaba toques impúdicos a la menor, así como existirían publicaciones de la niña en *Facebook* sin prenda de vestir superior, con una línea editada con la palabra "censurado" el cual adjuntaba en Disco Compacto (fs. 273 a 274 vta. del anexo), consta acta de entrega de audio y video de entrevista informativa en cámara Gesell de 11 de noviembre de 2020 (fs. 289 del anexo); asimismo, se tiene entrevista informativa de la niña de la misma fecha en la que sobresale que una persona de nombre "Nico" haría jugar a la menor en su piernas caminando mientras las mueve (fs. 289 vta. a 293 vta. del anexo), denuncia que fue desestimada por la Fiscal de Materia y ratificada por Resolución Jerárquica RJ/CPOM/312-2020 (fs. 299 a 301 vta. del anexo).

II.10. Cursa Resolución Fiscal de Sobreseimiento de 4 de junio de 2021, respecto a la denuncia interpuesta por la accionante contra el progenitor de su hija (fs. 424 vta. a 428 vta. del anexo), siendo impugnada dicha Resolución por la impetrante de tutela mediante memorial de 2 de julio del citado año (fs. 447 a 469); pronunciándose el Fiscal Departamental de Tarija, entonces Wilson Tito Torrez -ahora accionado- mediante Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021 de 27 de julio, ratificando el sobreseimiento del tercero interesado (fs. 470 a 472 vta. del anexo), notificándose a la peticionante de tutela con dicha Resolución el 21 de septiembre del referido año (fs. 473 del anexo).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante, en representación de su hija menor AA, denuncia la lesión de la garantía del debido proceso en sus vertientes de motivación, fundamentación, valoración de la prueba y congruencia, y el derecho de acceso a la justicia y el principio de interés superior de los menores, toda vez que el entonces Fiscal Departamental de Tarija, accionado, confirmó la Resolución de sobreseimiento emitida en favor del padre de su hija, sin tomar en cuenta la presunción de veracidad de la declaración de la menor que establece la comisión del delito de abuso sexual; además de omitir valorar los informes psicológico y social, la entrevista informativa de la niña y declaraciones testificales, siendo el argumento del sobreseimiento que en la denuncia se hizo referencia a la penetración vaginal y en la entrevista de la Cámara Gesell no se mencionó aquello, y que existía un certificado médico forense estableciendo que el himen estaba intacto; efectuando la autoridad accionada un análisis como si tratara del delito de violación cuando lo que se investiga es abuso sexual.

En consecuencia, corresponde analizar en revisión, si tales argumentos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones emitidas por el Ministerio Público, incidencia y connotación en

casos que involucran presunta violencia contra la mujer: equilibrio entre la impunidad y la presunción de inocencia

La SCP 0203/2019-S1 de 7 de mayo, desarrolló un entendimiento sobre el exhaustivo deber de fundamentar y motivar resoluciones concernientes a violencia contra mujeres -equilibrio entre la impunidad y la presunción de inocencia-, estableciendo: «Al respecto la SCP 1630/2014 de 19 de agosto, sostuvo que: "En general, la fundamentación de resoluciones implica tanto una obligación para la autoridad judicial, como una garantía y derecho para el que acude al Órgano Judicial (que se traduce en la garantía del debido proceso y en el derecho de acceso a la justicia); al respecto, la jurisprudencia constitucional boliviana, se ha referido estableciendo ciertas exigencias que sirven de parámetro a la hora de analizar, si efectivamente una resolución está debidamente fundamentada.

Corresponde referirse al derecho de acceso a la justicia, previsto en el art. 115.I de la CPE que establece que: 'Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos'. El referido derecho también se encuentra en diferentes instrumentos internacionales debidamente ratificados por el Estado boliviano, así por ejemplo, los arts. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

El analizado derecho adquiere mayor relevancia al tratarse de casos de violencia contra las mujeres; dado que, su erradicación es prioridad nacional, por ser una de las formas más extremas de discriminación en razón de género (art. 3 de la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia -LIGM-).

En el contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se tiene una norma específica respecto al tema de violencia contra la mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer 'Convención Belem do Pará', cuyo art. 7 establece: 'Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

- a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;*
- b. actuar con la **debida diligencia** para **prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;***

- c. *incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;*
- d. *adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;*
- e. *tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar **prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;***
- f. ***establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;***
- g. *establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y*
- h. *adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención'...*

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), haciendo referencia a informes de fondo respecto a casos específicos, sobre el alcance del acceso a la justicia, señaló que la obligación de los Estados frente a casos de violencia contra las mujeres, incluye los deberes de procesar y condenar a los responsables, así como de prevenir estas prácticas degradantes. De igual manera, la ineffectividad judicial general crea un ambiente que facilita la violencia contra las mujeres, al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad, para sancionar esos actos.

En igual sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, interpretando el art. 7.b de la Convención Belem do Pará en relación con los arts. 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señaló que: '...ante un acto de violencia contra una mujer, resulta particularmente importante que las autoridades a cargo de la investigación la lleven adelante con determinación y eficacia, teniendo en cuenta el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones

del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección’.

De lo anteriormente señalado, se tiene que tanto el ordenamiento jurídico boliviano, como las normas internacionales de derechos humanos ratificadas (que por mandato del art. 410.II de la CPE forman parte del bloque de constitucionalidad), coinciden en que en casos de violencia contra la mujer, las autoridades judiciales deben actuar con la debida diligencia, pues es un fin primordial del Estado erradicar dicha violencia.

En ese sentido, en casos de violencia contra la mujer, toda autoridad judicial tiene el deber de fundamentar exhaustivamente sus resoluciones, pues, de no hacerlo negaría el derecho de acceso a la justicia de quien acudiere ante ella, contribuyendo y alentando a la comisión de estos hechos y desconociendo los fines que persigue el Estado y el deber que tiene de actuar con la debida diligencia.

Lo anterior incluye también que dichas autoridades, ante una duda, -se reitera, en casos como el analizado- tienen la obligación de agotar todas las vías correspondientes para cerciorarse de la comisión o no del ilícito, pues, de no hacerlo podría incurrirse en una revictimización, toda vez que, ante el presunto hecho de violencia que hubiere sufrido cierta persona, además se le limitaría su derecho de acudir ante la justicia para obtener, en cierta medida, una satisfacción.

Lo anterior no debe entenderse como un desconocimiento del principio de in dubio pro reo, pues el presunto autor del hecho deberá ser siempre tratado y considerado con los derechos y garantías que le corresponden (presunción de inocencia), permitiéndole ejercer efectivamente su derecho a la defensa; además, si la autoridad judicial actúa conforme lo señalado, el imputado también tendrá la posibilidad de demostrar su inocencia. En ese sentido, se configurará un equilibrio entre actos que conducen a evitar la impunidad y el reconocimiento y efectivo ejercicio de la presunción de inocencia.

En conclusión, en casos de cualquier forma de violencia contra la mujer, por las razones antes expuestas, la autoridad judicial tiene el deber de fundamentar exhaustivamente sus resoluciones, agotando todas las vías correspondientes para cerciorarse sobre la comisión o no del hecho’.

(...)

“...los arts. 73 del CPP y 61 de la LOMP, establecen la obligatoriedad de fundamentación de las resoluciones por parte de los fiscales, en ese

entendido la jurisprudencia del Tribunal Constitucional contenida en la SC 1523/2004-R de 28 de septiembre, señaló lo siguiente: '...toda decisión emitida dentro de un proceso penal que no implique cuestión de mero trámite sino que concierna al fondo de lo que se investiga debe ser necesariamente motivada o lo que es lo mismo, debidamente fundamentada, lo que significa, que tanto el fiscal o los jueces que conozcan el proceso, sea en control jurisdiccional o para resolver el fondo, deberán dictar sus requerimientos o resoluciones cumpliendo las exigencias de la estructura de forma como de contenido de las mismas. En particular en lo relativo al contenido de fondo, no sólo deberán circunscribirse a relatar lo expuesto por las partes sino también citar las pruebas que aportaron las partes, exponer su criterio sobre el valor que le dan a las mismas luego del contraste y valoración que hagan de ellas dando aplicación a las normas jurídicas aplicables para finalmente resolver. Si no proceden de esa forma y dictan una resolución sin respetar la estructura señalada, resulta obvio que su decisión será arbitraria y considerada subjetiva e injusta, pues el sujeto procesal a quien no le sea favorable no podrá entender y menos saber la razón jurídica de la decisión; y de incurrirse en esta omisión al disponer sobreseimiento a favor de la parte imputada, la víctima podrá impugnar el requerimiento ante el superior jerárquico, y si éste igualmente incurre en la misma omisión, quedará abierta la jurisdicción constitucional para que acuda a la misma en busca de protección a sus derechos a la seguridad jurídica y de acceso a la justicia o tutela judicial efectiva, cuyo alcance no abarca, como se dijo, a que la parte acusadora pretenda que este Tribunal obligue a un Fiscal a presentar obligatoriamente la acusación si no únicamente a que dicha autoridad emita su requerimiento conclusivo debidamente fundamentado como lo exigen las normas previstas por los arts. 45 inc. 7) de la LOMP, 73 y 323.3 del CPP...''». (las negrillas nos corresponden).

III.2. Análisis del caso concreto

III.2.1. Consideración procesal previa

Antes de ingresar al análisis de la problemática constitucional, es necesario referirse a una situación fáctica procesal que se presenta en el caso, dado que de la revisión del Sistema de Gestión Procesal de este Tribunal, se evidencia que Paula Lucía Cárdenas Aguilar -ahora impetrante de tutela- interpuso con anterioridad una acción de amparo constitucional con identidad de objeto, sujeto y causa a la presente acción, ingresando dicha primera acción en revisión ante este Tribunal Constitucional Plurinacional el 8 de marzo de 2022, bajo el número 45563-2022-92 AAC, que se encuentra pendiente de sorteo; acción tutelar que coincidentemente fue conocida también por la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija -cuyo segundo fallo ahora se revisa- sin que la misma hubiese ingresado al análisis de fondo de esa primera acción

tutelar, alegando no contar con la Resolución jerárquica que confirmó la Resolución de sobreseimiento; aspecto reconocido por la citada Sala Constitucional, tanto en el desarrollo de la actual audiencia respectiva, así como en los argumentos plasmados en la Resolución 27/2022 de 16 de febrero que -hoy se revisa-.

A partir de esos antecedentes procesales, es evidente que si bien no es posible interponer una segunda acción de amparo constitucional bajo los mismos argumentos de reclamación a objeto de evitar duplicidad de fallos y una eventual disfunción procesal, en resguardo de una eficaz seguridad jurídica; sin embargo, existe la posibilidad de que cuando la primera acción de defensa constitucional deniega la tutela sin ingresar al análisis de fondo y por alguna causal de improcedencia que puede ser subsanada es decir, no realiza la labor de control constitucional requerida, se pueda presentar una segunda acción de amparo constitucional superando esa situación, situación se entiende que aconteció en la interposición de la primera acción de amparo constitucional que no resolvió el fondo de las reclamaciones debido a que la Sala Constitucional no contaba con la Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021 de 27 de julio, denunciada de lesiva a derechos fundamentales y garantías constitucionales; empero, la interposición de la segunda acción de defensa, requiere que la primera no se encuentre pendiente de trámite o resolución en sede constitucional; conforme lo establecido por la SCP 0826/2019-S1 de 4 de septiembre, que remitiéndose a los entendimientos de la SC 1347/2003-R de 16 de septiembre, señala: "*Toda acción tutelar de derechos y garantías debe concluir con la Resolución del Tribunal Constitucional que conoce en revisión los fallos pronunciados por el Juez o Tribunal de amparo, conforme prescriben los arts. 19.IV CPE y. 102.V LTC. A partir de esa Sentencia dictada en revisión, **y sólo en caso de que la misma hubiera declarado la improcedencia del recurso por cuestiones formales que no significan el análisis del fondo del asunto, la parte recurrente podrá intentar un nuevo recurso cumpliendo con todos los requisitos extrañados, para lograr un pronunciamiento sobre el fondo de su petición; lo contrario, es decir la interposición de un nuevo recurso sobre los mismos hechos, estando el primero en trámite y sin contar con un pronunciamiento definitivo, no es conforme a derecho, constituyendo un acto temerario que pretende lograr una duplicidad de fallos sobre un mismo hecho, induciendo a error a los Tribunales de garantías***" (las negrillas son ilustrativas).

Bajo esa comprensión procesal intelectual, se tiene que en el presente caso es evidente que la primera acción de defensa no ingresó al fondo de la problemática, por lo que se tiene vencido el

primer presupuesto; empero, dicha primera Resolución constitucional aún se encuentra pendiente de revisión por este Tribunal, debido a que todavía no fue sorteada, por lo que eventualmente no podría ingresarse al análisis de fondo en la segunda acción de defensa, pero dicho criterio procesal corresponde ser superado en la situación fáctica concreta dada la relevancia y connotación de los supuestos fácticos que rodean el caso que precisamente ameritó excepcionalmente el sorteo anticipado de la presente acción de defensa, en aplicación del Acuerdo Jurisdiccional TCP-AJ-SP-005/2021 de 22 de julio, como se tiene explicado en el punto I.3 de antecedentes; razones por las cuales, sería un retroceso de garantía de protección al interés superior del niño el aplicar en el presente caso el referido criterio procesal por sobre la situación planteada, por lo que corresponde ingresar al análisis oportuno del reclamo constitucional, al encontrarse de por medio los derechos fundamentales y garantías constitucionales de una niña de apenas tres años y medio, posible víctima de abuso deshonesto, por ello que este Tribunal no puede soslayar tales circunstancias y estar a la espera de que se revise el primer fallo dictado por la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Tarija, generando una dilación innecesaria, toda vez que, se prolongaría resolver las reclamaciones efectuadas en sede constitucional que en esencia denuncian una supuesta falta de fundamentación, motivación, valoración probatoria y congruencia de la Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021. En el contexto de las precisiones que anteceden, corresponde efectuar la labor de control de constitucionalidad y convencionalidad de esta acción de amparo constitucional dada la primacía del interés superior de la niña, presunta víctima de un delito que amerita un pronunciamiento oportuno.

III.2.2. Del reclamo constitucional

De la síntesis del objeto procesal glosado en el Fundamento Jurídico, se tiene que en lo sustancial la peticionante de tutela, en representación de su hija AA, denuncia que la Resolución de sobreseimiento confirmada por el ex Fiscal Departamental de Tarija carece de fundamentación, motivación, valoración de la prueba y congruencia, sin tomar en cuenta la presunción de veracidad de la declaración de la menor que establece la comisión del delito de abuso sexual, omitiendo valorar los informes psicológicos y social, la entrevista informativa de la niña y declaraciones testimoniales, realizando un análisis del caso como si se tratara de violación, deficiencias que lesionan el debido proceso en los referido componentes, el acceso a la justicia e interés superior de los menores.

Delimitada la problemática que debe ser analizada, corresponde conocer los argumentos de impugnación contra la Resolución Fiscal de Sobreseimiento de 4 de junio de 2021, emitida por la Fiscal de Materia, así como los motivos y fundamentos de la Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021, para su posterior compulsión a objeto de verificar si las denuncias efectuadas en la presente acción de amparo constitucional resultan o no evidentes, en ese marco, se tiene:

De la impugnación.- Exposición de agravios

La ahora accionante sostiene que:

- i) La Fiscal de Materia hizo referencia al certificado médico forense que determina que el himen de la víctima está íntegro, sin considerar que se trata del delito de abuso sexual porque su padre habría tocado las partes íntimas de su hija;
- ii) No valoró los elementos de convicción de cargo o lo hizo de manera errónea, como aconteció con la declaración informativa de la víctima, reconociendo dicha Fiscal que la menor refirió el lugar, dónde y quién cometió el hecho, pero contradictoriamente determinó el sobreseimiento; igualmente valoró de manera errada el certificado médico forense, sin considerar que el abuso sexual no requiere la penetración, conforme el tipo penal, efectuando apreciaciones subjetivas puesto que el informe psicológico establece en sus conclusiones que la menor refirió con naturalidad "*...que su padre la realizado la penetración...*" (sic), pero la Fiscal de Materia cuestionó que el relato estaría entrecortado y que existirían contradicciones con las demás declaraciones testimoniales y otras pruebas, sin tomar en cuenta que se trata de una niña de tres años de edad;
- iii) Solo tomó en cuenta parte de la declaración testimonial de María Fernanda Aguilar Flores de Cárdenas, cuando sostuvo que el padre de la niña metió su dedo hasta hacerle sangrar, sin considerar lo mencionado de que el hecho aconteció en la cama del imputado; de la revisión de la "declaración" se tiene que la menor hubiese señalado que su papá hubiese abierto la zona externa de su vagina y le metió su dedo haciéndola gritar, mencionando que el hecho aconteció en la cama del cuarto de su padre y que ante el grito ingresó la abuela paterna preguntando qué le hacía a la niña, por el contrario valoró declaraciones testimoniales irrelevantes por no tener conocimiento del hecho denunciado, sino que efectúan apreciaciones sobre su persona tildándola de problemática, y que relatan situaciones anteriores al hecho relacionadas con el régimen de visitas del padre; de igual manera valoró erróneamente los

informes policiales de los días 22 y 29 de febrero de 2020, dado que los mismos establecen que la niña se negaba a estar con su padre; por otra parte, el informe psicológico del Instituto de Investigaciones Forenses (IDIF), es un informe de representación indicando que por la corta edad de la víctima no puede realizarse la pericia psicológica, por lo que pretender realizar dicha pericia constituiría su revictimización.

- iv)** Valora la prueba de descargo consistente en el cuaderno de asistencia familiar, señalando la Fiscal de Materia que existiría una “detención” entre su persona y el padre de su hija, haciendo mención a la denuncia interpuesta contra su persona por abuso sexual y corrupción de menores, sin tomar en cuenta que es por revancha, además de que la misma fue desestimada, y carece de relación con el hecho investigado; también valora el acta de la audiencia donde se reprodujo un CD de la declaración de la víctima en la cámara Gesell sin su presencia, en el cual la defensa del padre efectuó observaciones, poniéndose en duda la declaración de la menor;
- v)** No valoró la entrevista informativa de la niña que está sustentada con otros elementos de convicción como la declaración de María Fernanda Aguilar Flores de Cárdenas, que refirió que desde que la niña tenía dos años cambió su conducta cuando regresaba de visitar a su papá, manifestando en una ocasión que su padre introdujo su dedo a su vagina haciéndola sangrar; igualmente la declaración de Mariela Cárdenas Aguilar, que manifestó que en enero de 2020, después de que bañó a su hijas, la víctima se aproximó a ellas queriendo tocar sus partes íntimas, que su papá le dijo que su mamá tenía “culito travieso”, y la niña preguntaba si ella también tenía igual, y que en otra ocasión su padre le dobló la oreja y por ello ya no quería ir con él; tampoco valoró el informe psicológico de 28 de enero de 2021, donde la psicóloga refiere las terapias de rehabilitación de la menor; otro elemento no valorado es el Auto de Vista 16/2021 de 19 de enero, en el que pronunciándose sobre la probabilidad de autoría se hizo referencia a la contundencia y credibilidad de la declaración de una menor, sentando un precedente que fue desconocido por la Fiscal de Materia; otro elemento que carece de valoración es su declaración testifical ampliatoria de 15 de febrero de 2021, donde sostuvo que su hija fue “sobornada” por su abuela para que fuera con su padre, y cuando retornó mencionó que su padre lastimó su “potito” con sus dedos y que su abuela le puso pomadas; y, el último elemento no valorado es el muestrario fotográfico donde se observa que la víctima no quiere ir con su padre, ello porque sería agredida sexualmente por su padre, fotografías que incluso fueron ofrecidas en medios magnetofónicos que nunca fueron abiertos.

Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021

El entonces Fiscal Departamental de Tarija, Wilson Tito Torrez - ahora accionado-, luego de resumir los hechos fácticos del caso y exponer los argumentos de la Resolución de sobreseimiento impugnada y los agravios expresados por la impetrante de tutela, se pronunció resolviendo los reclamos esgrimidos por la prenombrada, señalando que:

- a)** Del análisis de los elementos colectados durante la investigación, se atribuye responsabilidad penal al imputado por subsumir su conducta en lo establecido por el art. 312 del Código Penal (CP); si bien de la denuncia formal y del informe psicológico se tiene que la víctima expresó que su padre habría penetrado su dedo en su vagina; sin embargo, estos elementos discrepan con la entrevista informativa realizada en la cámara Gesell, donde la menor no refiere en ningún momento dicha situación, señalando que el denunciado metió su mano en la región genital, y a la pregunta sobre qué le hizo, la niña respondió que le había pegado en dicha región; también difiere con el certificado médico forense que establece la inexistencia de lesiones en la parte genital, y en sus consideraciones médico legales refiere que no se presentan lesiones en el área de los genitales estando íntegro el himen, elementos que no permiten corroborar la existencia de indicadores de abuso sexual y la veracidad de los hechos. En ese sentido no resulta evidente que la Fiscal de Materia hubiese omitido valorar la declaración de la víctima y que fue puesto en contrastación con el "Informe de representación", respecto a la pericia psicológica y otros elementos que generan duda en cuanto a la existencia del hecho.
- b)** Si bien el delito que se investiga es de abuso sexual, que se caracteriza por tocamientos impúdicos no constitutivos de penetración, sin descartarse que no existiesen debido al certificado médico forense, pero no permite corroborar la existencia de lesiones de algún tipo en la menor como se manifestó en la denuncia y en las declaraciones testimoniales de María Fernanda Aguilar Flores de Cárdenas y Mariela Cárdenas Aguilar a quienes se les "habría indicado" que el denunciado agarró las partes íntimas de la menor, que hubiese metido el "dedo cochino" en esa región provocándole un sangrado, si bien dichas declaraciones guardan relación entre sí; sin embargo, no guardan relación con la declaración de la menor, resultando elementos endebles para endilgar responsabilidad penal, dadas las inconsistencias presentadas.

- c)** Si bien se tiene incorporado como sistema de valor la presunción de verdad respecto del testimonio de menores, más aún en delitos de violación o agresión sexual para salvaguardar su interés superior; empero, a fin de no trastocar otros principios como la presunción de inocencia, la jurisprudencia estableció que deben concurrir ciertos requisitos básicos para tener como probada la declaración de un menor víctima; entre ellos, la persistencia en la incriminación, que supone que los diferentes testimonios presentados a lo largo de la investigación son uniformes y coincidentes, que en el caso no se cumple según se precisó; y, la verosimilitud del testimonio corroborado por elementos periféricos de naturaleza objetiva, lo cual no se ha demostrado, si bien la denunciante señala la existencia de elementos suficientes mencionando el informe psicológico de 28 de enero de 2021, que en su conclusión determina que la niña sufrió tocamientos indebidos por parte del padre, no obstante, este elemento no permite establecer la existencia de indicadores de abuso sexual y la veracidad de los hechos, considerando que no existe un análisis desarrollado de forma objetiva por el cual se llegue a esa conclusión, tampoco existe un nexo respecto a las consecuencias que sufre la menor con el supuesto hecho de agresión.
- d)** La presunción de inocencia es una garantía, por la que toda persona es considerada inocente mientras no se declare judicialmente su responsabilidad, imponiendo al Ministerio Público la carga de la prueba, debiendo entonces constatarse la objetividad de los elementos cursantes en el cuaderno de investigación, los cuales debe ser suficientes, medios a partir de los cuales pueda sustentarse la culpabilidad, lo cual no se demostró en el presente caso.
- e)** Resulta entonces evidente lo manifestado por la Fiscal de Materia, en el entendido de advertirse una insuficiencia de elementos probatorios que permitan formular una resolución distinta, pues debe demostrarse objetivamente el encuadramiento perfecto de una conducta tachada de antijurídica en el marco descriptivo de la ley penal, lo contrario crearía inseguridad jurídica.
- f)** No es evidente la falta de fundamentación denunciada, contrariamente existe una fundamentación razonable acorde a lo obtenido en la investigación, "efectuándose" las razones determinativas y pertinentes por las que se determinó el sobreseimiento.

g) Sobre la existencia de suficientes elementos de convicción que merecieron una imputación, debe considerarse que conforme el grado intelectual requerido en las diferentes etapas del proceso penal (preliminar, preparatorio y de juicio oral), la formulación de una imputación no necesariamente sugiere una posterior acusación, debido a que se exige un grado de probabilidad de autoría "...a cuya constatación en grado de la PLENA CONVICCIÓN exigida en la acusación y CERTEZA en la condena se dispone el desarrollo de la etapa preparatoria para la recolección de los suficientes elementos de convicción que permitan la emisión de un requerimiento conclusivo objetivamente respaldado" (sic).

h) La SC "1252/2005", se pronunció sobre la facultad del Fiscal de Materia de disponer de manera fundamentada el sobreseimiento del imputado, cuando se establezca la insuficiencia de los elementos de convicción para sustentar una acusación conforme el principio de objetividad previsto por el art. 72 del CPP, debiendo tomar en cuenta no solo las circunstancias que permitan comprobar la acusación, sino también aquellas que sirvan para eximir de responsabilidad, no siendo obligatorio pronunciarse siempre por la acusación, y cuando se determine el sobreseimiento no pueda considerarse como vulnerador de derechos fundamentales como la seguridad jurídica, el debido proceso, y acceso a la justicia, por lo que al emitirse una resolución fundamentada no se incurre en acto ilegal alguno.

Con base en los precitados argumentos, el ex Fiscal de Departamental de Tarija, determinó ratificar la Resolución de sobreseimiento a favor del Emir Solares Hervas -ahora tercero interesado-, ordenando la conclusión del proceso, la cesación de las medidas cautelares y la cancelación de los antecedentes penales según dispone el art. "324".

En el marco de los precitados fundamentos jurídicos y razones expresadas en la Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021, corresponde enfatizar que la decisión de confirmar el sobreseimiento asumida por el ex Fiscal Departamental, obedece en esencia a presuntas discrepancias en los elementos de convicción colectados durante la etapa preparatoria, por ello razonó en sentido de que la menor víctima tanto en la denuncia y el informe psicológico hubiese referido inicialmente la penetración del dedo de su padre en su vagina, y contrariamente en la entrevista realizada en la cámara Gesell indicó tocamientos -y/o agresiones- en su parte íntima; además que el certificado médico forense determinó la inexistencia de lesiones en la región genital y que el himen se encontraría intacto; sin embargo, este primer criterio sintetizado en el

apartado del inciso a), referido precedentemente, evidencia la realización de una labor intelectual-jurídica y valorativa insuficiente que derivó en una motivación y fundamentación arbitraria, toda vez que la autoridad Fiscal previamente no determinó el tipo penal que se investigaba conforme se consignó en la imputación formal, donde se estableció el delito de abuso sexual (Conclusión II.8), fundamento jurídico a partir del cual correspondía efectuar la valoración de los elementos de convicción para establecer las razones para confirmar o no el sobreseimiento dispuesto por la Fiscal de Materia; en segundo lugar, el ex Fiscal Departamental no efectuó una disgregación entre el relato efectuado por la menor víctima en la cámara Gesell que en esencia refiere tocamientos en su parte íntima, lo que conllevaría a entender la configuración posible del delito de abuso sexual, máxime si la víctima cuenta con apenas tres años y medio, conforme la fecha de su nacimiento consignado en dichos documentos (30 de septiembre de 2016) y la data de la denuncia (6 de marzo de 2020); y por otra parte, la denuncia presentada por la madre donde la menor no interviene como directa denunciante dada su minoridad; si bien inicialmente la madre, mediante memorial de 8 de marzo de 2020 denunció una presunta violación contra su hija (Conclusión II.6) cuyos argumentos concuerdan con el contenido del formulario único de denuncia de 6 del mismo mes y año, en el cual la peticionante de tutela relata lo que la menor le hubiese contado, en sentido de que su padre lamió su oreja pidiéndole que le hiciera lo mismo, que utilizó el término "culito travieso" conforme le dijo el prenombrado, y que el día anterior -5 de marzo de 2020- cuando bañaba a la niña, ésta le mencionó que su padre tocó su parte íntima apretándola fuerte hasta que sangró e introdujo su "dedo cochino" (Conclusión II.3), tales elementos colectados se relacionan con el delito de presunta violación de infante, niña, niño o adolescente; sin embargo, el ilícito fue modificado por el delito de abuso sexual, por el cual se dio inicio a las investigaciones y derivó en la presentación de la imputación formal, se entiende en razón del certificado médico forense que determinó que no se evidenciaron lesiones en la región genital de la menor y que el himen de la misma se encontraba intacto, prueba cuya naturaleza y finalidad determinó que no había presencia física de algún tipo de lesiones u otros (equimosis, escoriaciones, etc.), ya sea interna o externamente que permitan vislumbrar posibles agresiones sexuales, que en el caso no fueron encontrados, lo que generó error en la autoridad Fiscal para establecer que este elemento no acreditó el relato sobre presunta penetración de un dedo en la vagina de la menor y que hubiese generado una herida o probablemente la ruptura del himen, con el consecuente sangrado y que por ende resultaría contradictorio con el contenido de la denuncia y de la entrevista en la cámara Gesell, criterio que podría vincularse con el delito de violación de infante, niña, niño o adolescente, pero no así con el delito de abuso deshonesto que refiere actos sexuales no constitutivos de penetración o acceso carnal.

En línea de análisis, no puede pasarse por alto, que la valoración de los elementos de convicción parten tanto de un análisis individual como integral, permitiendo discriminar aquellos que servirán para sustentar una determinada decisión, como en el caso para sobreseer o no al imputado, puesto que el hecho de que existan contradicciones no necesariamente implican la generación de duda razonable, debido a que esa separación de elementos, su valoración individual y su contrastación con otros elementos posibilita separar las pruebas que respaldarán la decisión que se asuma; en el caso concreto, no podía fundarse la duda en lo establecido por el certificado médico forense, que refirió la inexistencia de lesiones físicas vinculadas a posible acceso carnal -penetración del dedo-, cuando el hecho que se investiga es que posiblemente el imputado tocó la vagina de la menor víctima, que de acuerdo con el tipo penal de abuso sexual no implica la penetración; entonces surge la interrogante cómo podría un certificado médico forense físico establecer que existió o no ese probable acto de tocamiento, aspecto que no fue considerado por la autoridad Fiscal.

Así, estas primeras apreciaciones requerían de que la autoridad jerárquica Fiscal, efectúe un análisis desde la perspectiva de género, valiéndose de un enfoque interseccional como herramienta para identificar posibles criterios de desigualdad (verbigracia: edad entre víctima -niña de tres años y medio- e imputado -adulto-, madurez, género, entre otros), y de relaciones asimétricas de poder (padre-hija); a partir de los cuales debió separar los elementos de convicción necesarios para determinar si el relato de la menor efectuado en la cámara Gesell, gozaba de la presunción de veracidad necesaria para sustentar una acusación, junto a otros elementos, tomando en cuenta que la víctima apenas contaba con tres años y medio de edad, requiriendo de la protección reforzada de sus derechos, que en estrados judiciales solo pueden brindarle el Ministerio Público, junto a los diferentes equipos multidisciplinarios de apoyo, y las autoridades jurisdiccionales, haciendo prevalecer su interés superior conforme disponen los arts. 60 y 61.I de la CPE, referidos al deber del Estado, de la sociedad y de la familia de garantizar la prioridad del interés superior de los menores de edad, dada la preeminencia de sus derechos, mereciendo una prioritaria atención en cualquier circunstancia, prohibiendo y sancionando cualquier forma de violencia en contra de los mismos, lo cual posibilita un eficaz acceso a la justicia con asistencia especial; disposición normativa concordante con la previsión del art. 12 inc. a) del CNNA que sobre este particular refiere: "Interés Superior. Por el cual se entiende toda situación que favorezca el desarrollo integral de la niña, niño y adolescente en el goce de sus derechos y garantías. Para determinar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes en una situación concreta, se debe apreciar su opinión y de la madre, padre o ambos padres, guardadora o guardador, tutora o tutor; la necesidad de equilibrio entre sus derechos, garantías y deberes; su condición específica como persona en desarrollo; la

necesidad de equilibrio entre sus derechos y garantías, y los derechos de las demás personas”.

En ese mismo sentido, el precitado criterio del ex Fiscal Departamental de Tarija sobre la existencia de contradicciones, se extiende hacia otros elementos de convicción conteniendo una igual apreciación sobre posibles situaciones disímiles del hecho investigado, tomando en cuenta las declaraciones de los testigos María Fernanda Aguilar Flores de Cárdenas y Mariela Cárdenas Aguilar, que también hubiesen mencionada la penetración de un dedo en la vagina de la niña, que se reitera difieren con el tipo penal investigado de abuso sexual, pero que el referido ex Fiscal Departamental las compulsó con lo relatado por la víctima que se enmarcó en el tocamiento de su parte íntima.

Bajo esa línea de análisis sobre presuntas contradicciones entre los elementos de convicción, la ex autoridad jerárquica Fiscal suma el criterio de precautar la presunción de inocencia, sustentado en la necesaria persistencia de incriminación según diferentes testimonios presentados en la investigación que indefectiblemente deberían ser coincidentes unos con otros, y cuya verosimilitud tendría que estar corroborada por otros elementos periféricos objetivos; empero, en el caso se tendría el informe psicológico de 28 de enero de 2021, que si bien concluye que la víctima sufrió tocamientos indebidos por parte de su progenitor, dicha documental no establecería indicadores de abuso sexual, como tampoco hubiese desarrollado un análisis objetivo para arribar a esa conclusión; razonamientos que por el contrario, lejos de establecer de manera objetiva y acreditada la insuficiencia de elementos probatorios para sustentar la formulación de la acusación, permiten advertir **una actitud pasiva por parte del Ministerio Público para dilucidar la existencia del presunto hecho investigado, pues se tiene que las pruebas colectadas durante la etapa preparatoria, si bien generaron duda, correspondía a dicha entidad esclarecer los extremos del caso, conforme sus competencias y facultades a través de acciones proactivas al detentar la dirección funcional de la investigación** -Fiscal de Materia-, que de acuerdo con el art. 297 del CPP, entre los alcances de la citada dirección funcional, en su inciso 1) dispone que los funcionarios policiales deben cumplir las órdenes relativas a la investigación de delitos, comprendiéndose que los Fiscales de Materia tienen el deber de impartir instrucciones a los asignados al caso a efectos de la realización de diferentes acciones que permitan obtener elementos de convicción para esclarecer la verdad histórica de los hechos, efectuando un pertinente acopio de todo elemento que pueda coadyuvar a establecer las razones y móviles del hecho investigado o su inexistencia, con la consecuente presentación del requerimiento conclusivo en alguna de las formas establecidas por el art. 323 del CPP. En ese contexto, las posibles contradicciones advertidas por el Fiscal Departamental ameritaban ser dilucidadas de manera objetiva, con elementos idóneos

considerando el interés superior de la menor víctima, la preeminencia de sus derechos, y la aplicación de un enfoque interseccional, para delimitar las acciones a asumirse por tratarse de una niña de tres años y medio posible víctima de abuso sexual, a partir de actuaciones con perspectiva de género.

En ese mismo marco normativo, se tiene lo dispuesto por el art. 3 de la LOMP, que dispone: "(FINALIDAD). Tiene por finalidad defender la legalidad y los intereses generales de la sociedad, ejercer la acción penal pública e interponer otras acciones; en el marco establecido por la Constitución Política del Estado, los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos, y las leyes. (...)"; por su parte, el art. 12 de la citada Ley refiere que: "(FUNCIONES). El Ministerio Público para el cumplimiento de sus fines tiene las siguientes funciones: (...) 2. Ejercer la acción penal pública, la dirección funcional de la investigación y de la actuación policial"; labor que no solo corresponde a los Fiscales de Materia, puesto que acuerdo con el art. 34.3 de la LOMP, el Fiscal Departamental tiene como atribución ejercer la supervisión del ejercicio de las investigaciones realizadas por los Fiscales de Materia; labor que en el caso concreto no se observa en razón a que el ex Fiscal Departamental de Tarija limitó su función a ratificar la Resolución de sobreseimiento, sin desarrollar acciones efectivas para dilucidar las contradicciones que advirtió mediante mayores elementos de convicción que permitan establecer la existencia o no del abuso sexual, toda vez que de por medio se encuentran los derechos de una mujer menor de edad posiblemente víctima de este delito, requiriéndose del Ministerio Público, en este caso, precautelar sus derechos indistintamente de la relación con las personas involucradas en el caso (padre, madre, familiares, etc.) pues se reitera la primacía de sus derechos fundamentales y garantías constitucionales, lo cual no implica que tenga que presentarse una acusación sin contar con los elementos necesarios para sustentarlo, que como se precisó requiere de dilucidar las contradicciones advertidas mediante otros elementos de convicción que deben ser colectados.

Al respecto, la SCP 0511/2021-S3 de 18 de agosto, pronunciándose en un caso similar sobre presuntas contradicciones en los elementos de convicción, efectuó precisiones doctrinarias y jurisprudenciales señalando que: «*"Sobre las precitadas funciones del Ministerio Público, el Profesor Claus Roxin señala que: '...la fiscalía está obligada, en principio, a practicar las investigaciones a consecuencia de todo hecho punible y perseguible, en tanto existan indicios materiales suficientes...'[1]; asimismo, Florián Zapata Chávez respecto a la etapa preparatoria refiere que: '...el Ministerio Público, en calidad de director funcional de la investigación y aplicación de los principios de objetividad e imparcialidad, preconizados por su Ley Orgánica, debe circunscribirse a la obtención de todas las evidencias posibles, sin importar que fueren de cargo o de descargo...'[2]. En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso*

Godínez Cruz Vs. Honduras (Sentencia de 20 de enero de 1989), concluyó que: "En ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona. La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad. Esta apreciación es válida cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado"».

Bajo los precitados parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales internacionales, aplicables al caso en examen en el marco de los intelectos desarrollados en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo constitucional, resultan de evidente connotación las funciones y competencias del Ministerio Público, y la observancia necesaria de los lineamientos para juzgar con perspectiva de género cuando se investiga hechos donde está involucrada una mujer, máxime si la misma es menor de edad y posiblemente está o fue sometida a situaciones de violencia sexual. Sobre este particular, la SCP 0005/2021-S3 de 20 de enero, establece que: "(...) *debe tenerse presente que el enfoque interseccional comprende un análisis jurídico de las denominadas categorías de vulnerabilidad que son utilizadas como herramientas para posibilitar la identificación de determinadas situaciones que denotan que las víctimas se encuentran en estado de violencia sexual, permitiendo así establecer los requerimientos de protección reforzada y necesarias; para lo cual, se debe observar la complejidad y diversidad de las fuentes que generan cada categoría...*", el aludido enfoque interseccional no resulta un criterio aislado, y menos aún conlleva una actuación individual, sino que requiere una actuación integrada y orgánica de todos los actores involucrados en una investigación y/o proceso penal, pues muchas causas donde se encuentran mujeres en situación de violencia física, psicológica o sexual ameritaron su aplicación al momento de resolver una problemática que requería la tutela de sus derechos fundamentales y garantías constitucionales, pronunciamientos en los que se encuentra la SCP 0587/2020-S3 de 24 de septiembre, que en su *ratio decidendi* explicó que la autoridad accionada acudió al referido enfoque interseccional para determinar y explicar la concurrencia del criterio de vulnerabilidad de la víctima, señalando: "...*el fundamento que da soporte a su decisión de revocar el fallo impugnado, parte a su vez de un*

enfoque interseccional para analizar posibles lesiones a derechos fundamentales de las víctimas en procesos judiciales; mismo que no conlleva ninguna vulneración o desconocimiento de los derechos de la parte procesada, pues ese enfoque interseccional comprende un análisis jurídico de las categorías de vulnerabilidad utilizadas como herramientas para identificar situaciones específicas en las que se encuentran las víctimas de violencia sexual y los requerimientos de protección reforzada que deben otorgarse a la misma, observando la complejidad y diversidad de las fuentes que generan cada categoría (...) estos criterios de interpretación pueden variar de acuerdo a la identidad, los intereses, las desventajas, la composición o jerarquías internas de este grupo vulnerable, siendo necesario abordar los mismos bajo una perspectiva reflexiva visualizando la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos que se hallan comprometidos, siendo que el primero comprende que la satisfacción de un derecho o un grupo de derechos depende de la garantía y materialización de otro derecho; en tanto que, la indivisibilidad implica una perspectiva holística de los derechos humanos, como un todo; por lo que, la transgresión de uno impacta negativamente en otros; en ese contexto, en un proceso penal deben identificarse plenamente los factores de vulnerabilidad cuando se trata de mujeres en situación de violencia, ello con la finalidad de contrarrestar situaciones evitables y concurrentes de inseguridad en las que se sitúan y ponen en riesgo sus derechos fundamentales, y por ende también se deben asumir medidas de protección, criterios interpretativos que deben ser considerados por las autoridades jurisdiccionales al momento de pronunciarse sobre un determinado motivo..."

A mayor abundamiento, siendo que la ex autoridad Fiscal Jerárquica refirió la ponderación entre el interés superior de los menores y la presunción de inocencia, conviene traer a colación lo dispuesto por el art. 47 de la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de violencia -Ley 348 de 9 de marzo de 2013-, que dispone: "(APLICACIÓN PREFERENTE DE DERECHO). **En caso de conflicto o colisión entre derechos individuales y colectivos, se dará preferencia a los derechos para la dignidad de las mujeres,** reconocidos en los tratados internacionales de Derechos Humanos, en la Constitución Política del Estado y en la presente Ley" (el énfasis es ilustrativo), en concordancia con el art. 12 del CNNA que prevé: "(PRINCIPIOS). Son principios de este Código: a. **Interés Superior. Por el cual se entiende toda situación que favorezca el desarrollo integral de la niña, niño y adolescente en el goce de sus derechos y garantías.** Para determinar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes en una situación concreta, se debe apreciar su opinión y de la madre, padre o ambos padres, guardadora o guardador, tutora o tutor; la necesidad de equilibrio entre sus derechos, garantías y deberes; su condición específica como persona en desarrollo; la necesidad de equilibrio entre sus derechos y garantías, y los derechos de las demás personas".

En ese contexto normativo, doctrinario y jurisprudencial ampliamente citado, concordante con las previsiones de los arts. 13.IV y 256 de la CPE, que establecen el deber de interpretación más favorable en materia de Derechos Humanos, bajo parámetros interpretativos desarrollados por Tratados y Convenios Internacionales, se tiene que le era inherente a la ex autoridad Fiscal jerárquica fundamentar y motivar -vinculado esto último a su labor de valoración probatoria- las razones que demuestren y evidencien que como Ministerio Público se asumieron las medidas necesarias para dilucidar el hecho investigado, instruyendo la ejecución de cuantas acciones investigativas sean necesarias para despejar las dudas emergentes del desarrollo investigativo hasta entonces efectuado, y así pronunciarse con el debido sustento fáctico, probatorio y normativo cumpliendo con una pertinente y adecuada motivación y fundamentación, conforme lo dispuesto por los arts. 124 y 398 del CPP, efectuando un análisis individual e integral de los elementos de convicción y todos los antecedentes que rodeen el caso, cumpliendo así con los lineamientos jurisprudenciales que en el presente caso se encuentran glosados en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo constitucional, para así cumplir con las exigencias vinculadas con el derecho al debido proceso en sus componentes de motivación y fundamentación, lo que no ocurrió, y al contrario los argumentos normativos y fácticos expuestos por el entonces Fiscal Departamental accionado, denotan no solo una actuación pasiva y omisiva de la debida fundamentación y motivación en relación a los elementos de convicción necesarios en su certeza en el caso concreto, sino también contradicciones internas en relación al hecho investigado, lo que a su vez concurre en falta de congruencia interna, conllevando que la labor desplegada por el Ministerio Público hubiese incluso limitado el derecho de acceso a la justicia.

Conforme las razones ampliamente expuestas, al no haber actuado el Ministerio Público conforme su rol y en atención al interés superior de la menor involucrada en el presente caso, provocó la lesión de la garantía del debido proceso en sus vertientes de motivación, fundamentación, valoración de la prueba y congruencia, vinculados con el derecho de acceso a la justicia y el referido principio de interés superior de los menores, correspondiendo en consecuencia conceder la tutela solicitada.

III.2.3. Consideración final sobre el alcance de la tutela

En el contexto fáctico procesal investigativo del presente caso, es conveniente aclarar que la concesión de la tutela y los razonamientos expuestos para ello, en el marco del primar el interés superior de la menor involucrada aplicando para ello como herramienta un enfoque interseccional a partir de la perspectiva de género inherente en el presente caso, de ninguna manera pueden

ser asumidos como un desconocimiento del principio de presunción de inocencia del denunciado -progenitor ahora tercero interesado-, pues conforme se tiene precisado en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo constitucional: *“Lo anterior no debe entenderse como un desconocimiento del principio de in dubio pro reo, pues el presunto autor del hecho deberá ser siempre tratado y considerado con los derechos y garantías que le corresponden (presunción de inocencia), permitiéndole ejercer efectivamente su derecho a la defensa; (...) En ese sentido, se configurará un equilibrio entre actos que conducen a evitar la impunidad y el reconocimiento y efectivo ejercicio de la presunción de inocencia”*.

En ese marco, es preciso también dejar establecido a partir del reproche constitucional efectuado a la parte accionada, que el alcance de la tutela concedida, se encuadra en que la actual autoridad Fiscal Departamental de Tarija, debe dictar una nueva Resolución Jerárquica observando los lineamientos jurisprudenciales sobre la debida motivación, fundamentación y congruencia, efectuando un análisis integral de todos los elementos de convicción colectados y proporcionados por los sujetos procesales -que por cierto denotan una controversia y animadversión entre progenitores-, por lo que cada elemento debe ser minuciosamente examinado, toda vez que el proceso investigativo debe desarrollarse de la manera más completa posible al encontrarse de por medio los derechos de una niña posible víctima de abuso deshonesto, debiendo establecerse con precisión los supuestos actos sexuales a los que fue sometida y a quién podría atribuirse dichas acciones, puesto que como la misma autoridad Fiscal señaló, no se podría “descartar” “tocamientos impúdicos” conforme el relato de la víctima, siendo entonces su deber establecer la autoría de dichos actos, dilucidando la real situación en la que se encuentra la menor de edad, debiendo al efecto desplegar todas las acciones necesarias para la averiguación de la verdad histórica de los hechos y así no “trastocar” otros principios como la presunción de inocencia, conforme expuso en su Resolución; por ello se requiere una exhaustiva y completa investigación a través de acciones proactivas que permitan precautelar los derechos que asisten a la menor presunta víctima, estableciendo la existencia del hecho y quién es el o los posibles autores del mismo.

En consecuencia, la Sala Constitucional, al **denegar** la tutela solicitada, obró de forma incorrecta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Tercera; 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, conforme al art. 44.2 del Código Procesal Constitucional; en revisión, resuelve: **REVOCAR** la Resolución 27/2022 de 16 de febrero, cursante de fs. 35 vta. a 41, pronunciada por la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; y en consecuencia:

- 1º CONCEDER** la tutela solicitada, por lesión de la garantía del debido proceso en sus vertientes de motivación, fundamentación, valoración de la prueba y congruencia, y el derecho de acceso a la justicia, vinculados con el principio de interés superior del niño; y al efecto,
- 2º Dejar sin efecto** la Resolución Jerárquica RJ/RS/WTT/822-2021 de 27 de julio, **disponiendo** que la actual autoridad Fiscal Departamental de Tarija pronuncie nueva Resolución conforme los lineamientos precedentemente expuestos, concretamente en los Fundamentos Jurídicos III.2.2 y III.2.3 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.
- 3º DISPONER** que por Secretaría General, se ponga en conocimiento de la Comisión de Admisión de este Tribunal, la presente Sentencia Constitucional Plurinacional -sea con una copia de la misma- a objeto de su consideración cuando se proceda al sorteo del expediente 45563-2022-92 AAC, con la finalidad de evitar cualquier disfunción procesal, según se precisó previamente en el apartado III.2.1 del presente fallo constitucional.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. MSc. Karem Lorena Gallardo Sejas
MAGISTRADA

Fdo. Dr. Petronilo Flores Condori
MAGISTRADO