



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0513/2017-S2 Sucre, 22 de mayo de 2017

SALA SEGUNDA

Magistrado Relator: Dr. Zenón Hugo Bacarreza Morales
Acción de amparo constitucional

Expediente: 17325-2016-35-AAC
Departamento: Cochabamba

En revisión la Resolución de 21 de noviembre de 2016, cursante de fs. 87 a 90 vta., pronunciada dentro de la **acción de amparo constitucional** interpuesta por **José Mario Gandarillas Angulo** contra **Sara Susana Céspedes Sempertegui, Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primera del departamento de Cochabamba.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 31 de octubre de 2016, cursante de fs. 50 a 54 vta., el accionante expresó los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Ante la imposibilidad de que el adjudicatario Severo Huaygua Mamani, ahora tercero interesado, pueda publicitar el bien inmueble adjudicado mediante remate judicial dentro del proceso ejecutivo seguido por Juan Carlos Massy Guzmán y Felicidad Ginabel Montalvo de Massy contra Wilfredo Rojas Bittume, en virtud de que un primer adjudicatario -Wilson Peredo Rivas- en otro proceso ejecutivo seguido por Julián Borda contra el mismo deudor Wilfredo Rojas Bittume ya poseía una transferencia judicial del mismo bien con fecha anterior habiendo procedido a registrar y publicitar su documento.

Indica que, con esos antecedentes el ahora tercero interesado el 9 de diciembre de 2015, interpuso denuncia penal en su contra por la supuesta comisión de los delitos de resoluciones contrarias a las leyes, incumplimiento de deberes, prevaricato y negativa o retardo de justicia previstos en el Código Penal (CP), emitiéndose imputación formal por el supuesto delito de incumplimiento de

deberes, no obstante lo inequívocamente indicado, en la Resolución de imputación formal erróneamente en el "romano IV" le imputan por el delito de falsedad ideológica.

Refiere que, advertido de dicho error, el 6 de octubre de 2016 interpuso incidente de actividad procesal defectuosa con relación a la imputación formal, habiendo en forma clara, precisa e inequívoca identificado los errores que contiene la misma, las que fueron debidamente respaldadas con documentación pertinente e idónea, fundamentando mediante criterios doctrinales, legales y jurisprudenciales en el referido incidente no susceptible de convalidación.

Al respecto la Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primera, el 10 de octubre de 2016 emitió el Auto 186/15 en cuya parte resolutive rechazó *in limine* el incidente de actividad procesal defectuosa con relación a la imputación formal, enfatizando que de la norma legal contenida en el art. 314.III del Código de Procedimiento Penal (CPP) se entiende que ante la concurrencia de defectos absolutos, las partes afectadas se encuentran legitimadas a plantear incidentes con fines correctivos; pero que sin embargo la mencionada Norma no señalaría taxativamente la oportunidad precisa, plazo o término en que deben promoverse tales incidentes, lo que obliga a realizar una interpretación integradora del ordenamiento jurídico; remitiéndose a los arts. 314 y 315 del CPP modificado por la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal existe el plazo de diez días para promover dichos incidentes, no obstante rechazó *in limine* el incidente promovido de su parte, aduciendo haberse presentado fuera de mismo.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante considera lesionados sus derechos a la defensa, al debido proceso, a la tutela judicial efectiva y al principio de verdad material, citando el art. 115 de la de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela y se disponga que la Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primera del departamento de Cochabamba mediante resolución motivada y fundamentada, clara y objetiva disponga que el Ministerio Público subsane la imputación formal configurando en forma clara y objetiva los defectos procesales insubsanables denunciados.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 21 de noviembre de 2016, según consta en el acta cursante de fs. 85 a 86 vta., se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El accionante mediante su abogado, ratificó integrante su demanda y ampliando y aclarando la misma señaló: **a)** La imputación formal contiene defectos que no pueden ser convalidados ya que de la fundamentación fáctica se establece que su persona hubiera cometido el delito de incumplimiento de deberes, sin embargo, en la parte resolutive exterioriza que su persona cometió el delito de falsedad material e ideológica, extremos que resultan completamente incongruentes que debieron ser subsanados por la Jueza ahora demandada; **b)** No queda otro recurso o medio de impugnación que permita subsanar el rechazo *in ímine* del incidente formulado, pues de al art. 115.II del CPP modificado por la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal, cuando las excepciones o incidentes sean manifiestamente improcedentes por carecer de fundamento y prueba, la o el juez deberá rechazarla *in ímine*, sin recurso ulterior. Por lo que al presente no queda otra vía más que la constitucional; **c)** No se puede confundir excepciones con incidentes, siendo que para las excepciones el plazo es de diez días para interponerlas porque son susceptibles de convalidación; en su caso, al advertir errores insubsanables y que no pueden ser objeto de convalidación interpuso incidente de actividad procesal defectuosa; **d)** La excepción se debería plantear en el plazo de diez días y el incidente no tiene plazo, inclusive pudiendo plantearse hasta antes del juicio oral; y, **e)** La Jueza demandada hizo una aplicación análoga del plazo, la misma que no es correcta mucho menos legal ya que lesiona el principio de favorabilidad con relación al imputado; pues las aplicaciones análogas no se dan en materia penal; y si se diera, se debe aplicar el principio de favorabilidad.

En uso de la réplica manifestó que, si bien no hizo uso del derecho a la enmienda y complementación, fue a raíz de que dicha Resolución no cambia sustancialmente en su contenido pues solo refiere aspectos formales.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

Sara Susana Céspedes Sempertegui, Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primera del departamento de Cochabamba por informe cursante a fs. 72 y vta., señaló lo siguiente: **1)** Evidentemente el accionante mediante memorial de 6 de octubre de 2016, interpuso incidente de actividad procesal defectuosa con relación a la imputación formal, el cual mereció el Auto 186/15, fallo que se encuentra debidamente fundamentado en forma clara y objetiva; **2)** Las excepciones e incidentes por la naturaleza jurídica y su diseño procesal, son de previo y especial pronunciamiento, en consecuencia tienen similar significado, por cuanto ambas son cuestiones accesorias que se interponen dentro el proceso, siendo así que en ambos casos su tramitación y resolución está regulada por los arts. 314 y 315 del CPP; **3)** La Resolución 186/15, de manera sosegada indica que el trámite incidental de actividad procesal defectuosa, y su oportunidad de planteamiento está regida por los arts. 314 y 315 del CPP modificados por la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal, pues, conforme dispone el art. 314.III "...Excepcionalmente, cuando concurren defectos absolutos que agraven derechos y garantías que provoquen indefensión durante la etapa preparatoria, las partes podrán plantear

incidentes con fines correctivos procesales, ofreciendo prueba idónea y pertinente...”, entendiendo y reconociendo que las partes aquejadas ante defectos absolutos, se encuentran legitimadas a plantear incidentes con fines correctivos; sin embargo, la misma Norma no precisa taxativamente la oportunidad precisa, plazo o termino en que debe promoverse tales incidentes, obligando a los administradores de justicia a realizar una interpretación integradora del ordenamiento jurídico, entendiendo que el trámite, tanto de incidentes y/o excepciones es el mismo y están regidos por los arts. 314 y 315 del adjetivo penal, sentido en el cual se tiene que el art. 314.I del mismo Código determina el plazo de diez días para el planteamiento de las excepciones en vía incidental computables desde la notificación con el inicio de la investigación, por lo que bajo un argumento análogo o similar debe comprenderse los arts. 314 y 315 del CPP fueron modificados por la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal, implementando lineamientos y procedimientos para agilizar la tramitación de los procesos y reducir la retardación de justicia entre ellos el uso indiscriminado de excepciones e incidentes para dilatar el proceso, por ello es que se otorga el plazo de diez días para la interposición tanto de excepciones y/o incidentes, siendo que los últimos son computables a partir del conocimiento de los defectos absolutos, es decir desde que la persona se sienta agraviada en sus derechos o garantías; ya que de otra manera no tendría sentido la referida Ley, consintiéndose dejar al libre albedrio a las partes la oportunidad de interponer los incidentes que creyeran necesarios, resultando eso, dejar en incertidumbre e inseguridad jurídica a las partes; y, **4)** En el presente caso, el imputado ahora accionante habría sido notificado legalmente de forma personal con la Resolución de imputación formal el 5 de septiembre de 2016; sin embargo, recién el 6 de octubre del citado año interpuso incidente de actividad procesal defectuosa con relación a la imputación formal, después de un mes y un día, por lo que de la interpretación integral y aplicación de los arts. 314 y 315 del CPP, rechazó *in ímine* el referido incidente.

I.2.3. Intervención del tercero interesado

Severo Huygua Mamani, en su calidad de tercero interesado, en audiencia de amparo constitucional, mediante su abogado expresó lo siguiente: **i)** El ahora accionante no agotó las instancias pertinentes toda vez las excepciones e incidentes son susceptibles de apelación incidental para luego ser tramitados por la Sala Penal de turno, menos utilizado su derecho de solicitud de enmienda y complementación para demostrar la supuesta vulneración de sus derechos y garantías; **ii)** La Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal modificó el art. 314 del CPP, refiriendo que las excepciones se plantean vía incidental por una sola vez presentando prueba idónea y pertinente por escrito ante el juez de instrucción penal en el plazo de diez días computables a partir del inicio de la investigación; empero, el ahora accionante presentó su incidente después de transcurrido un mes y un día con el único fin de dilatar el proceso debiendo tomar en cuenta la SC 1713/2010-R de 25 de octubre; y, **iii)** La “SC 1516 de 11 de octubre” en su ratio decidendi establece que los rechazos de las resoluciones de incidentes de actividad procesal defectuosa son susceptibles

de apelación, por lo que no es evidente de dicho incidente que el accionante hubiera agotado la vía de impugnación correspondiente, por lo que no se ha cumplido con el presupuesto de subsidiariedad.

I.2.4. Resolución

El Juez Público Civil y Comercial Quinto del departamento de Cochabamba, constituido en Juez de garantías, mediante Resolución de 21 de noviembre de 2016, cursante de fs. 87 a 90 vta., **denegó** la tutela solicitada con el fundamentos de la prueba adjunta por el accionante y la vista del proceso en etapa preparatoria se establece que el hoy accionante fue notificado con el Auto 186/15 de rechazo *in límine* del incidente de actividad procesal defectuosa; sin que el mismo hubiera impugnado dicha resolución a través del Recurso de apelación incidental previsto por el art. 403 inc. 2) del CPP dentro del plazo previsto por el art. 404 del citado cuerpo legal, consecuentemente al no haberse agotado el principio de subsidiariedad y no haberse demostrado por medios objetivos el riesgo de daño inminente (Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0638/2012 de 23 de julio, 0820/2012 de 20 de agosto, 0229/2013-L de 10 de abril y 1061/2016-S3 de 3 de octubre, entre otras).

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Por decreto de 9 de febrero de 2016, se dispuso la suspensión de plazo a objeto de recabar documentación complementaria, reanudándose el mismo mediante decreto de 22 de mayo del mismo año, por lo que, la presente Resolución es pronunciada dentro de plazo.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes, se evidencia lo siguiente:

- II.1.** Severo Huygua Mamani, ahora tercero interesado, mediante memorial de 9 de diciembre de 2015 -no consta sello de recepción-, interpuso denuncia contra José Mario Gandarillas Angulo, entonces Juez Cuarto de Partido Civil, -hoy Juez Público Civil y Comercial Cuarto- del Tribunal departamental de Justicia de Cochabamba, por los supuestos delitos de resoluciones contrarias a la constitución y las leyes, incumplimiento de deberes, prevaricato y negativa o retardo de justicia, solicitando al representante del Ministerio Público iniciar las investigaciones preliminares y acumulados los elementos de convicción y trámites pertinentes que el Juez disponga la detención preventiva del denunciado (fs. 36 a 39 vta.).
- II.2.** Jaime Arancibia Guzmán, Marco Gómez Torrico y Edson Orellana Marín, Fiscales de Materia, mediante escrito de 26 de agosto de 2016 ante Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primera del departamento de Cochabamba, presentaron imputación formal contra el ahora accionante, "por el delito de Falsedad Material Ideológica previsto

y sancionado por el art. 154 del Código Penal..." (sic) (fs. 40 a 42 vta.).

II.3. Por memorial presentado el 6 de octubre de 2016, **José Mario Gandarillas Angulo planteó incidente de actividad procesal defectuosa** con relación a la imputación formal de 26 de agosto de 2016 (fs. 43 a 45 vta.).

II.4. La Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primera del departamento de Cochabamba, **por Auto 186/15 de 10 de octubre de 2016 rechazó *in límine* el incidente de actividad procesal defectuosa** con relación a la imputación formal, disponiendo que la causa prosiga su trámite en la forma prevista en el Código de Procedimiento Penal (fs. 46 a 47 vta.).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denuncia la vulneración de sus derechos a la defensa, al debido proceso, a la tutela judicial efectiva y el principio de verdad material toda vez que la Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primera del departamento de Cochabamba, mediante Auto 186/15 rechazó *in límine* el incidente de actividad procesal defectuosa con relación a la imputación formal que se dispuso en su contra al haber presentado fuera de la oportunidad prevista por los arts. 314 y 315 del CPP modificado por la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal.

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

III.1. Configuración de la acción de amparo constitucional

El art. 128 de la CPE, instituye la acción de amparo constitucional como un mecanismo de defensa que tendrá lugar contra "...actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva, que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos reconocidos por la Constitución y la ley", precepto constitucional que implica que toda persona tiene la facultad de activar la justicia constitucional en defensa de sus derechos fundamentales y garantías constitucionales.

Bajo tal entendimiento, la acción de amparo constitucional se instituye como una verdadera acción de defensa inmediata, oportuna y eficaz para la reparación y restablecimiento de los derechos y garantías fundamentales, dotada de carácter autónomo e independiente, con partes procesales diferentes a las del proceso ordinario o por lo menos con una postura procesal distinta, con un objeto específico y diferente, cual es la protección y restitución de derechos fundamentales con una causa distinta

a la proveniente del proceso ordinario, esto es, la vulneración concreta o inminente de derechos fundamentales a raíz de actos y omisiones ilegales o indebidos, con un régimen jurídico procesal propio.

Características a las cuales deben adherirse los principios procesales de inmediatez y subsidiariedad, que se hallan establecidos en **el párrafo I del art. 129 de la Ley Fundamental**, que determina que esta acción **“...se interpondrá siempre que no exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y garantías restringidos, suprimidos o amenazados”**.

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

III.2. El plazo para la interposición de excepciones e incidentes en el Código de Procedimiento Penal modificado por la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal

La Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal modificó los arts. 308, 314 y 315 del CPP relativos a las excepciones e incidentes y su forma de tramitación, en este sentido, todos los procesos penales iniciados a partir la vigencia de esta Ley deben observar las modificaciones introducidas en el procedimiento penal, es así que conforme las reformas realizadas por el legislador, los artículos antes mencionados quedaron redactados de la siguiente manera:

“Artículo 308. (EXCEPCIONES).

Las partes podrán oponerse a la acción penal, mediante las siguientes excepciones de previo y especial pronunciamiento:

1. Prejudicialidad;
2. Incompetencia;
3. Falta de acción, porque no fue legalmente promovida o porque existe un impedimento legal para proseguirla;

4. Extinción de la acción penal según lo establecido en los Artículos 27 y 28 de este Código;
5. Cosa juzgada; y,
6. Litispendencia.

Si concurren dos (2) o más excepciones deberán plantearse conjuntamente, de manera fundamentada por única vez, conforme lo establecido en el Artículo 314 del presente Código”.

“Artículo 314. (TRÁMITES)

- I. Las excepciones se tramitarán por la vía incidental por una sola vez, ofreciendo prueba idónea y pertinente, las cuales podrán plantearse por escrito ante la o el Juez de Instrucción en lo Penal dentro del plazo de diez (10) días computables a partir de la notificación judicial con el inicio de la investigación preliminar, sin interrumpir actuaciones investigativas.
- II. La o el Juez de Instrucción en lo Penal en el plazo de veinticuatro (24) horas, correrá en traslado a la víctima y a las otras partes, quienes podrán responder de forma escrita en el plazo de tres (3) días; con respuesta de la víctima o de las otras partes, la o el Juez señalará audiencia para su resolución en el plazo fatal de tres (3) días, previa notificación; la inasistencia de las partes no será causal de suspensión de audiencia salvo impedimento físico debidamente acreditado con prueba idónea. Sin respuesta de la víctima o de las otras partes y vencido el plazo, la o el Juez o Tribunal resolverá de forma fundamentada en el plazo fatal de dos (2) días, sin necesidad de convocar a audiencia, así como las excepciones de puro derecho.
- III. Excepcionalmente, durante la etapa preparatoria y juicio oral, la o el imputado podrá plantear la excepción por extinción de la acción penal, ofreciendo prueba idónea y pertinente, conforme lo establecido en el Numeral 4 del Artículo 308 del presente Código.
- IV. Excepcionalmente, cuando concurren defectos absolutos que agraven derechos y garantías constitucionales que provoquen indefensión, durante la etapa preparatoria las partes podrán plantear incidentes con fines correctivos procesales, ofreciendo prueba idónea y pertinente.

Artículo 315. (RESOLUCIÓN).

- I. La o el Juez o Tribunal, dictará resolución fundamentada conforme a los plazos previstos en el Artículo precedente, declarando fundada o infundada las excepciones y/o incidentes, según corresponda.
- II. Cuando las excepciones y/o incidentes sean manifiestamente improcedentes, por carecer de fundamento y prueba, la o el Juez o Tribunal, deberá rechazarlas in límine sin recurso ulterior, en el plazo de veinticuatro (24) horas, sin necesidad de audiencia y sin mayor trámite.
- III. En caso de que las excepciones y/o incidentes sean declaradas manifiestamente dilatorias, maliciosas y/o temerarias, interrumpirán los plazos de la prescripción de la acción penal, de la duración de la etapa preparatoria y de duración máxima del proceso, computándose nuevamente los plazos. Consecuentemente la o el Juez o Tribunal, previa advertencia en uso de su poder coercitivo y moderador, impondrá a la o el abogado una sanción pecuniaria equivalente a dos (2) salarios mínimos nacionales, monto de dinero que será depositado en la cuenta del Órgano Judicial. En caso de continuar con la actitud dilatoria, la o el Juez o Tribunal apartará a la o el abogado de la actuación del proceso en particular, designando a un defensor público o de oficio.
- IV. El rechazo de las excepciones y de los incidentes impedirá que sean planteados nuevamente por los mismos motivos”.

Como puede advertirse, la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal introduce importantes reformas al instituto de las excepciones e incidentes, pues de acuerdo a su objeto -implementación de procedimientos para agilizar la tramitación de las causas penales-, a efecto de descongestionar el sistema penal y reducir la retardación de justicia para garantizar una justicia pronta, oportuna y eficaz en el marco de la Constitución Política del Estado, va limitando el uso excesivo y dilatorio de mecanismos de oposición a la acción penal; en este sentido, en el art. 308 del CPP restringe las oportunidades de interposición de excepciones limitadas a una sola vez y de manera conjunta, cabe señalar que este precepto normativo no establece un plazo específico para la interposición de las excepciones, plazo que anteriormente se lo consideraba indeterminado antes de las modificaciones introducidas por la citada Ley, empero a partir de la vigencia de ésta se establece un término fatal de diez días computables a partir de la notificación judicial con el inicio de investigación preliminar conforme lo dispone de forma expresa el art. 314 del CPP modificado; **sin embargo, cabe resaltar que el término de diez días está referido exclusivamente al catálogo de excepciones descritas en el art. 308 y no así a los incidentes**, pues si bien éstos también se constituyen en mecanismos de defensa, su finalidad y alcance resulta totalmente diferente dado que las excepciones

se oponen al procesamiento penal; entre tanto los incidentes procuran la corrección de un vicio procesal en el que haya podido incurrir el órgano judicial o Ministerio Público, por tal razón su trascendencia sea diferente, máxime si consideramos que el incidente no puede poner fin al proceso entre tanto una excepción sí, de ahí que por la importancia y relevancia de las excepciones y a fin de evitar un despliegue innecesario del aparato judicial en el procesamiento de una persona, el imputado con carácter previo debe oponerse al procesamiento penal mediante la interposición de excepciones en el término señalado desde el inicio de investigación y una vez resueltas no podrá alegarlas nuevamente salvo excepción de extinción, que por sus propias características tiene una mayor amplitud en su presentación conforme dispone el parágrafo III del art. 314 del CPP.

Bajo esta lógica, queda claro que los incidentes no están sometidos al plazo previsto por el art. 314 del CPP, pues bajo un razonamiento diferente, las partes procesales quedarían en un estado absoluto de indefensión durante la tramitación de la causa, pues vencido el plazo de los diez días computables desde el inicio de investigación, se verían impedidos de denunciar cualquier tipo de actividad procesal defectuosa que pudiera suscitarse de forma posterior al plazo antes señalado lo cual es constitucionalmente inadmisibles, toda vez que el derecho a la defensa en la vía incidental debe ser ejercido desde el inicio hasta la finalización de una causa penal; y si bien para la presentación de la excepción se ha establecido un límite de diez días es porque los motivos que fundan éstas son de carácter previo a la causa, es decir denuncian aspectos procedimental que impiden el inicio propiamente del proceso, de ahí que resulta lógico y racional el fijar un plazo fatal dentro de la etapa preliminar para su oposición; en cambio, en el caso de los incidentes sus fundamentos son por causas sobrevinientes a la tramitación del proceso pudiendo generarse en cualquier estadio procesal, dado que puede incurrirse en actividad procesal defectuosa tanto en la etapa investigativa como en fase de juicio, de ahí que resulta inviable procedimentalmente el establecer un tiempo límite para su presentación como ocurre con las excepciones.

III.3. La jurisprudencia constitucional en el tiempo. Jurisprudencia constitucional retrospectiva

En relación a esta temática, la SCP 1238/2013-L de 23 de octubre, que si bien fue pronunciada dentro de una acción tutelar diferente a la que se analiza; empero, sus fundamentos son perfectamente aplicables para la resolución del presente caso, que estableció lo siguiente: *"Un precedente constitucional, al constituirse en un medio por el cual la Constitución Política del Estado desplaza su eficacia general, tiene validez plena en el tiempo y, por ende, no está regido por el principio de irretroactividad, lo que significa que puede ser aplicado a hechos pasados en forma retrospectiva, sin importar que los hechos a los que ha de aplicarse el*

entendimiento jurisprudencial hubieren acaecido con anterioridad al precedente constitucional.

Sin embargo de ello, la aplicación retrospectiva tiene límites, estos son: 1) La cosa juzgada, en la medida en que los nuevos entendimientos jurisprudenciales no pueden afectar los asuntos ya resueltos y que se encuentran firmes o inimpugnables, esto es, que tenga la calidad de cosa juzgada formal y material, por lo mismo, sólo puede aplicarse retrospectivamente a procesos en curso; y, 2) La jurisprudencia que perjudica al imputado en materia de derecho penal sustantivo; lo que implica que, en este último caso, no se pueden aplicar en forma retrospectiva los entendimientos jurisprudenciales que afecten o desmejoren las esferas de libertad del imputado o condenado (SC 0076/2005-R de 13 de octubre)...

Se puede aplicar retrospectivamente un precedente constitucional a procesos en curso, únicamente cuando no perjudique o restrinja derechos consolidados por un anterior entendimiento jurisprudencial (SC 0494/2007-R de 13 de junio, mujer embarazada con beca trabajo).

Ahora bien, a dichos límites, se añade la prohibición de aplicar retroactivamente un precedente que podría restringir el derecho de acceso a la justicia constitucional, ya sea porque con dicha jurisprudencia se imponen o se endurecen los requisitos para la presentación de las acciones constitucionales, o se generan nuevas causales de improcedencia o, en su caso, el nuevo precedente, pese a efectuar una interpretación favorable del derecho -por ejemplo derecho a recurrir- podría dar lugar a que en su aplicación resulte desfavorable para el acceso a la justicia constitucional, conforme precisó el voto disidente a la SC 2461/2010-R de 19 de noviembre" (las negrillas nos pertenecen).

III.4. Análisis del caso concreto

De la compulsión de los antecedentes cursantes en el legajo procesal, se concluye que el accionante considera lesionados sus derechos a la defensa, al debido proceso, a la tutela judicial efectiva y el principio de verdad material, toda vez dentro la denuncia interpuesta en su contra por el ahora tercero interesado, **interpuso incidente de actividad procesal defectuosa relativa a la imputación formal**, mismo que fue resuelto por la Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primera del departamento de Cochabamba ahora demandada mediante Auto 186/15 rechazando *in límine* el incidente formulado al haber presentado fuera de la oportunidad prevista por los arts. 314 y 315 del CPP modificados por la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal.

En ese contexto, previamente corresponde precisar que, si bien la acción de amparo constitucional es un medio de defensa constitucional que tendrá lugar contra actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos o de persona individual o colectiva que restrinja, suprima o amenace restringir o suprimir los derechos fundamentales de las personas; empero, no procederá cuando exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y garantías presuntamente restringidos, suprimidos o amenazados de serlo; en ese orden, el acto lesivo que se denuncia constituye la emisión del Auto 186/15, que rechazó *in límine* el incidente planteado, y que conforme el art. 314 del CPP, dicha determinación no admite recurso ulterior, razón por la cual se apertura la vía constitucional a efectos de la tutela de derechos y garantías fundamentales. En este sentido, analizada la Resolución ordinaria supra mencionada, la autoridad jurisdiccional rechazó *in límine* el incidente referido a la actividad procesal defectuosa en la que hubiera incurrido presuntamente el Ministerio Público a tiempo de emitir su imputación formal; ahora bien, el argumento central para el rechazo de dicho incidente resulta ser principalmente el hecho de que el mismo hubiese sido planteado fuera del plazo previsto en la norma procedimental indicada, pues a decir de la Juzgadora debía aplicarse análogamente el plazo de diez días previstos para la interposición de las excepciones como para los incidentes, razón por la que habiéndose interpuesto el incidente fuera de dicho plazo fue rechazado *in límine*.

Consecuentemente, conforme el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo, constitucional plurinacional se ha dejado establecido que el término de diez días normado por el art. 314 del CPP está referido exclusivamente al catálogo de excepciones descritas en el art. 308 del mismo Código y no así a los incidentes, pues si bien éstos también constituyen mecanismos de defensa, su finalidad y alcance resulta totalmente diferente dado que las excepciones se oponen al procesamiento penal, entre tanto, los incidentes procuran la corrección de un vicio procesal, en tal sentido y aplicando el precedente vinculante, el Auto 186/15, resulta ser arbitrario y vulneratorio a derechos fundamentales, pues dicha autoridad rechazó *in límine* el incidente planteado sin ingresar al fondo al considerarlo extemporáneo; empero, dicho argumento no se constituye en valedero toda vez que conforme el entendimiento asumido por este Tribunal, los incidentes no observan un plazo perentorio por su propia naturaleza jurídica, en consecuencia un incidente de nulidad de imputación no puede estar supeditado a un tiempo en concreto, mucho más si consideramos que la imputación es una resolución con una calificación provisional de los delitos, pudiendo incluso modificarse y/o ampliarse durante la etapa investigativa, por lo que el imputado tiene el derecho de incidentar la imputación si en caso vulnera derechos fundamentales, empero, si se le limita para ello solo a los primeros diez días de la etapa preliminar, su derecho a la defensa será ilegalmente restringido incluso para una eventual ampliación de la imputación formal, de ahí que la determinación

asumida por la autoridad demandada ha conculcado el derecho al debido proceso en su elemento a la defensa razón por la que se debe otorgar la tutela impetrada, en observancia a la aplicación retrospectiva de la jurisprudencia constitucional.

En consecuencia, el Juez de garantías al haber **denegado** la tutela solicitada, efectuó una incorrecta compulsión de los antecedentes procesales y la jurisprudencia aplicable al caso.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional en su Sala Segunda, en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 44.2 del Código Procesal Constitucional, en revisión resuelve: **REVOCAR en todo** la Resolución de 21 de noviembre de 2016, cursante de fs. 87 a 90 vta., pronunciada por el Juez Público Civil y Comercial Quinto del departamento de Cochabamba; y, en consecuencia:

- 1º CONCEDER** la tutela solicitada dejando sin efecto en todas sus partes el Auto 186/15 de 10 de octubre de 2016, debiendo tramitarse el incidente planteado conforme el art. 314 y ss. del CPP, observando el entendimiento respecto al plazo asumido en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.
- 2º ORDENAR** que por la Secretaría General de este Tribunal se proceda a la difusión del entendimiento plasmado en el presente fallo en todo el Órgano Judicial.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dr. Zenón Hugo Bacarreza Morales
MAGISTRADO

Fdo. Dra. Mirtha Camacho Quiroga
MAGISTRADA