

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE BOLIVIA

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0664/2004-R

Sucre, 6 de mayo de 2004

Expediente: 2004-08469-17-RAC

Distrito: La Paz

Magistrada Relatora: Dra. Martha Rojas Álvarez

En revisión la Resolución 024/2004, de 16 de febrero, cursante de fs. 162 a 163, pronunciada por la Sala Civil Segunda de la Corte Superior de Justicia del Distrito Judicial de La Paz, dentro del recurso de amparo constitucional interpuesto por Milton Hugo Mendoza Miranda y William Alave Laura, Fiscales de Materia del Distrito de La Paz contra Oscar Azcárraga Coronado, Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar, Ángel Aruquipa Chui y Ramiro Sánchez Morales, Vocales de la Sala Penal Primera de la Corte Superior de ese Distrito, alegando vulneración a los principios de igualdad jurídica, prohibición de doble persecución e indivisibilidad de juzgamiento; de las reglas constitucionales de aplicación preferente de la jurisdicción ordinaria, de la prohibición de fueros y privilegios especiales; de los derechos a la seguridad, petición; de las garantías del debido proceso y del juez natural, así como la restricción al ejercicio constitucional del Ministerio Público.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1 Contenido del recurso

I.1.1 Hechos que motivan el recurso

Por memorial presentado el 10 de febrero de 2004 (fs. 101 a 116), los recurrentes sostienen que los días 12 y 13 de febrero de 2003, en la ciudad de La Paz, se suscitaron una serie de hechos de violencia, dejando un lamentable saldo de 31 personas muertas y 212 heridas, entre civiles, policías y militares, presentando, tanto los fallecidos como los heridos lesiones producidas por heridas de bala de arma de fuego, cuyos calibres son de uso reglamentario de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional; frente a estos hechos, dando cumplimiento a la misión constitucional otorgada al Ministerio Público, además del principio de obligatoriedad de la persecución penal, se iniciaron las investigaciones con la apertura de los casos 674 y 676, que posteriormente, al existir conexitud, fueron acumulados en uno sólo, bajo el control jurisdiccional del Juez Octavo de Instrucción.

Durante el desarrollo de la investigación se imputó formalmente, el 13 de febrero de

2003, a René Molina Balderrama por la probable comisión del delito de tentativa de homicidio, y posteriormente a otros ciudadanos, policías, civiles y militares, por la probable comisión de los delitos de sedición, homicidio, lesiones y otros; sin embargo, el 19 de agosto de 2003, los militares imputados interpusieron la excepción de incompetencia, alegando estar sometidos a las leyes militares y procesados por los mismos hechos ante la jurisdicción penal militar, excepción que por Resolución 553/03 de 30 de agosto, pronunciada por el Juez Octavo de Instrucción en lo Penal fue declarada improbadada, disponiendo que el Tribunal permanente de justicia militar remita los antecedentes a ese Juzgado. Impugnada la Resolución por los excepcionistas, los vocales de la Sala Penal Primera, Ramiro Sánchez Morales y Angel Aruquipa Chui, dictaron la Resolución 649/03 de 2 de octubre que declaró procedentes las cuestiones planteadas, disponiendo que todos los antecedentes sean remitidos al Tribunal Permanente de Justicia Militar, fundamentando el fallo en la vigencia y legalidad de los Tribunales Militares, aspecto que no se cuestionó en la excepción, apelación, respuesta y menos en la Resolución impugnada.

Señalan que la Resolución 649/03 vulnera el principio de igualdad jurídica, por cuanto al interior del sistema judicial, se está generando una discriminación de forma aparentemente neutra, privilegiando a personas que por su profesión u oficio tienen un trato diferente, privilegiado y especial, al ser juzgados por personas que, al igual que ellas, son militares, además de tener los delitos atribuidos sanciones menores, no obstante de haberse vulnerado derechos y garantías constitucionales, y que por disposición del art. 34 de la Constitución Política del Estado (CPE) éstos deben ser sometidos a la jurisdicción ordinaria, máxime si el fuero militar ha desaparecido por la Ley de 3 de octubre de 1910 y el DL de 7 de julio de 1939; dividiendo con esa Resolución el juzgamiento: proceso ordinario para civiles y policías y proceso militar para miembros de las Fuerzas Armadas, vulnerando el principio de doble juzgamiento, por cuando el hecho de que el Tribunal Permanente de Justicia Militar emita una sentencia contra los cuatro militares imputados, impedirá el ulterior procesamiento en la jurisdicción ordinaria del resto de los procesados. Además, el art. 48 del Código de procedimiento penal (CPP) señala que por razones de concurrencia o conexitud entre la jurisdicción especial (militar) y ordinaria, corresponde el conocimiento de los delitos a la ordinaria, y que en ningún caso los civiles serán sometidos a la jurisdicción militar, por lo que los vocales de la Sala Penal Primera no consideraron la prelación de jurisdicción en caso de conflicto, tema ligado con las garantías de igualdad, seguridad y debido proceso.

Añaden que el 12 y 13 de octubre de 2003, los miembros de las Fuerzas Armadas no se encontraban en campaña ni en estado de guerra, por lo que no existió la condición necesaria para que estos actúen dentro de un sistema de seguridad de defensa nacional, constitucionalmente viable, en consecuencia, sus actos ingresan en la esfera de delitos comunes, por lo tanto deben ser sometidos a la jurisdicción ordinaria, toda vez que la función del derecho penal militar es completamente diferente a la del derecho penal, y siendo uno de los derechos previstos constitucionalmente el derecho a la seguridad, frente a la comisión de un delito el Código penal tiende a garantizar la seguridad jurídica que establece la Constitución a través del cumplimiento de la legalidad y la lucha contra la impunidad; Código que contempla los delitos de homicidio, lesiones gravísimas y graves, y el delito de daño calificado, tipos penales que fueron atribuidos por el Ministerio Público a los cuatro militares; consecuentemente, el derecho que tiene la sociedad de ver a los responsables sancionados, el derecho de las víctimas a la

reparación del daño y el deber del Ministerio Público de ejercitar la acción penal pública, están siendo enervados y conculcados por la imposibilidad de acción, atentándose contra la seguridad jurídica cuando privilegiados ciudadanos acceden a una justicia especial, vulnerando los arts. 4, 45 y 48 del CPP.

Por otra parte, sostienen que el proceso llevado a cabo en el Tribunal permanente de Justicia Militar, vulnera la garantía del debido proceso, y los principios de legalidad, legitimidad y principalmente el de publicidad, por cuanto el Ministerio público no sabe en absoluto lo que sucede dentro de ese proceso, restringiéndose a las víctimas la posibilidad de informarse, habiendo rechazado el Presidente del Tribunal permanente de Justicia Militar varios intentos de conocer y enterarse del proceso. Además, ese Tribunal no es competente por la previsión de los arts. 14, 34 y 116 de la CPE y 4, 45 y 48 del CPP, se duda de su imparcialidad e independencia por estar conformado por funcionarios en dependencia jerárquicamente vertical y además porque sus fallos no pueden ser examinados y revisados por los Tribunales ordinarios; por otra parte el Tribunal Militar que va a sentenciar no es el Tribunal que ha conocido el debate desde su inicio hasta su finalización, vulnerándose la garantía del juez natural y el de inmediación, hallándose cuestionada la defensa de los procesados porque el abogado de éstos es al mismo tiempo asesor jurídico del comando general del Ejército.

Finalmente, el Ministerio Público, dando cumplimiento al ejercicio y promoción de la justicia, presentó ante el Tribunal permanente de Justicia Militar, el 10 de septiembre de 2003, la excepción de declinatoria de competencia, acompañando la decisión del Juez Octavo de Instrucción en lo Penal; sin embargo, fue rechazada por providencia de 11 de septiembre de 2003, por lo que solicitaron la expresión del rechazo a través de un Auto Motivado, pidiendo la francatura de fotocopias legalizadas del proceso y un certificado, empero, a través de un decreto se mantuvo firme el rechazo anterior, evitando pronunciarse sobre las solicitudes mencionadas, vulnerando el derecho del Ministerio Público a formular peticiones.

I.1.2 Derechos supuestamente vulnerados

Los recurrentes alegan vulneración a los principios de igualdad jurídica, prohibición de doble persecución e indivisibilidad de juzgamiento; de las reglas constitucionales de aplicación preferente de la jurisdicción ordinaria, de la prohibición de fueros y privilegios especiales; de los derechos a la seguridad, petición; de las garantías del debido proceso y del juez natural, así como la restricción al ejercicio constitucional del Ministerio Público.

I.1.3 Autoridades recurridas y petitorio

Interponen recurso de amparo constitucional contra Oscar Azcárraga Coronado, Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar, Ángel Aruquipa Chui y Ramiro Sánchez Morales, Vocales de la Sala Penal Primera de la Corte Superior de ese Distrito, solicitando sea declarado procedente, ordenado la reparación de las violaciones y restricciones cometidas y en su mérito se disponga la nulidad de la Resolución 649/03 de 2 de octubre de 2003, así como el Auto complementario de 20 de octubre del 2003 y se anule todo el proceso llevado a cabo en el Tribunal Permanente de Justicia Militar respecto al enjuiciamiento de Grover Monroy, Yamil Rocabado, José Costas W y

Rafael Mendieta, remitiéndose antecedentes a la jurisdicción ordinaria.

I.2 Audiencia y Resolución del Tribunal de amparo constitucional

En la audiencia realizada el 16 de febrero de 2004, sin presencia fiscal, según consta en el acta de fs. 156 a 161, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1 Ratificación y ampliación del recurso

Los recurrente radicarón los fundamentos del recurso y añadieron que los días 12 y 13 de febrero de 2003, se lesionaron los bienes jurídicos de la vida, integridad corporal y propiedad privada, y por ello los delitos imputados por la Fiscalía son los de homicidio, lesiones gravísimas y daño calificado, entonces al haberse lesionado los derechos de civiles, de personas que estaban auxiliando y que no tenían nada que ver con el conflicto, la vía expedita, no sólo porque lo dice el art. 34 de la CPE y el art. 48 del CPP, sino porque lo dice el sentido común, es la justicia ordinaria.

I.2.2 Informe de las autoridades recurridas

El vocal co-recurrido, Ángel Aruquipa Chui, mediante informe cursante de fs. 132 a 134 señaló: 1) la Sala Penal Primera, analizando los antecedente del cuaderno de apelación, mediante Auto de Vista 649/03 de 2 de octubre de 2003, declaró procedentes las cuestiones planteadas en el recurso y revocó la Resolución apelada y dispuso que los antecedentes referidos a los militares apelantes sean remitidos al Tribunal Permanente de Justicia Militar, toda vez que los excepcionistas acreditaron y justificaron la plena competencia de la jurisdicción militar para conocer el caso respecto a ellos, por lo que actuaron con imparcialidad y rectitud, en virtud al principio de probidad que señala el art.116.X de la CPE; 2) el art. 208 de la CPE señala que la Fuerzas Armadas tienen por misión fundamental defender y conservar la independencia nacional, la seguridad y estabilidad de la República y el honor y soberanía nacionales; asegurar el imperio de la Constitución Política del Estado, garantizar la estabilidad del gobierno legalmente constituido y cooperar en el desarrollo integral del país; asimismo, el art. 209 de la CPE, señala que la organización de las Fuerzas Armadas descansa en su jerarquía y disciplina y está sujeta a las leyes y reglamentos militares. Consecuentemente, los miembros de las Fuerzas Armadas están sujetos a la normativa militar, más aún cuando éstos se encuentran cumpliendo actos de servicio expresamente encomendados por la Constitución, como es el de precautelar la estabilidad del gobierno legalmente establecido; 3) en el caso de los cuatro militares involucrados no existe duda sobre la jurisdicción aplicable, por cuanto los mismo fiscales expresaron, al efectuar la imputación, que actuaron en su condición de militares y en el marco de un operativo militar, por lo que los mismos se encuentran bajo el amparo del art. 1 del Código penal militar (CPM) que establece su aplicación a todo los delitos cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas en actos de servicio o en ocasión de él, dentro o fuera de los cuarteles, por lo que no es aplicable el art. 48 del CPP; además, cuando se da un conflicto de aplicación entre la ley especial y la general, prevalece la ley especial, discernimiento corroborado por el art. 228 de la CPE y 5 de la Ley de Organización Judicial (LOJ); 4) el Ministerio Público realizó la imputación formal, que no es el proceso propiamente dicho, recién el 13 de agosto de 2003, cuando los militares incidentistas ya se encontraban sometidos a la jurisdicción penal militar por los

supuestos delitos de homicidio, exceso y hostilidad a particulares, habiendo incluso prestado sus declaraciones confesorias el 15 de agosto de 2003, por consiguiente la autoridad que asumió competencia preventiva fue la militar y no la ordinaria; 5) al resolver el recurso de apelación incidental, dieron preferente aplicación a las disposiciones constitucionales y a las normas de la jurisdicción penal militar, porque los oficiales del ejército, en el cumplimiento de sus servicios, se vieron involucrados en el caso referido, actuación respaldada por abundante jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación y del Tribunal Constitucional que reconoce la jurisdicción y competencia militares.

El vocal co-recurrido, Ramiro Sánchez Morales, mediante informe prestado en audiencia, expresó lo siguiente: 1) en Bolivia se establecen los Tribunales militares el 24 de octubre de 1904, y la existencia de estos tribunales corresponde a temas de doctrina militar, de derecho militar y a la seguridad que deben otorgarse a los miembros de las Fuerzas Armadas en general; la Ley de organización judicial militar y demás leyes, establecen el espectro legal donde se mueven estos tribunales, y toda norma, sea ley, decreto supremo o decreto ley, mientras no sea declarada inconstitucional, se presume constitucional, por lo tanto su aplicación es obligatoria; 2) para el derecho constitucional la igualdad no es una garantía, es un valor supremo, un derecho constitucional, y en el fallo objeto del recurso de acuerdo a la SC 83/2000, se ha interpretado la igualdad haciendo un trato diferente a circunstancias que son diferentes; la declinatoria de competencia es una posibilidad procesal que se le plantea a un operador de justicia para determinar si es competente para conocer procesos en los que se hallen inmersas determinadas personas, por su calidad, y no es que sea un ciudadano de primera o segunda, sino que se le permite acudir a una jurisdicción especial por la calidad de persona que es; los oficiales, clases y soldados salieron en cumplimiento de órdenes superiores, de actos de servicio, y eso les otorga la calidad de personas para ser sujetos de proceso bajo la competencia de los tribunales militares, por eso la Resolución impugnada sólo se ha referido a los cuatro miembros de las Fuerzas Armadas y no así a los policías, dado que su régimen es diferente y por su doctrina tienen otra naturaleza; 3) el principio del juez natural, nos dice que nadie puede ser sometido a un proceso penal sino es ante el juez o tribunal constituido con anterioridad al hecho que motiva la acción penal, por lo que cualquier sanción punitiva sólo será considerada legítima y legal cuando sea dictada e impuesta por un juez o tribunal competente, imparcial e independiente, y objetivamente hablando los tribunales militares reúnen esas características; 4) señalan que se violó la seguridad jurídica, sin embargo, con el fallo sólo se ha hecho una interpretación que es la correcta, dando fin a una indefinición acerca de cuál de las jurisdicciones es la competente para conocer el caso específico de los miembros del ejército que estaban sujetos a una investigación en un caso y en un proceso en el otro; 5) cuando salieron los oficiales del ejército, lo hicieron para proteger al Gobierno democráticamente instituido, ellos no actuaron sediciosamente ni violaron el orden constitucional, otra cosa es que se hayan cometido excesos que configuran delitos que merecen otro tratamiento, pero no se puede aplicar el art. 34 de la CPE; 6) cuando los jueces realizan una interpretación, se tienen que aplicar los principios constitucionales de la supremacía constitucional y la jerarquía normativa, establecidas en el art. 228 de la CPE, por lo que no se puede aplicar la indivisibilidad e juzgamiento establecida en el Código de procedimiento penal a "pie puntillas", partiendo del procedimiento penal. La indivisibilidad de juzgamiento tiene excepciones, por lo que se hizo una interpretación a partir de principios fundamentales establecidos en la Constitución.

Por informe cursante de fs. 135 a 149 de obrados, los representantes del co-recurrido Oscar Azcárraga Coronado, señalaron: 1) no se han vulnerado los derechos y garantías constitucionales de los fiscales recurrentes, por lo que niegan la procedencia del recurso; 2) Los actores no se encuentran facultados y menos tienen un poder legal del Fiscal General de la República para interponer recursos constitucionales, toda vez que la Ley Orgánica del Ministerio Público, en el art. 36.27) reserva esta atribución al Fiscal General de la República; 3) la judicatura Militar no ha intervenido en las actuaciones judiciales denunciadas de ilegales, ya que la Resolución 649/2003 de 2 de octubre de 2003 fue consecuencia de las acciones de defensa ejercidas a instancia de parte, por lo que el Tribunal Permanente de Justicia Militar no tiene responsabilidad en esa actuación y menos ha violado derechos o garantías constitucionales; 3) se argumenta que al asumir el Tribunal Permanente de Justicia Militar la jurisdicción y competencia que la Constitución y la Ley le asigna, se estarían violando derechos y garantías de ciudadanos civiles, pero cabe aclarar que dichos civiles jamás han sido sometidos a procesos militares; 4) la Constitución Política del Estado, en su parte Tercera, establece en el Título Séptimo el régimen de las Fuerzas Armadas, disponiendo el art. 208 que esta institución se rige por sus propias leyes y reglamentos, norma que lleva implícitos los principios de legalidad y legitimidad con los cuales se desenvuelve el Ejército de Bolivia. La aplicación de este mandato se refleja en la promulgación de la Ley 1405 de 31 de diciembre de 1992, ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, que en su capítulo V regula la administración de la justicia militar, señalando en el art. 26 que se ejerce a nombre de la Nación y por las autoridades, tribunales y jueces establecidos por los Códigos militares, entre los que se encuentran la Ley de Organización Judicial Militar, Código penal militar y el Código de procedimiento penal militar, disposiciones que se encuentran vigentes en mérito a la Ley 1474 de 1 de abril de 1993; de tal forma, se tiene la estructura de los tribunales militares, la tipificación de los delitos y las normas a las que se halla sujeto el proceso penal militar. En virtud a esas normas, el Tribunal Permanente de Justicia Militar, tiene la atribución de llevar adelante el proceso penal en primera instancia, teniendo muy en cuenta que el art. 3 de la Ley de Organización Judicial Militar (LOJM) establece la preferente aplicación de la Ley penal militar respecto a cualquier otra ley general y que el Tribunal permanente de justicia militar, al igual que toda la jurisdicción militar, tiene independencia total en el ejercicio de la magistratura por estar sometido a la Constitución y a la ley, desenvolviéndose el proceso bajo los principios previsto en los arts. 1 al 8 del Código de procedimiento penal militar (CPPM); en consecuencia, dentro de los ámbitos generales del derecho constitucional, respetando los principios procesales, penales y derechos humanos. Por mandato de los arts. 9 y 16 de la LOJM, los tribunales ejercen jurisdicción y competencia para procesar y sancionar a los miembros de la institución armada que cometan delitos militares; 5) respecto a la supuesta vulneración al principio de igualdad jurídica, se evidencia que los oficiales sometidos a proceso militar están ejerciendo plenamente este derecho sin restricción alguna, y con relación a los ciudadanos civiles este principio no puede ser vulnerado porque no han sido investigados, menos procesados por la jurisdicción militar; 6) con relación a la doble persecución se debe dejar claramente establecido que la única jurisdicción que está llevando adelante un proceso contra los oficiales imputados por la presunta comisión de delitos militares es el Tribunal permanente de Justicia Militar, y no existe otro proceso formal en la justicia ordinaria, demostrándose que ninguna autoridad militar está realizando persecución a los recurrentes o ciudadanos civiles; 7) la supuesta violación de la indivisibilidad de juzgamiento, tampoco tiene asidero legal, en virtud a que en los presuntos actos que juzga el Tribunal permanente de justicia militar no existen actores civiles que merezcan

procesamiento conjunto con los procesados militares; 8) sobre la supuesta violación a la regla constitucional de aplicación preferente de la jurisdicción ordinaria, esto no es evidente, por cuanto tal disposición no existe en la Constitución y más bien, el art. 6 del Código penal común establece que cuando una misma materia fuere prevista por una ley o disposición especial o general, prevalece la especial, lo propio sucede con el art. 5 de la LOJ, que establece que la ley especial será aplicada con preferencia a la general, y a mayor abundamiento el art. 3 de la LOJM determina que la ley militar es aplicable con preferencia a cualquier otra ley general. Extrañamente el art. 48 del CPP norma lo contrario, al establecer que en caso de duda, corresponderá el conocimiento a la jurisdicción ordinaria; sin embargo, recurriendo a las reglas de la interpretación doctrinal, corresponde señalar que prima la norma sustantiva frente a la procesal, consecuentemente el Código de procedimiento penal está en sujeción al Código penal. Todo esto se hace más evidente si se considera que la justicia militar, en el caso de autos, no está sometiendo a su jurisdicción a ningún ciudadano civil, menos a los recurrentes; 9) la prohibición de privilegios, "prevista en el art. 228 de la CPE", es totalmente inexistente e imaginaria puesto que el fuero militar fue abolido por la Ley de 3 de octubre de 1910 y el DL de 7 de julio de 1939, pero la misma Ley de 3 de octubre de 1910, dispone que los militares en servicio serán juzgados por sus jefes y autoridad conforme a sus reglamentos y ordenanzas, por ello queda ratificada la justicia penal militar; la jurisdicción especial no es única ya que por materia, división territorial, la ley y la doctrina establecen la coexistencia de otras, como los tribunales laborales, mineros, agrarios, Juzgados que procesan asuntos en razón de la cuantía o la calidad de las personas. Casi todos los países del orbe han establecido que la ley especial militar es de aplicación preferente a cualquier otra ley general tomando en cuenta la calidad profesional de sus componentes en el ejercicio de sus funciones, actividades desarrolladas tanto en tiempo de paz como de conflicto sea de carácter interno o externo, y en el presente caso, durante los hechos de febrero, las fuerzas armadas se encontraban en plena ejecución de una operación militar en cumplimiento y resguardo de la Constitución Política del Estado por haberse producido una acción subversiva, previo amotinamiento de la Policía Boliviana y era imprescindible resguardar y reponer la seguridad interna del país, y si han existido acciones indebidas o ilegales, corresponde su investigación, procesamiento y sanción a la justicia militar y no a la ordinaria; en cuanto a la función y finalidad del derecho militar los recurrentes pasan por alto la consideración de los valores jurídicos que tiene por fundamento la legislación militar, que son similares al derecho penal ordinario, con la sola condición de que se hallen enmarcados en el cumplimiento del deber militar como consecuencia de los actos del servicio; 10) el derecho militar ni la justicia castrense violan los derechos contenidos en los arts. 6 y 7.a) de la CPE a los ciudadanos civiles, porque ni siquiera se los está juzgado; al contrario, se pretende esclarecer los presuntos actos ilegales de los militares en los hechos del 12 y 13 de febrero de 2003, siendo el Tribunal militar constitucional, persistente y anterior a los hechos investigados y los jueces que conocen el asunto son designados conforme a ley anterior, en sujeción a los arts. 14 y 228 de la CPE; 11) la garantía del debido proceso es inherente a quien se encuentre sometido a cualquier jurisdicción que administra justicia, y el hecho de que Oscar Ascárraga Coronado haya asumido funciones como Presidente del Tribunal permanente de justicia militar, en reemplazo de Remmy Nelson Ramírez Villaroel, obedece a una orden general de destinos, extremo que también sucede en la justicia ordinaria cuando cumplen su periodo de funciones no siendo necesario que concluyan los procesos que fueron sometidos a su conocimiento, pues existe el principio de inmediación, en consecuencia no se ha vulnerado la garantía del juez natural, al estar constituido el Tribunal

Permanente de Justicia Militar conforme a la Ley de Organización Judicial Militar que en sus arts. 46, 47 y 48 establece la designación y el tiempo de funciones; resulta falso que el proceso no brinde publicidad porque las audiencias son públicas, continuas y contradictorias, por lo tanto no existe restricción alguna a los actores civiles, militares y Ministerio Público; 12) la Ley de Organización Judicial Militar, en los arts. 64 y 68, establece la constitución del Ministerio Público Militar, y las atribuciones que éste ejerce, entre ellas la acción penal que persigue. Estos son independientes en el ejercicio de sus funciones y realizaron actividades de acercamiento con los representantes del Ministerio Público ordinario, quienes jamás se constituyeron en parte en el proceso militar; los arts. 21 y 134.2) del CPPM establece el desglose de documentos y las copias fotostáticas, por lo tanto mal se podía negar el franqueo de las mismas a las partes interesadas del proceso, y los fiscales no demostraron su interés legal; por lo que no existe restricción al ejercicio constitucional de los Fiscales recurrentes, y tampoco se ha vulnerado el derecho de petición de los fiscales recurrentes, por cuanto solicitaron fotocopias legalizadas sin ser parte el proceso, oponiendo la excepción de declinatoria de competencia, acompañando copias de una Resolución que no causó estado porque fue apelada.

I.2.3. Intervención de terceros con interés legítimo

El abogado apoderado de Moisés R. Contreras, querellante dentro del proceso penal objeto del recurso, señaló que su representado se encontraba en inmediaciones del centro de la ciudad de La Paz, los días de "febrero negro" y fue víctima de heridas de bala cuyo calibre utilizan sólo las Fuerzas Armadas. Añade que las víctimas solicitaron al Ministerio Público se apersonara defendiendo la legalidad y promoviendo la acción penal ante el Tribunal de Justicia militar, sin embargo, éste rechazó el apersonamiento señalando que el Ministerio Público no es parte del proceso penal militar, vulnerando los arts. 124 y 125 de la CPE y la Ley Orgánica del Ministerio Público. Añadió que no cuestionan la constitucionalidad de la justicia militar, sino la competencia de los tribunales para conocer un proceso, ya que de acuerdo a la SC 1036/2002-R, el proceso penal se inicia con la imputación formal, que en el presente caso fue realizada el 13 de febrero de 2003, por lo que el juez cautelar, juez natural, adquirió desde ese momento competencia para conocer el fondo y las incidencias de un hecho punible. Expresa que la Sala Penal Primera planteó un falso dilema por cuanto señaló que el Tribunal militar es legal y por lo tanto puede conocer el proceso; empero, el tema es que la justicia ordinaria previno, y en caso de duda, por mandato del art. 48 del CPP, se privilegia la jurisdicción ordinaria, aplicándose esta regla a los Tribunales y órganos penales militares por mandato expreso de la disposición final Sexta del CPP, que dispone que toda norma que se oponga al Código de procedimiento penal queda derogada o abrogada, según el caso. El debate se centra en el Derecho penal de acto o el derecho penal de autor, es decir, si los juicios deben realizarse por lo que uno hace por lo que uno es; a las personas hay que juzgarlas por su conducta; sin embargo, la Resolución 649/03, ingresa al derecho penal de actor, porque se juzga a los militares por ser militares y no por lo que han hecho, que debe ser juzgado por la vía ordinaria, por cuanto los cuatro militares y varios policías, indistintamente del uniforme que vistan, son funcionarios públicos que han atentado contra la vida y la integridad de las personas, por eso se solita un juzgamiento único, como señala el art. 45 del CPP, y si se mantiene la Resolución 649/03, los cuatro militares serán juzgados por el Tribunal permanente y el resto por la justicia ordinaria, violándose no sólo el art. 45 del CPP, sino también el art. 44 del Pacto de San José de Costa Rica que establece que por un

mismo hecho un mismo proceso, en el que deben participar las víctimas civiles, las víctimas policías y el Ministerio Público, ejerciendo sus facultades conforme al art. 124 de la CPE; por lo que el sistema penal militar, al negarles participación, les cierra las puertas para hacer valer sus derechos como víctimas y querellantes. Finalmente, señaló que si bien los días 12 y 13 de febrero participaron fuerzas del orden policial y fuerzas armadas en una conmoción popular y policial y que supuestamente se actuó bajo el privilegio de bandera, solicitan una interpretación más amplia de la Constitución y del régimen de las Fuerzas Armadas, cuya misión, de acuerdo a los arts. 208 y 209 de la CPE, es tutelar los intereses y fronteras patrias.

I.2.3. Resolución

La Resolución 024/04 de 16 de febrero de 2004, (fs. 162 a 163), declaró improcedente el recurso, con los siguientes argumentos:

1) De acuerdo a los arts. 208 y 209 de la CPE, las Fuerzas Armadas tienen por misión fundamental defender y conservar la independencia nacional, la seguridad y estabilidad de la República, asegurar el imperio de la Constitución y garantizar la estabilidad del Gobierno legalmente constituido; por consiguiente, están comprendidos en el Código penal militar, el Procedimiento penal militar y la Ley Orgánica del de las Fuerzas Armadas, que resultan de aplicación preferente.

2) Mediante el recurso de amparo, no se puede revocar una decisión judicial adoptada por Magistrados con competencia en el ejercicio de la jurisdicción que les atribuye la ley; si se dieran acciones de esta naturaleza, se estaría socavando el orden y la seguridad jurídica que son las bases de la administración de justicia.

3) El recurso establecido en el art. 19 de la CPE está dirigido a precautelar los derechos fundamentales de las personas ante actos ilegales u omisiones indebidas que restrinjan, supriman o amenacen restringir siempre que no hubiere otro recurso para la protección inmediata de los derechos constitucionales conculcados; en el caso de autos, la Resolución objetada no está en los alcances de la norma constitucional citada, por cuanto para las nulidades como la pretendida se tiene previsto el recurso directo de nulidad establecido en el art. 79 y siguientes de la Ley del Tribunal Constitucional (LTC).

I.3. Trámite procesal en el Tribunal

Por Acuerdo Jurisdiccional 64/04 de 27 de abril, el Pleno del Tribunal Constitucional, amplió el plazo procesal en la mitad del término, al amparo del art. 2 de la Ley 1979; vale decir hasta el 27 de mayo de 2004. Por tanto, la presente Sentencia se pronuncia dentro del plazo legal (fs. 169).

II. CONCLUSIONES

De la revisión del expediente y de las pruebas aportadas se concluye lo siguiente: II.1 El 14 de febrero de 2003, se presentó la imputación formal contra René Molina Balderrama, por la supuesta comisión del delito de homicidio en grado de tentativa, quien supuestamente habría efectuado disparos con arma de fuego el día 12 de

febrero de 2003 (fs. 1) y mediante Auto de la misma fecha el Juez Segundo de Instrucción en lo Penal, dispuso medidas cautelares sustitutivas en su contra (fs. 8 a 11).

II.2. Mediante Auto Final de Sumario, de 4 de abril de 2003, el Comandante General del Ejército, de acuerdo al Dictamen 27/2003 de 4 de abril de 2003, emitido por el Asesor Jurídico del Comando del Ejército dentro del sumario informativo iniciado a objeto de esclarecer las causales y circunstancias de las lesiones producidas por herida de proyectil a soldados del Ejército durante los conflictos acaecidos el 12 y 13 de febrero, dispuso la remisión de fotocopias legalizadas al Ministerio Público "sin que este hecho signifique ceder o declinar la competencia de la legislación militar", quienes iniciarían el proceso penal correspondiente de acuerdo a la legislación militar, en cuanto se conozcan a los autores intelectuales y materiales, coautores, encubridores de los vandálicos hechos del 12 y 13 de febrero, en los que resultaron heridos varios soldados cuando se encontraban cumpliendo con lo previsto en la Constitución Política del Estado, la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, Códigos y Reglamentos Militares (fs. 48 a 53)

II.3. El 13 de agosto de 2003, los Fiscales de Materia Milton Mendoza Miranda y William Alave Luna, imputaron formalmente a once policías por los delitos de sedición, atribuirse los derechos del pueblo, conspiración, seducción de tropas, instigación pública a delinquir, apología pública de un delito, asociación delictuosa, desacato, coacción, homicidio, lesiones gravísimas y graves, daño calificado, allanamiento de domicilio o sus dependencias, encubrimiento; a un civil por los delitos de instigación pública a delinquir y daño calificado, y a cuatro militares: José Enrique Costas Wanting, Grover Monroy Aliaga, Rafael Enrique Mendieta Vera y Yamil Edgar Rocabado Villegas, por la supuesta comisión de los delitos de homicidio, lesiones gravísimas y graves y daño calificado (fs. 12 a 22).

II.4. Mediante memorial presentado el 19 de agosto de 2003, José Enrique Costas Wanting, Grover Monroy Aliaga, Rafael Enrique Mendieta Vera y Yamil Edgar Rocabado Villegas, opusieron excepción de incompetencia, argumentando que en su condición de militares, y al haber actuado en defensa de la estabilidad de las instituciones democráticas del Estado, conforme lo establece el art. 208 de la CPE, están sometidos a jurisdicción especial, de acuerdo al art. 1.1) del CPM y que en tal virtud se encuentran procesados por el Tribunal Permanente de Justicia Militar por los supuestos delitos de homicidio, exceso y hostilidad a particulares, habiendo prestado sus declaraciones confesorias y prevenido el conocimiento de la causa con anterioridad a la imputación realizada por el Ministerio Público; señalando además que la SC 1107/2003-R de 4 de agosto de 2003, reconoció la constitucionalidad y vigencia de la jurisdicción militar (fs. 23 a 25).

II.5. Por Resolución 553/2003 de 30 de agosto, el Juez Octavo de Instrucción en lo Penal, declaró improbadamente la excepción de incompetencia, disponiendo la continuación del proceso conforme a ley y la notificación de la Resolución al Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar a efecto de que remita los antecedentes a ese Juzgado, con los siguientes fundamentos: 1) La organización del sumario informativo militar fue dispuesta el 7 de abril de 2003, y el Auto Final del sumario se emitió el 12 de junio del mismo año, es decir, después de varios meses de que la jurisdicción ordinaria haya asumido el control de la investigación, ya que ésta se hizo conocer el 18 de febrero de 2003; 2) El art. 45 establece la indivisibilidad de juzgamiento, y en el caso, de acuerdo a

la imputación formal existen involucrados militares, policías y civiles; en consecuencia, jurídicamente no es posible que se sigan diferentes procesos por un mismo hecho; 3) El art. 48 del CPP, establece que en caso de duda sobre la jurisdicción aplicable, por razones de concurrencia y conexitud entre la jurisdicción ordinaria y la especial, corresponderá el conocimiento de los delitos a la ordinaria, artículo que mereció la consideración del Tribunal Constitucional en la SC 1107/2003-R. (fs. 28 a 31).

II.6. Mediante memorial presentado el 10 de septiembre de 2003, los ahora recurrentes solicitaron al Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar declinatoria de competencia, en virtud de la Resolución 553/03, emitida por el Juez Octavo de Instrucción en lo Penal Cautelar (fs. 41 a 43); solicitud que fue rechazada mediante Decreto de 11 de septiembre de 2003 por el Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar, con el argumento de que ésta debe ser planteada por Jueces y Tribunales de igual o desigual jurisdicción (fs. 45); el 15 de septiembre de 2003, los actores solicitaron que la decisión de rechazo sea expresada mediante Auto Motivado, y al mismo tiempo pidieron fotocopias legalizadas de todo lo obrado y certificación sobre la solicitud de declinatoria de competencia (fs. 46); pedido que fue rechazado por el Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar, mediante Decreto de 17 de septiembre de 2003 (fs. 47).

II.7. Apelada la Resolución 553/2003 por los militares imputados (fs. 33 a 35), la Sala Penal Primera, compuesta por los vocales ahora recurridos, pronunció la Resolución 649/03 de 2 de octubre, mediante la cual declaró procedentes las cuestiones planteadas y revocó la Resolución 533/03, disponiendo que todos los antecedentes referidos a los apelantes sean remitidos al Tribunal Permanente de Justicia Militar, con las siguientes argumentos: 1) El art. 209 de la CPE dispone que las Fuerzas Armadas de la Nación están sujetas a las leyes y reglamentos militares, cuya jurisdicción y competencia en materia jurídica está en su legislación punitiva castrense, cuya estructura está conformada por tres cuerpos de disposiciones legales, con un origen que data de 1904. Los arts. 1, 2 y 3 de la LOJM, hablan de su jurisdicción, independencia y preferencia en la aplicación de preceptos legales y el art. 9 define la jurisdicción militar, el art. 10 su campo de aplicación, y el art. 11 señala los casos y delitos por los que se abre la jurisdicción de la justicia militar, entre los cuales menciona a los cometidos en actos de servicio o con ocasión de él; 2) Los hechos acontecidos el 12 y 13 de febrero de 2003 se produjeron en ocasión de actos del servicio, por lo que su tipificación corresponde a la codificación militar en cuanto a los militares y por lo tanto a la jurisdicción y competencia de la justicia militar; 3) El art. 208 del CPE señala a las Fuerzas Armadas el deber y la misión fundamental, entre otras, de garantizar la estabilidad del gobierno legalmente constituido, así como la seguridad y estabilidad de la República, que estaban cumpliendo y ejecutando en dichos acontecimientos, lo que se vincula con la legalidad y legitimidad de la acción penal militar que se sigue a los apelantes en los tribunales de justicia militar (fs. 37 a 39); por Resolución de 20 de octubre de 2003, los mismos vocales recurridos, declararon no haber lugar a la aclaración y complementación solicitada.

. III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los recurrentes sostienen que las autoridades demandadas vulneraron los principios de igualdad jurídica, prohibición de doble persecución e indivisibilidad de juzgamiento; las reglas constitucionales de aplicación preferente de la jurisdicción ordinaria, la

prohibición de fueros y privilegios especiales; los derechos a la seguridad, petición; las garantías del debido proceso y del juez natural, y restringieron el ejercicio constitucional del Ministerio Público, por cuanto 1) los vocales recurridos pronunciaron la Resolución 649/03, declarando procedente la excepción de incompetencia, disponiendo que los antecedentes sean remitidos al Tribunal Permanente de Justicia Militar, para que los militares imputados en el proceso penal que se les sigue en la vía ordinaria sean juzgados por la jurisdicción militar, y 2) el Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar rechazó el acceso a los datos del proceso, imposibilitando su participación en él, además de haberse removido a los miembros del Tribunal que originalmente conocieron el debate y hallarse cuestionada la defensa de los militares procesados. En consecuencia, corresponde determinar en revisión si tales aseveraciones son evidentes y si ameritan la protección que brinda el art. 19 de la CPE.

III.1. Antes de ingresar al análisis de la problemática planteada en el presente recurso, es necesario precisar el marco constitucional por el que se rigen las Fuerzas Armadas.

III.1.1. El Título Séptimo de la CPE, relativo al Régimen de las Fuerzas Armadas, establece en el art. 208, que éstas tienen por misión fundamental defender y conservar la independencia nacional, la seguridad y la estabilidad de la República y el honor y soberanía nacionales; asegurar el imperio de la Constitución Política, garantizar la estabilidad del Gobierno legalmente constituido y cooperar en el desarrollo integral del país. La Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, desarrollando la misión encomendada por la Constitución, establece, en primer término, sus principios institucionales que de acuerdo al art. 1 son los siguientes:

"a) Preservar el Mandato Constitucional, la paz y la Unidad Nacional y la estabilidad de las instituciones democráticas del Estado

b) Ser integrador de la nacionalidad, fiel expresión del civismo, el honor y la grandeza de la Patria, de sus tradiciones y de sus glorias.

c) Ser exponentes del heroísmo, valor, poder y pujanza del pueblo boliviano; simbolizan la historia de la Independencia y el fortalecimiento de la República; siendo por ello depositarias de su libertad, progreso e integridad territorial y espiritual.

d) Constituir el baluarte de la Seguridad Nacional y de la Defensa soberana de la Patria, contribuyen al bienestar general del pueblo boliviano, son el sostén de la vigencia de la Constitución Política del Estado, de la democracia y de los derechos y garantías ciudadanas.

e) Ser el factor indispensable para el logro de los Objetivos Nacionales, el desarrollo integral del país y la indeclinable decisión de reivindicación marítima.

f) Sustentarse en la cohesión de sus estructuras, su misión y organización vertical, basadas en principios fundamentales de disciplina, jerarquía, orden y respeto a la Constitución Política del Estado, a sus leyes y reglamentos."

A su vez, el art. 3 señala que "El Estado, mediante las Fuerzas Armadas, organizará la Seguridad y Defensa Nacional, como Sistema integrado con el objeto de neutralizar,

rechazar o destruir cualquier acción tendente a vulnerarlas. Su acción será ejercida por los mandos militares de acuerdo a la Constitución Política del Estado y al ordenamiento jurídico vigente."

El art. 6 de la misma Ley, establece que "Las Fuerzas Armadas tienen por misión fundamental defender y conservar la independencia nacional, la seguridad y estabilidad de la República, el honor y soberanía nacional, asegurar el Imperio de la Constitución Política del Estado, garantizar la estabilidad del gobierno legalmente constituido y cooperar en el desarrollo integral del país.

"Para el cumplimiento de su misión las Fuerzas Armadas tienen las siguientes atribuciones y responsabilidades:

a) Garantizar el imperio de la Constitución Política del Estado y la estabilidad del Gobierno legalmente constituido.

b) precautelar la seguridad, soberanía y honor nacionales.

c) Contribuir en la formulación y consecución de los objetivos Nacionales.

d) Defender y garantizar el legal desenvolvimiento de las instituciones nacionales.

e) Defender, controlar y conservar la integridad territorial, las aguas territoriales y el espacio aéreo, así como contribuir a la protección del medio ambiente, los recursos naturales y de todo el patrimonio nacional.

f) Preparar y organizar al pueblo para la defensa de la República.

g) Coadyuvar, en caso necesario, a la conservación del orden público, a requerimiento del Poder Ejecutivo y de acuerdo a la Constitución Política del Estado.

h) Mantener latente la conciencia cívico-patriótica y de recuperación marítima, así como la veneración y el respeto a los símbolos nacionales.

i) Formar, completar y actualizar la cartografía nacional y sus derivados.

j) Participar activamente en el desarrollo e integración física y espiritual de la Nación." Respecto a la atribución y responsabilidad contenida en el art. 6 inc.g) antes glosado, el Capítulo IV, De las Fuerzas Armadas en la Seguridad y Defensa Nacional, establece en el art. 8 que "El Presidente de la República y Capitán General de las Fuerzas Armadas, en uso de la facultad que le confiere la Constitución Política del Estado, dispondrá del empleo de las fuerzas militares para:

a) En lo externo, preservar la existencia, soberanía, independencia e integridad del Territorio Boliviano.

b) En lo interno, mantener el orden público, cuando las instituciones legalmente constituidas para este fin, resultaren insuficientes."

Conforme a las normas aludidas, una de las misiones fundamentales de las Fuerzas Armadas es la seguridad y estabilidad de la República, que en lo interno se traduce en el mantenimiento del orden público a requerimiento del Poder Ejecutivo, por lo que con carácter previo, conviene determinar cómo debe entenderse la misión constitucional asignada a las Fuerzas Armadas en un estado democrático de derecho, y en qué circunstancias el accionar de los miembros de esta Institución puede ser considerado conforme a la Constitución y las leyes.

En este cometido, se debe señalar que a nivel mundial ha existido un tránsito del clásico concepto de seguridad nacional que se le asignaba a las Fuerzas Armadas, al concepto de Seguridad Democrática, que tiene como antecedente a las recomendaciones de la Comisión Palme para Asuntos de Desarme y Seguridad, publicadas a fines de la década de los 70, que fue afirmado en el Tratado Marco de Seguridad Democrática de Centroamérica, que se fundamenta en el respeto, promoción y tutela de todos los derechos humanos, mediante la creación de condiciones que permitan el desarrollo personal, familiar y social en paz, libertad y democracia y posteriormente, en la Primera Reunión de Ministros de Defensa de las Américas, celebrada en Williamsburg, Virginia en 1995, donde se asumieron acuerdos fundamentales, entre los que se destacan: la preservación de la democracia como base de la seguridad, la subordinación de las fuerzas armadas a la autoridad constituida democráticamente, su actuación dentro de los límites constitucionales y el respeto a los derechos humanos (Cfr. Comisión Andina de Juristas, Desafíos de la democracia en la Región Andina)

Actualmente, la Seguridad Democrática, tiene como prioridad los derechos fundamentales de las personas y la necesidad de otorgar a los miembros de un Estado las condiciones necesarias para que puedan tener una existencia digna y una vida en paz. En ese sentido, cualquier noción que pretenda priorizar valores supraindividuales como la soberanía nacional, la patria, la sociedad, tiene que ser identificada con la seguridad de los habitantes, que significa la eliminación de riesgos y amenazas físicas y el otorgamiento de garantías para una vida digna.

En este contexto, los países tienen un propósito común: el de dotar de seguridad a las personas, que necesariamente tiene que estar inspirada en los principios democráticos. La Seguridad Democrática compete al Estado, en toda su estructura y en todas sus funciones, por lo que su realización, al ser un deber del Estado, debe ser coherente y completa. Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional de Bolivia, que en reiteradas Sentencias Constitucionales ha definido a la Seguridad como: "la exención de peligro o daño; solidez, certeza plena; firme convicción". Asimismo, ha establecido que [...] es deber del Estado proveer seguridad jurídica a los ciudadanos, asegurando a todos el disfrute del ejercicio de los derechos públicos y privados fundamentales que le reconocen la Constitución y las Leyes; principios que se hallan inspirados en un orden jurídico superior y estable (Estado de Derecho), que satisfaga los anhelos de una vida de paz, libre de abusos y arbitrariedad, como lo ha establecido la jurisprudencia de este tribunal" (SSCC 287/1999-R, 194/2000-R, 223/2000-R, entre otras)

Dentro del marco conceptual y jurisprudencial desarrollado, la misión de las Fuerzas Armadas en un estado democrático, en armonía con los derechos y garantías que

proclama la Constitución, sólo puede ser entendida si su actividad se desarrolla dentro del marco de la Democracia, el respeto a la Constitución y las leyes, observando los principios de igualdad, prohibición de exceso, ofensividad, proporcionalidad, legalidad, mínima intervención, por lo que sus políticas de seguridad deben estructurarse alrededor de la protección de las personas; un sentido contrario, podría generar un desequilibrio en el sistema de derechos y garantías consagrado en la Ley Fundamental, a favor del uso desmedido de la fuerza en desmedro de la protección y seguridad de la persona como miembro del Estado.

Ese entendimiento se encuentra esbozado en La Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, toda vez que, de acuerdo a las normas antes glosadas, entre los principios institucionales, se encuentran el de preservar el mandato constitucional, la paz y la Unidad Nacional y la estabilidad de las instituciones democráticas del Estado, y el de ser el sostén de la vigencia de la Constitución Política del Estado, de la democracia y de los derechos y garantías ciudadanas. De lo que se concluye que la actividad desarrollada por los miembros de las Fuerzas Armadas en el cumplimiento de la misión constitucional de defender la seguridad y estabilidad de la República, encuentra su límite en la Constitución y en los propios principios y normas que sustentan a esa Institución, por lo que, su acción sólo será ajustada a derecho si es coherente con los preceptos de la Ley Fundamental y la Ley Orgánica de las Fuerza Armadas.

III.1.2. El art. 209 de la CPE, señala que la organización de las Fuerzas armadas descansa en su jerarquía y disciplina. Es esencialmente obediente, no delibera y está sujeta a las leyes y reglamentos militares. Como organismo institucional no realiza acción política, pero individualmente sus miembros gozan y ejercen los derechos de ciudadanía en las condiciones establecidas por ley.

El capítulo V de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas (LOFA), en el art. 26, establece que "La Administración de Justicia Militar, se ejerce a nombre de la Nación, por las Autoridades, Tribunales y Jueces establecidos en los Códigos Militares y la presente ley"

A su vez, el art 27.I señala que "Los Tribunales Militares forman parte de la estructura orgánica de las Fuerzas Armadas, son independientes y autónomos en la administración de Justicia. Su organización, funcionamiento y procedimientos son de carácter permanente y están determinados por sus Códigos y Leyes Militares."

Finalmente, el art. 140 de la LOFA, complementado por la Ley 1474 de 1 de abril de 1993, establece que "En tanto se sancionen y promulguen nuevos Códigos de Justicia militar, mantiene en vigencia el DL 13321 de 22 de enero de 1976, en todo lo que no sea contrario a la presente ley."

En consecuencia, es la propia Ley Fundamental la que establece que las Fuerzas Armadas están regidas por leyes y reglamentos militares, entendiéndose por éstas a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, y por disposición del art. 140 de esa Ley, a los Códigos de Justicia Militar, entre los que se encuentran la Ley de Organización Judicial Militar, el Código de procedimiento penal y el Código penal; por lo que, a través de este recurso de amparo constitucional que tiene como finalidad otorgar tutela frente a los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o particulares que restrinjan,

supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de las personas reconocidos por la Constitución y las leyes, sólo se analizará la actuación de los recurridos y la supuesta vulneración a los derechos y garantías que reclaman los actores, y por lo mismo, no es posible a través de esta acción extraordinaria, analizar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los Códigos de Justicia Militar.

III.1.3. Realizada esta precisión, corresponde conviene determinar, por una parte, los alcances de la justicia militar, conforme a la misión encomendada a las Fuerzas Armadas por la Constitución y, por otra, precisar si los funcionarios militares están en todas sus acciones sujetos a la justicia militar o si, al contrario, es posible que ciertas conductas sean sometidas a la justicia ordinaria.

El art. 9 de la LOJM, establece que "Jurisdicción militar es la facultad que la ley concede a las autoridades judiciales militares y tribunales castrenses para administrar justicia en causas criminales, por delitos determinados en el Código Penal Militar y por infracciones que sean sometidas a su conocimiento por leyes especiales"

El art. 10, señala que "Están sujetos a la jurisdicción militar los bolivianos y extranjeros, en razón de los delitos que afecten a materias militares y del lugar en que se los cometa y que se hallen determinados y sancionados por el Código Penal Militar y leyes especiales."

El art. 11 determina que "Los tribunales militares ejercen jurisdicción por delitos cometidos en actos de servicio o con ocasión de él, dentro de cuarteles, campamentos, fortalezas, marchas, columnas, vehículo, obras, almacenes, granjas, oficinas, dependencias, fábricas, fundiciones, maestranzas, parques, arsenales e institutos militares, a bordo de buques, embarcaciones, apostaderos navales, bases aéreas, aviones de la Fuerza Aérea y otros de la misma Naturaleza."

El art. 12, establece que "Están sujetos a la jurisdicción castrense, los militares en servicio activo y empleados civiles dependientes de la Institución Armada. Los militares en retiro, con licencia indefinida o dados de baja por sentencia y los ex -empleados civiles, retirados de las Fuerzas Armadas, hasta un año después de su inactividad, por delitos comprendidos en el Capítulo I, Título I del Libro Tercero del Código Penal Militar."

Por otra parte, el art. 1 del CPM, señala que ese Código se aplicará:

1) A todos los delitos cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas en actos de servicio o en ocasión de él, dentro o fuera de los cuarteles, campamentos, zonas militares; y en todo el territorio de la República en caso de guerra interna o externa.

2) A los delitos cometidos por nacionales y extranjeros que sin ser miembros de las Fuerzas Armadas, afecten materias y lugares militares.

3) A los delitos cometidos en el exterior por ciudadanos bolivianos o extranjeros, militares o civiles y cuyos efectos se produzcan en lugares sometidos a la jurisdicción militar, siempre que no hayan sido procesados en el exterior.

4) A los delitos cometidos en aeronaves y navíos militares bolivianos, donde quiera que se encuentren, o se hallen ocupados por orden legal de autoridad militar o estén en servicio de las Fuerzas Armadas, aunque fueran de propiedad privada.

5) A los delitos cometidos a bordo de aeronaves o navíos extranjeros, cuando se encuentren en lugares sujetos a jurisdicción militar boliviana.

6) A los delitos cometidos en el extranjero por funcionarios militares al servicio de la Nación, y

7) A los delitos militares que, en cumplimiento de tratado o convención de la República, deben ser penados, aún cuando no fueran cometidos en su jurisdicción."

De las normas glosadas se extrae, en cuanto a la problemática del recurso, lo siguiente: 1) Están sujetos a la jurisdicción militar los bolivianos y extranjeros, en razón de los delitos que afecten a materias militares (art. 10 LOJM), entendiéndose, por lo tanto, que sólo las acciones (tipificadas en el Código penal militar) que vulneren bienes jurídicos militares, estarán sometidas a esa jurisdicción; 2) El Código penal militar se aplica, entre otros a todos los delitos cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas en actos de servicio o en ocasión de él, dentro o fuera de los cuarteles, campamentos, zonas militares; y en todo el territorio de la República en caso de guerra interna o externa (art. 1.1) CPM); por consiguiente, para que a los miembros de las Fuerzas Armadas les sea aplicado ese Código y estén sometidos a la jurisdicción militar, es necesario que se trate de delitos cometidos en actos de servicio o en ocasión de él, dentro o fuera de zonas militares.

Ahora bien, si se conecta lo señalado en el primer punto, con lo aseverado en el segundo, necesariamente se concluirá en que sólo pueden ser considerados delitos militares aquellos que afecten bienes jurídicos militares, entendiéndose por tales a aquellos intereses protegidos por la norma penal, en función a la misión constitucional asignada a las Fuerzas Armadas, los medios destinados al cumplimiento de esa misión y su organización, jerarquía y disciplina. De ello se desprende que la competencia de los tribunales militares debe estar restringida al ámbito estrictamente militar y concretamente a los deberes propios de la función militar, configurándose entonces, lo que en doctrina se denomina el delito de función, que para ser tal debe reunir los siguientes elementos: 1) que el bien jurídico sea militar; 2) que el delito se encuentre previsto en la legislación penal militar (principio de legalidad), y 3) que exista un nexo de causalidad entre la función encomendada y el delito cometido, entendiéndose que la tarea ordenada constituye en sí misma un desarrollo legítimo de la misión encomendada a las Fuerzas Armadas dentro de los límites que la propia Constitución establece, como ha quedado precisado en el Fundamento Jurídico (Fj) III.1.1. Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, en la Sentencia C-358 de 5 de agosto de 1997, ha señalado que:

"La exigencia de que la conducta punible tenga una relación directa con una misión o tarea militar o policiva legítima, obedece a la necesidad de preservar la especialidad del derecho penal militar y de evitar que el fuero militar se expanda hasta convertirse en un puro privilegio estamental. En este sentido, no todo lo que se realice como consecuencia material del servicio o con ocasión del mismo puede quedar comprendido dentro del

derecho penal militar, pues el comportamiento reprochable debe tener una relación directa y próxima con la función militar o policiva. El concepto de servicio no puede equivocadamente extenderse a todo aquello que el agente efectivamente realice. De lo contrario, su acción se desligaría en la práctica del elemento funcional que representa el eje de este derecho especial." (las negrillas son nuestras)

Con relación a los límites de la jurisdicción militar, el Tribunal Constitucional Español, en la RTC 60/1991, de 14 de marzo, ha establecido:

"Como jurisdicción especial penal, la jurisdicción militar ha de reducir su ámbito al conocimiento de delitos que puedan ser calificados como estrictamente castrenses, concepto que ha de ponerse en necesaria conexión con la naturaleza del delito cometido; con el bien jurídico o los intereses protegidos por la norma penal, que han de ser estrictamente militares, en función de los fines que constitucionalmente corresponden a las Fuerzas Armadas y los medios puestos a su disposición para cumplir esa misión (arts. 8 y 30 C.E.); con el carácter militar de las obligaciones o deberes cuyo cumplimiento se tipifica como delitos, y, en general, con que el sujeto activo del delito sea considerado *uti miles*, por lo que la condición militar del sujeto al que se imputa el delito ha de ser también un elemento relevante para definir el concepto estrictamente castrense." (las negrillas son nuestras)

De lo expresado, se tiene que los Tribunales militares no son competentes para conocer los delitos que no sean de función; un entendimiento contrario, permitiría que los bienes jurídicos considerados como valores, intereses y expectativas fundamentales, sin los cuales la vida social sería imposible, precaria o indigna, reconocidos como derechos en el art. 7) de la CPE y en los Pactos y normas internacionales sobre derechos humanos, no encuentren tutela efectiva en el derecho penal ordinario, y menos, se efectivice la misma en la jurisdicción penal ordinaria.

Este razonamiento, encuentra su fundamento en las siguientes normas constitucionales: El art. 13 de la CPE, señala que "los atentados contra la seguridad personal hacen responsables a sus autores inmediatos, sin que pueda servirles de excusa el haberlos cometido por orden superior", norma que garantiza a las personas que los actos cometidos contra su seguridad, en cumplimiento de una orden ilegítima, no quedarán en la impunidad, y que los autores deben ser juzgados por un juez imparcial, en un debido proceso, con el fin de establecer su participación y responsabilidad. Por consiguiente, el desarrollo de los "actos de servicio" realizados por miembros de las Fuerzas Armadas, en cumplimiento de su misión constitucional, encuentra su límite en el respeto a la seguridad personal, de donde se extrae que no se podrá justificar su lesión en virtud al cumplimiento de funciones asignadas, como la seguridad y la estabilidad de la República y el Gobierno legalmente constituido.

La norma referida guarda plena armonía con lo establecido en el art. 34 de la CPE, toda vez que este precepto, al señalar que: "Los que vulneren derechos y garantías constitucionales quedan sujetos a la jurisdicción ordinaria"; está imponiendo límites a la jurisdicción especial en razón a los derechos y garantías establecidas en la constitución, sea quien fuere el causante de las mismas, sin que los responsables puedan acogerse a

fueron o privilegio procesal alguno, toda vez que de la norma constitucional glosada, se desprende claramente la obligación estatal de investigar y sancionar toda violación a los derechos y garantías reconocidos por la Constitución, como medio de garantizarlos y de dotar de seguridad a las personas de que los responsables de esas violaciones serán procesados por tribunales independientes e imparciales; en otros términos, el mandato constitucional impele a que se respete el derecho al juez natural, previsto en los arts. 14 y 16.IV de la Constitución, 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.

En este sentido, la SC 0491/2003- R de 15 de abril, ha señalado que "uno de los elementos esenciales de la garantía del debido proceso es el derecho al juez natural competente, independiente e imparcial; debiendo entenderse por Juez competente aquel que de acuerdo a las normas jurídicas previamente establecidas, conforme criterios de territorio, materia y cuantía, es el llamado para conocer y resolver una controversia judicial; Juez independiente aquel que, como se tiene referido, resuelve la controversia exenta de toda ingerencia o intromisión de otras autoridades o poderes del Estado; y Juez imparcial aquel que decida la controversia judicial sometida a su conocimiento exento de todo interés o relación personal con el problema, manteniendo una posición objetiva al momento de adoptar su decisión y emitir la resolución. El cumplimiento de estos requisitos que hacen al Juez natural permite garantizar la correcta determinación de los derechos y obligaciones de las personas; de ahí que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia es vinculante para la jurisdicción interna, en su Sentencia de 31 de enero de 2001 (Caso Tribunal Constitucional del Perú, párrafo 77), ha establecido que 'toda persona sujeta a juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea competente, independiente e imparcial'".

Conforme a ello, la Comisión Internacional de Derechos Humanos, ha establecido "en forma reiterada y consistente que la jurisdicción militar no ofrece garantías de independencia e imparcialidad necesarias para el juzgamiento que involucran a sancionar a miembros de las Fuerzas Armadas, con lo que se garantiza la impunidad" (Tercer informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en el Perú, junio de 2000); señalando expresamente que el sistema de justicia penal militar tiene ciertas características que impiden el acceso a un recurso judicial efectivo e imparcial, siendo una de ellas, la imposibilidad de que ese sistema sea considerado como parte del Poder Judicial, porque dependen del Poder Ejecutivo, y otra, que los jueces de los Tribunales Militares son miembros del Ejército, situación que los coloca en la posición de juzgar a sus compañeros de armas, siendo ilusoria la imparcialidad, como requisito del juez natural.

El Informe aludido, concluye señalando que "La justicia militar debe ser utilizada sólo para juzgar militares activos por la presunta comisión de delitos de función en sentido estricto. Las violaciones a los derechos humanos deben ser investigadas, juzgadas y sancionadas conforme a la ley, por los tribunales penales ordinarios. No debe permitirse la inversión de jurisdicción en esta materia, pues ello desnaturaliza las garantías judiciales, bajo un falso espejismo de eficacia de la justicia militar, con graves consecuencias institucionales, que de hecho cuestionan a los tribunales civiles y a la vigencia del Estado de derecho."

Lo expuesto precedentemente, guarda concordancia con lo dispuesto por el art. 116.II y III de la CPE, que dispone que "II. No pueden establecerse tribunales o juzgados de excepción" y que "III. La facultad de juzgar en la vía ordinaria, contenciosa y contencioso-administrativa y la de hacer ejecutar lo juzgado corresponde a la Corte Suprema y a los Tribunales y jueces respectivos, bajo el principio de unidad jurisdiccional"; toda vez que son los jueces y tribunales ordinarios, por previsión constitucional (art. 34 de la CPE), los únicos que pueden juzgar a las personas que vulneren derechos y garantías constitucionales; más aún cuando se trata de delitos comunes, que por expresa disposición del art. 42 del CPP, deben ser conocidos exclusivamente por la justicia penal ordinaria.

III.2. En el caso analizado, se constata que los recurrentes, en su calidad de representantes del Ministerio Público, iniciaron la investigación penal sobre los hechos acontecidos el 12 y 13 de febrero de 2003, realizando una primera imputación formal el 14 de febrero de 2003 contra René Molina Balderrama, por la supuesta comisión del delito de homicidio en grado de tentativa. Posteriormente, el 13 de agosto de 2003, dentro de la misma investigación, los fiscales recurrentes imputaron formalmente a once policías por los delitos de sedición, atribuirse los derechos del pueblo, conspiración, seducción de tropas, instigación pública a delinquir, apología pública de un delito, asociación delictuosa, desacato, coacción, homicidio, lesiones gravísimas y graves, daño calificado, allanamiento de domicilio o sus dependencias, encubrimiento; a un civil por los delitos de instigación pública a delinquir y daño calificado, y a cuatro militares por la supuesta comisión de los delitos de homicidio, lesiones gravísimas y graves y daño calificado, hechos que supuestamente habrían sido cometidos en los hechos del 12 y 13 de febrero de 2003; sin embargo, el 19 de agosto de 2003, los militares imputados opusieron excepción de incompetencia, que por Resolución 553/2003 de 30 de agosto, pronunciada por el Juez Octavo de Instrucción en lo Penal, fue declarada improbadada, y posteriormente revocada por la Sala Penal Primera, compuesta por los vocales ahora recurridos, mediante Resolución 649/03 de 2 de octubre, que declaró procedentes las cuestiones planteadas, disponiendo que todos los antecedentes referidos a los apelantes sean remitidos al Tribunal Permanente de Justicia Militar.

Los vocales recurridos, basaron su Resolución en tres fundamentos, a saber: 1) el art. 209 de la CPE, dispone que las Fuerzas Armadas de la Nación están sujetas a las leyes y reglamentos militares, cuya jurisdicción y competencia en materia jurídica está establecida en su legislación punitiva castrense, entre las que se encuentra la Ley de Organización Judicial Militar que establece en los arts. 10 y 11 el campo de aplicación jurisdicción militar y los casos y delitos en los que se abre la misma, entre los cuales menciona los cometidos en actos de servicio o con ocasión de él; 2) los hechos acontecidos el 12 y 13 de febrero de 2003 se produjeron en ocasión de actos del servicio, por lo que su tipificación corresponde a la codificación militar en cuanto a los militares y por lo tanto a la jurisdicción y competencia de la justicia militar y 3) el art. 208 del CPE señala a las Fuerzas Armadas el deber y la misión fundamental, entre otras, de garantizar la estabilidad del gobierno legalmente constituido, así como la seguridad y estabilidad de la República, que estaban cumpliendo y ejecutando en dichos acontecimientos.

. Razonamiento que debe ser comparado con lo aseverado en el Fundamento III.1 de la presente Sentencia, para determinar si los vocales recurridos con su actuación

vulneraron los derechos y garantías acusados por los recurrentes.

III.2.1. En primer lugar, es menester dejar establecido que las Fuerzas Armadas actuaron en los sucesos de febrero a solicitud del Poder Ejecutivo, debido a la particular situación que enfrentaba el país en esos momentos, facultad que, de acuerdo a las normas referidas anteriormente, está prevista en La Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, toda vez que el art.8 inc.b) señala que el Presidente de la República puede hacer uso de las fuerzas militares, en lo interno, para mantener el orden público, cuando las instituciones legalmente constituidas para este fin, resultaren insuficientes. Situación que se presentó en el caso de análisis, por cuanto la Institución que de acuerdo al art. 215 de la CPE tiene la misión de defensa de la sociedad y conservación del orden público (Policía Nacional), en ese momento no estaba cumpliendo sus funciones

Sin embargo, de acuerdo al entendimiento glosado en el Fundamento Jurídico III.1. de esta Sentencia, la actuación de las miembros de las Fuerzas Armadas, debe encontrar su límite en la propia Ley Fundamental; en cuyo mérito, toda actuación que suponga una vulneración a sus normas y principalmente a los derechos y garantías reconocidos a las personas, va más allá de los límites impuestos por la propia Constitución y desvirtúan la misión encomendada a esa Institución.

III.2.2. En tal sentido, si bien los supuestos delitos imputados fueron cometidos en los acontecimientos de febrero; empero, no es posible afirmar que fueron realizados en ocasión del servicio, y menos concluir -como lo hacen los vocales recurridos- que en virtud a ello, su tipificación corresponde a la codificación militar y que están sometidos a la jurisdicción y competencia de la justicia militar, por cuanto ni la Constitución ni la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, bajo ninguna circunstancia, tienden convalidar la vulneración de derechos y garantías constitucionales en mérito a la defensa de la seguridad y el mantenimiento del orden público; toda vez que, conforme se ha establecido, la actuación de los miembros de las Fuerzas Armadas, si bien encuentra su fundamento en la Constitución, también encuentra en ella su límite, por lo que, en coherencia con lo expuesto en los Fundamentos Jurídicos III.1.2 y III.1.3 de la presente Resolución, no se puede determinar el nexo de causalidad exigido entre la función encomendada y el supuesto delito cometido.

Además de lo anotado, -como ha quedado señalado precedentemente- sólo pueden ser considerados delitos militares aquellos que afecten bienes jurídicos militares y en el caso presente, los militares fueron imputados por la comisión de delitos comunes, como son los delitos de homicidio, lesiones gravísimas y daño calificado, cuyos bienes jurídicos protegidos son la vida, la integridad corporal y la propiedad de personas, reconocidos como derechos fundamentales en la Constitución Política del Estado y las normas internacionales sobre derecho humanos, que por expresa disposición de la Ley Fundamental, deben ser juzgados por la jurisdicción ordinaria.

III.2.3. Por lo que se concluye, que los supuestos delitos cometidos por los militares imputados, tienen que ser conocidos por los jueces y tribunales ordinarios, en razón de que si bien los miembros de las Fuerzas Armadas, en virtud del art. 209 de la CPE se rigen por sus propias leyes y reglamentos; sin embargo, la jurisdicción militar está reservada al ámbito estrictamente militar, es decir a los delitos de función, entre los que no se encuentran, como se ha demostrado, los delitos presuntamente cometidos por los

militares imputados.

III.3. Por otra parte, es necesario referir que el art. 45 del CPP, establece la indivisibilidad de juzgamiento, al señalar que por un mismo hecho no se podrá seguir diferentes procesos aunque los imputados sean distintos, salvo las excepciones previstas en ese Código, entre las que no se encuentran los hechos que supuestamente corresponderían a la jurisdicción militar, así se infiere del contenido del art. 48 del CPP, que determina que "en caso de duda sobre la jurisdicción aplicable, por razones de concurrencia o conexitud entre la jurisdicción especial y la ordinaria, corresponderá el conocimiento de los delitos a la ordinaria".

A su vez, el art. 48 del CPP, plantea dos aspectos que deben ser analizados: la concurrencia de la jurisdicción especial y ordinaria, y la conexitud de procesos prevista en el art. 67 del CPP. En el primer caso, habrá concurrencia cuando tanto la jurisdicción penal como la ordinaria, coincidentemente, tengan competencia para conocer un mismo proceso penal; en el segundo, existirá conexitud de procesos, cuando, de acuerdo al art. 67 del CPP 1) los hechos imputados hayan sido cometidos simultáneamente por varias personas reunidas, o por varias personas en distintos lugares o tiempos; 2) Cuando los hechos imputados sean cometidos para proporcionarse los medios de cometer otros, o para facilitar la ejecución de éstos o asegurar su impunidad y 3) Cuando los hechos imputados hayan sido cometidos recíprocamente.

En ambos casos, sea por concurrencia o conexitud, la solución adoptada por el Código de procedimiento penal, se decanta por la jurisdicción ordinaria. En consecuencia, aún en el hipotético caso de aceptar la posibilidad de que la jurisdicción militar tenga competencia para conocer el proceso penal por los supuestos delitos cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas en los acontecimientos del 12 y 13 de febrero, por el principio de juzgamiento único y la aplicación preferente de la jurisdicción ordinaria, deben ser sometidos a proceso en ésta última jurisdicción. Sin que sea válido el argumento esgrimido por los recurridos en sentido de que el art. 5 de la LOJ establece la aplicación preferente de la ley especial y que el art. 3 de la LOJM señale que la Ley militar es aplicable con preferencia a cualquier otra ley general, toda vez que debe ser aplicado el Código de procedimiento penal, al ser una Ley posterior que establece en forma específica las normas que regulan los procesos penales; así se desprende, por otra parte, de la Disposición Final Sexta del CPP, que establece que se derogan, entre otras, "Las normas procesales penales previstas en leyes especiales, así como toda otra disposición legal que sean contrarias a este Código"

III.4. En consecuencia, los vocales recurridos, al haber dictado la Resolución 649/03, no tomaron en cuenta las normas constitucionales y legales que rigen la materia, al determinar que los militares imputados sean juzgados por un tribunal especial, sin tener en cuenta que los delitos atribuidos y presuntamente cometidos por los militares son comunes y por lo mismo, deben ser juzgados por la jurisdicción ordinaria, vulnerando con ello el derecho a la seguridad jurídica de los recurrentes, entendida por este Tribunal como "la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y sus obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los gobernantes pueda causarles perjuicio"

(AC 287/1999-R); toda vez que éstos, como representantes del Ministerio Público, Institución que por mandato constitucional tiene la finalidad de promover la acción de la justicia, defender la legalidad, los intereses del Estado y la sociedad (art. 124 de la CPE), asumen la responsabilidad, conforme al art. 6 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, de promover la acción de la justicia, cuando tenga conocimiento de un hecho punible, siendo indispensable, para ejercer esa responsabilidad, que se adopte el procedimiento predeterminado por la Ley, que en el caso analizado no ha sido aplicado.

III.5. Con relación a los otros derechos supuestamente vulnerados, se debe precisar que la uniforme jurisprudencia emitida por este Tribunal, ha establecido que el amparo constitucional debe ser presentado por la persona directamente agraviada o por otra con poder a su nombre; en el caso analizado, se constata que las lesiones a los derechos a la igualdad jurídica, al debido proceso, a la prohibición de doble persecución y al juez natural, no pueden ser analizadas en el presente recurso, al no ser los recurrentes los directamente agraviados en esos derechos por la Resolución 649/03.

Asimismo, corresponde señalar que la garantía del debido proceso, que comprende a los derechos al juez natural y a la defensa, y que de acuerdo a los actores, habría sido vulnerada por el recurrido, Presidente del Tribunal Permanente de Justicia Militar, al haberse removido a los miembros del Tribunal que inicialmente conocieron el proceso militar y al ser el abogado de los militares procesados al mismo tiempo asesor jurídico del comando general del Ejército, no puede ser analizada en el presente recurso, toda vez que los fiscales recurrentes no son los directamente agraviados por tales hechos, por lo que carecen de legitimación activa para interponer la presente acción extraordinaria, que ha sido entendida por este Tribunal en la SC 134/2002-R como aquella que: "...corresponde al afectado que directamente acredita interés en el asunto y en quien recaen las consecuencias jurídicas de la resolución o acto de la autoridad que se impugna".

III.6. Finalmente, en cuanto a la violación al derecho de petición, de los datos del proceso se evidencia que el Presidente del Tribunal Permanente de Justicia demandado, ante la declinatoria de competencia presentada por los Fiscales recurrentes, otorgó una respuesta negativa, expresando, mediante Decreto de 11 de septiembre de 2003, que la misma debía ser planteada por los Jueces y Tribunales de igual o desigual jurisdicción, sin que ello implique vulneración al derecho de petición, ya que, como lo ha señalado la SC 189/2001-R "[...] el ejercicio del derecho supone que una vez planteada la petición, cualquiera sea el motivo de la misma, la persona adquiere el derecho de obtener pronta resolución, lo que significa que el Estado está obligado a resolver la petición. Sin embargo, el sentido de la decisión dependerá de las circunstancias de cada caso en particular y, en esa medida podrá ser positiva o negativa.

Sin embargo, la obligación del Estado no es acceder a la petición sino resolverla. Por ello, no se entiende conculcado el derecho de petición cuando la autoridad responde al peticionario, aunque la respuesta sea negativa, pues la respuesta representa en sí misma, independientemente del sentido que tenga, la satisfacción del derecho de petición".

No obstante lo anotado, se constata que los actores, el 15 de septiembre de 2003, solicitaron fotocopias legalizadas de todo lo obrado y certificación sobre la solicitud de declinatoria de competencia, pedido que fue rechazado por el Presidente del Tribunal

Permanente de Justicia Militar, mediante Decreto de 17 de septiembre de 2003, sin explicar las razones de la negativa, es más, ni siquiera se pronunciaron al respecto, cuando toda Resolución, aún sea negativa, debe estar suficientemente fundamentada y debe contener los motivos que determinaron el rechazo, como lo ha señalado la jurisprudencia de este Tribunal en la SC 776/2002-R, al establecer que "en cuanto al derecho de petición, este, este Tribunal ha dejado establecido en su uniforme jurisprudencia, que el mismo se puede estimar como lesionado cuando la autoridad a quien se presenta una petición o solicitud, no la atiende; es decir, no la tramita y la responde en un tiempo oportuno o en el plazo previsto por Ley, de forma que cubra las pretensiones del solicitante, ya sea exponiendo las razones del por qué no se la acepta, explicando lo solicitado o dando curso a la misma, en cualquiera de estos casos donde se omita dar los motivos sustentados legalmente o de manera razonable, se tendrá como se dijo vulnerado el derecho"; lo afirmado no queda desvirtuado con los argumentos señalados por los representados del recurrido, en sentido que los actores no eran parte del proceso militar; toda vez que si esa fue la razón, ésta debió constar en la Resolución de rechazo, para que los recurrentes actuaron conforme a los fundamentos expuestos en la misma; por lo que, respecto a este punto, es procedente la tutela que brinda el amparo constitucional respecto al co-recurrido, Presidente del Tribunal de Justicia Militar.

Por todo lo expuesto, el Tribunal de amparo, al haber declarado improcedente el recurso, no ha evaluado correctamente los datos del proceso y las normas legales aplicables al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional en virtud de la jurisdicción que ejerce por mandato de los arts. 19.IV y 120.7ª CPE y arts. 7.8ª y 102.V LTC, con los fundamentos expuestos resuelve:

1. REVOCAR la Resolución revisada y, en consecuencia, declarar PROCEDENTE el recurso, sin costas ni multa, por ser excusable;
2. Anular la Resolución 649/03 de 2 de octubre, así como la complementaria de 20 de octubre del mismo año;
3. Disponer que los vocales recurridos pronuncien una nueva Resolución en base a los fundamentos de la presente Sentencia.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional.

No interviene la Magistrada Dra. Elizabeth Iñiguez de Salinas, por encontrarse con licencia. Fdo. Dr. Willman Ruperto Durán Ribera

PRESIDENTE Fdo. Dr. René Baldivieso Guzmán

DECANO Fdo. Dr. José Antonio Rivera Santibáñez

MAGISTRADO Fdo. Dra. Martha Rojas Álvarez

MAGISTRADO Dra. Silvia Salme Farjat

MAGISTRADA