

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO  
“PLAN EXCEPCIONAL DE TITULACIÓN DE ANTIGUOS ESTUDIANTES NO  
GRADUADOS”**



**MONOGRAFÍA**

**“FUNDAMENTOS JURÍDICOS E INSTITUCIONALES PARA LA  
EXISTENCIA DE UN ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO  
INFORMATIVO MILITAR”**

**POSTULANTE : ROGELIO HERRERA GUTIÉRREZ**

**TUTOR : DR. JAVIER QUENTA FERNANDEZ**

**LA PAZ – BOLIVIA  
2012**

### **AGRADECIMIENTO:**

Al Dr. Javier Quenta Mendoza por su importante y decidido respaldo como Tutor.

A mi querida y adorada familia por su comprensión y apoyo moral en la conclusión de mi formación profesional.

### **DEDICATORIA:**

El presente trabajo esta dedicado a mi querida Esposa, mis adoradas hijas, Roció K. Lizeth M. y Noelia N. quienes con su comprensión y apoyo moral, supieron levantar mi auto estima para culminar mi carrera profesional.

## INTRODUCCIÓN

La presente Monografía titulada: “FUNDAMENTOS JURÍDICOS E INSTITUCIONALES PARA LA EXISTENCIA DE UN ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR”, se ha planteado como objetivo general, el Determinar si la ausencia del Abogado Defensor en el Sumario Informativo Militar afecta a los derechos fundamentales de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, en relación al debido proceso, tomando en cuenta que en la actualidad, en la práctica, cuando se realiza un Sumario Informativo en la Jurisdicción Militar, no se considera en ningún momento que el inculpado pueda estar siempre presente en las indagatorias acompañado de su Abogado Defensor, lo que podría no garantizar los derechos constitucionales a un debido proceso.

Por tal motivo, esta investigación en primera instancia describe un marco teórico doctrinal en relación a la importancia de las garantías constitucionales y el debido proceso, para posteriormente, hacer un análisis de la estructura de la jurisdicción penal militar y el sumario informativo, todo ello con base a la norma vigente de la Justicia Penal Militar.

A continuación se desarrolla el capítulo relacionado con el Derecho a la Defensa, definiendo sus características e importancia así como su tratamiento en la Constitución Política del Estado y en la legislación Penal Militar.

Con base a este análisis doctrinal y jurídico, se arriban a las conclusiones de la Monografía, tomando en cuenta además los criterios de funcionarios vinculados a los Tribunales de Justicia Militar.

Finalmente, con base a las conclusiones se plantean lineamientos jurídicos e institucionales y sugerencias orientadas a normar la presencia obligatoria de un Abogado Defensor en el Sumario Informativo Militar como principio que garantiza el Debido Proceso.

# ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>Pág.</b>
<b>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN</b>	
1.- ENUNCIADO DEL TEMA	1
2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
3.- PROBLEMATIZACIÓN	2
4.- DELIMITACIÓN DEL TEMA	3
4.1 Delimitación temática	3
4.2. Delimitación Temporal	3
4.3. Delimitación Espacial	4
5.- FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA	4
6.- OBJETIVOS	5
6.1. Objetivo General	5
6.2. Objetivos específicos	5
7.- MÉTODOS	6
7.1 Métodos generales	6
7.2 Métodos específicos	6
7.3 TÉCNICAS A UTILIZARSE	7
<b>SECCIÓN DIAGNÓSTICA</b>	
<b>CAPITULO I</b>	
<b>MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL</b>	<b>8</b>
1.1 LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	8
1.1.1 De donde nacen las garantías constitucionales	8
1.1.2 La cuestión constitucional en el proceso penal	9
1.1.3 La razón de las garantías constitucionales en el proceso penal	10
1.2 EL DEBIDO PROCESO	11
1.2.1 Derecho procesal	11
1.2.2 Definición del debido proceso	12
1.2.3 Derecho a la igualdad en el proceso	15
1.2.4 El acceso a la jurisdicción	16
1.2.5 Derecho a un tribunal competente, independiente e imparcial	18
1.2.6 El derecho al plazo razonable de duración de un proceso	20

- 1.2.7 La presunción de inocencia  
21
- 1.2.8 Definición de sumario  
22

## **CAPÍTULO II ESTRUCTURA DE LA JURISDICCION PENAL MILITAR Y EL SUMARIO INFORMATIVO**

- 25
- 2.1. ASPECTOS GENERALES DE LA JUSTICIA MILITAR  
25
- 2.2 EL SUMARIO INFORMATIVO  
26
- 2.3. ANTECEDENTES DEL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR  
27
  - 2.3.1 Primera disposición orgánica de justicia militar de 1.904
  - 2.3.2 Supresión del Sumario Formal  
29
- 2.4 ESTRUCTURA PROCESAL DEL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR  
30
  - 2.4.1 Orden de Organización del Sumario  
30
  - 2.4.2 Auto Inicial del Sumario  
30
  - 2.4.3 De las Conclusiones del Sumario Informativo  
33
  - 2.4.4 Auto Final del Sumario Informativo  
34
- 2.5 FUNDAMENTOS LEGALES DEL SUMARIO INFORMATIVO  
35
  - 2.5.1 Constitución Política Del Estado  
35
  - 2.5.2 La Ley Orgánica de Las Fuerzas Armadas de La Nación (LOFA)  
36
  - 2.5.3. La Ley De Organización Judicial Militar (LOJM)  
36
  - 2.5.4. El Código Penal Militar (CPM.)  
40
  - 2.5.5. Código De Procedimiento Penal Militar (CPPM)  
41

**CAPÍTULO III**  
**EL DERECHO A LA DEFENSA**

	45
3.1	DEFINICIÓN
	45
3.2	DEFENSA MATERIAL
	45
3.3	DEFENSA TÉCNICA
	46
3.4	CARACTERÍSTICAS DEL ABOGADO DEFENSOR
	49
3.5	ANÁLISIS DE LA NORMA EN RELACIÓN A LA PRESENCIA DEL ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO
	50
3.5.1	Constitución Política Del Estado
	50
3.5.2	Ley Orgánica De Las Fuerzas Armadas De La Nación (LOFA)
	52
3.5.3	La Ley De Organización Judicial Militar (LOJM)
	52
3.5.4	Código Penal Militar (CPM.)
	54
3.5.5	Código De Procedimiento Penal Militar (CPPM)
	55

**SECCIÓN CONCLUSIVA**

**CAPITULO IV**  
**CONCLUSIONES**

	58
4.1.	BASES DOCTRINALES PARA LA EXISTENCIA DEL ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR
	58
4.2	CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA INEXISTENCIA DEL ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR
	59
4.2.1.	Consecuencias de Orden Legal
	59
4.2.2.	Consecuencias de Orden Social
	60
4.3	CONCLUSIONES FINALES
	60

**SECCIÓN PROPOSITIVA**

**CAPITULO V**

**PROPUESTA PARA LA APLICACIÓN EFECTIVA DE UNA DISPOSICIÓN  
QUE REGULE LA EXISTENCIA DE UN ABOGADO DEFENSOR**

63

**5.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS E INSTITUCIONALES**

63

**5.1.1 Fundamentos jurídicos**

63

**5.1.2 Fundamentos institucionales**

64

**5.1.3 Modificaciones Sugeridas Al Código De Procedimiento Penal  
Militar**

64

**BIBLIOGRAFÍA:**

**ANEXOS**

# DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

## 1.- ENUNCIADO DEL TEMA.

“FUNDAMENTOS JURÍDICOS E INSTITUCIONALES PARA LA EXISTENCIA DE UN ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR”.

## 2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El debido proceso es parte de las garantías que otorga la Constitución Política del Estado, situación que debe ser plasmada en los procesos penales, en instancias en las que se deben probar los hechos ocurridos en cualquier Tribunal de Justicia. Así el **Artículo 115°.- señala:** “I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones”.

La importancia que tiene el debido proceso es el conjunto de garantías constitucionales que debe otorgar el Estado a los ciudadanos. Es decir, todos los habitantes de este país tienen el derecho a la justicia, inclusive aquellos que cometieron un delito, lo cual implica que los administradores de justicia, así como el Ministerio Público y la Policía Boliviana, deben respetar este principio.

En este contexto, toda persona tiene derecho a la defensa, así el artículo 119, en su párrafo segundo dice: “II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios”.

Sin embargo, hasta la fecha, se ha podido notar que dentro el procedimiento del Sumario Informativo Militar que se llevan a cabo en las Fuerzas Armadas de la

Nación, existe la ausencia de disposiciones legales para la existencia de un Abogado defensor, situación que provoca una desprotección jurídica al inculpado que conlleva a la violación de los derechos de las personas las cuales están establecidas tanto en la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, disposiciones internacionales y los Derechos Humanos, razón por la cual considero necesario contar con una normativa que se adecue al momento histórico social para así poder salvar esta falencia en los sumarios informativos, para llegar a un procedimiento idóneo, adecuado, con ecuanimidad, y legalidad para finalmente arribar a un debido proceso a través de una resolución justa y equitativa.

### **3.- PROBLEMATIZACIÓN**

Por las consideraciones anteriores, se formula el problema de investigación a través de la siguiente interrogante:

***La ausencia del Abogado Defensor en el Sumario Informativo Militar afecta a los derechos fundamentales de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, en relación al debido proceso.***

#### **Preguntas secundarias:**

- ¿Por qué el proceso del Sumario Informativo Militar, continúa aplicándose sin la presencia de un abogado defensor para el implicado, pese a la contradicción planteada con los derechos constitucionales?
- ¿Qué consecuencias jurídicas es posible identificar con la aplicación de un Sumario Informativo Militar sin la participación de un abogado defensor?
- ¿Qué estrategias jurídico institucionales pueden plantearse para incorporar la participación de un abogado defensor en el Sumario Informativo Militar?

#### **4.- DELIMITACIÓN DEL TEMA**

La delimitación del tema tiene la finalidad de establecer los límites, alcances y recursos de investigación, por lo que es necesario circunscribir el trabajo de la presente monografía en lo siguiente:

##### **4.2 Delimitación temática**

El objeto de la presente investigación es dar los fundamentos jurídicos e institucionales para la existencia de un abogado defensor en el Sumario Informativo Militar el mismo que deberá ser estudiado desde el punto de vista normativo, por cuanto se enmarcará en al área jurídico militar, tomando en cuenta aspectos y principios del área penal, asimismo aspectos que no están conforme a lo que dispone la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, referidos a los derechos que tiene toda persona, relación que tiene también con el área de Derechos Humanos en razón a que el tema engloba aspectos referidos a los derechos fundamentales de las personas sin importar que estas sean civiles y militares..

##### **4.4. Delimitación Temporal**

El estudio será realizado en la gestión 2012, pero tomará en cuenta datos a partir de la gestión 2005 al presente en razón a que en este lapso se han detectado problemas respecto al debido proceso referente a la legitimidad procedimental del Sumario Informativo Militar, generando una serie de contraposiciones en la administración de Justicia Militar, dando lugar a conclusiones o resoluciones carentes de equidad y legitimidad de los presuntos autores o partícipes de la comisión de un delito.

##### **4.5. Delimitación Espacial**

El planteamiento de una norma que regule el procedimiento en los sumarios informativos en el ámbito militar, será de alcance nacional, es decir que la norma tendrá un alcance a nivel Fuerzas Armadas; sin embargo, por su naturaleza, se considera necesario tomar en cuenta como espacio de investigación en la ciudad de La Paz abarcando específicamente al Tribunal Supremo y Tribunal Permanente de Justicia Militar.

## **5.- FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA**

La finalidad del presente trabajo de Monografía, está destinado a analizar y proponer los fundamentos jurídicos e institucionales para la existencia de un abogado defensor que permita una adecuada administración de justicia del inculcado dentro del proceso del Sumario Informativo Militar.

La investigación justifica la importancia en razón a que la ciencia jurídica es cambiante por cuanto esta se va transformando constantemente de acuerdo a la evolución de los acontecimientos sociales por tanto la norma también tiene cambios junto a la modernización de los procesos de acuerdo al contexto social nacional.

Por otro lado, durante el proceso del Sumario Informativo, el imputado carece del principio a la legítima defensa en razón a que el mismo se presenta completamente solo carente de seguridad jurídica, en virtud a que el inculcado no tiene la oportunidad de ejercer sus derechos y garantías que la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia le reconoce; siendo además que el Sumario Informativo Militar, es un proceso que nace nulo de puro derecho en tanto y en cuanto la justicia militar no cuenta con un procedimiento específico donde regule la existencia de un abogado defensor en el procedimiento de un Sumario Informativo Militar, sin embargo la normativa castrense en la Ley de Organización Judicial Militar, artículo 74 establece que: “Todo procesado tiene derecho a nombrar libremente a un abogado defensor desde el comienzo del juicio”, en consecuencia, a través de los sumarios informativos demuestran lo

contrario lo que hacen contrarios a los principios y garantías del debido proceso razón por la cual y por su importancia jurídico legal, se hace necesario de la presencia de un abogado defensor en los mencionados procesos, evitando así conflictos de competencia innecesarios afectando de manera negativa al supuesto inculgado.

## **6.- OBJETIVOS**

### **6.1.- Objetivo General**

***Determinar si la ausencia del Abogado Defensor en el Sumario Informativo Militar afecta a los derechos fundamentales de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, en relación al debido proceso.***

### **6.2.- Objetivos específicos**

- Analizar por qué el proceso del Sumario Informativo Militar, continúa aplicándose sin la presencia de un abogado defensor para el implicado, pese a la contradicción planteada con los derechos constitucionales.
- Identificar las consecuencias jurídicas para los involucrados con la aplicación de un Sumario Informativo Militar sin la participación de un abogado defensor.
- Plantear las bases estratégicas en el ámbito jurídico institucional para incorporar la participación de un abogado defensor en el Sumario Informativo Militar.

## **7.- MÉTODOS**

Los métodos que se exponen constituyen el medio por el cual llegaremos a los objetivos trazados.

## **7.1 Métodos generales**

Método deductivo.- Este método permitirá considerar la problemática particular en la que se desarrolla la investigación con la finalidad de establecer los lineamientos que inciden para regular la existencia de un abogado defensor en los sumarios informativos militares.

## **7.2 Métodos específicos**

Método dogmático.- Se plantea este método para el estudio de las normas referidas a la materia con el objetivo de establecer un diagnóstico e incorporar los presupuestos normativos para proponer los fundamentos jurídicos para la existencia de un abogado defensor.

Método Teleológico.- Este método, permitirá una orientación adecuada para incentivar el bien jurídicamente protegido que se establecen en los delitos militares.

Método exegético.- Este método se aplicará para proponer el ejercicio de la Seguridad Jurídica del inculpado establecida en la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia en su Art. 115 Parg. II.

## **7.3 TÉCNICAS A UTILIZARSE**

Con la finalidad de realizar el trabajo de campo y recoger la información adecuada para el diseño de prueba, se consideraran las siguientes técnicas:

- La técnica e investigación bibliografía
- La técnica e investigación de campo.

En el trabajo de campo, el cuestionario de la ENTREVISTA, será compuesta por preguntas cerradas a fin de obtener una recopilación de datos lo mas exacto

posible, para su correcta adecuación en la investigación. Serán aplicados al personal Militar que cumplen funciones en los Tribunales Militares.

# SECCIÓN DIAGNÓSTICA

## CAPITULO I

### MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL

#### 1.3 LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

##### 1.1.1 DE DONDE NACEN LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES

El constitucionalismo y el derecho constitucional nacen, entre otras metas esenciales, para reconocer ciertos derechos personales básicos y para poner topes al estado. Por tal motivo la organización de este Estado comprende tanto enunciar sus órganos y atribuciones como proclamar los derechos de los particulares frente a él. Justamente estas últimas palabras nos permiten una reflexión, respecto al grado de importancia de la fijación primero y cumplimiento después de las garantías constitucionalmente establecidas, afirmando que como consecuencia del contrato social, los integrantes de una nación – luego Estado – decidieron acordar la formación de la organización superior, perfilando su estructura fisonómica, al tiempo de señalar y fundamentalmente delimitar las pautas que regirían al estado y cada uno de los acordantes del contrato es decir de los habitantes<sup>1</sup>.

Concretamente, la noción expresa que la *garantía constitucional* es nada menos que la idea plasmada en texto constitucional del ámbito de libertad de los contratantes y su consecuente imposibilidad de vulneración por parte de los órganos vitales del estado. Frente a esta regla de oro del ordenamiento constitucional, existe otra según la cual todo lo que no le está expresamente permitido a los poderes públicos, o que no se encuentra implícito, como medio

---

<sup>1</sup> Del Castillo, Luis R; Pellerano Gomez, Juan MI; Herrera Pellerano, Hipolito, “*Derecho a la justicia, en la constitución y la política*”, Tomo 2, Ediciones Capeldom, Editora del Caribe CxA, Sto. Dgo. 1992.

necesario para llevarlo a cabo, debe considerarse que le esta prohibido, es decir sujeto a la inconstitucionalidad o nulidad, según los casos<sup>2</sup>.

De acuerdo a nuestro ordenamiento constitucional, al sujeto le está permitido todo aquello que no se encuentre expresamente prohibido, en tanto que al Estado y sus órganos, por regla inversa, todo aquello que expresamente no se le permita le es vedado, se encuentra prohibido, no puede avanzar mas allá de la autonomía conferida por el permiso y debe mantenerse solo en ella<sup>3</sup>.

Los derechos enunciados, en una constitución, como los incluidos en los catálogos habituales de derechos humanos, están sostenidos por una o más ideologías políticas. No existen derechos constitucionales neutros o asépticos políticamente. La dimensión ideológica política de los derechos constitucionales y humanos es de gran trascendencia porque definen la cantidad y cotización de las garantías constitucionales.

### **1.1.2 LA CUESTION CONSTITUCIONAL EN EL PROCESO PENAL**

Toda idea referida al proceso penal, dentro de un Estado democrático, pluralista, respetuoso de la dignidad de las personas, debe expresarse dentro de una estructura que a manera de continente permita la interpretación de sus partes individuales constitutivas del contenido. Esta estructura, el todo por encima de la parte individual, es designado paradigma Constitucional, expresión ésta que obliga al pensamiento estructural del ordenamiento jurídico partiendo siempre de una piedra de toque, la Constitución Nacional<sup>4</sup>.

Es por tanto que, son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a la Constitución. Por consecuente, se puede afirmar que en todo proceso penal, hay que tomar primero como referencia legal, la Constitución Política del Estado.

---

<sup>2</sup> Del Castillo, Luis R; Pellerano Gomez, Juan MI; Herrera Pellerano, Hipolito, op cit..

<sup>3</sup> Quisbert Ermo. Drecho Constitucional boliviano. [www.ermoquisbert.tripod.com](http://www.ermoquisbert.tripod.com)

<sup>4</sup> Cubas Villanueva, Víctor, "**Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal**", en APECC Revista de Derecho. Año I, N° 1; Lima – Perú. 2004.

Visto que la Constitución es una organización del poder y si bien es posible pensar que toda sociedad jurídicamente organizada tuvo una constitución, la idea moderna de esta implica el establecimiento de parámetros racionales de estructuración del poder, disciplinando los órganos y facultades de los mismos, las divisiones funcionales, los límites de actuación, y condiciones de acceso, mantenimiento y cese, como también los derechos de los individuos y los modos de vincularse con el gobierno. De ahí que estas ideas tengan vinculación que se contraponen con el absolutismo, se trata de enmarcar dentro de una normativa, los ámbitos de institucionalización del poder y sus condiciones<sup>5</sup>.

El Estado asume como función esencial la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad, y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse igualitaria, equitativa y progresivamente, dentro de un orden de libertad individual y de justicia social compatible con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos.

### **1.1.3 LA RAZON DE LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN EL PROCESO PENAL**

La primera y más notoria razón de la garantías deriva de la necesidad de poner un límite a la violencia, ya que sus efectos destructores pueden socavar las bases de la convivencia, en tal sentido, así como el delito puede entenderse como una agresión a bienes imprescindibles para la coexistencia, así como es preciso evitar que el hombre sea lobo del hombre y para ello se requiere de un poder general que controle a los individuos, cuando tal poder se ejerce indiscriminadamente se genera el mismo efecto que se pretendía evitar<sup>6</sup>.

Es por esto que la existencia de garantías limitativas del poder penal hace, que de la necesidad de contar con márgenes objetivos de seguridad que dificulten el

---

<sup>5</sup> Cubas Villanueva, Víctor. Op cit.

<sup>6</sup> Cubas Villanueva, Víctor. Op cit.

arbitrio e impidan el desborde autoritario y con él la incertidumbre. Es justamente, e interrelacionando lo expresado con anterioridad, la necesidad de evitar los desbordes autoritarios del poder estatal, o lo que es igual, equiparar la desigual contienda entre poder orgánicamente estructurado e individuo.

Solo dotando e invistiendo al último de la valla protectora de las garantías, esencialmente las de origen constitucional, se podrá cumplir con el equiparador sentido indicado, situación que implica nada mas, que respetar la dignidad del ser humano integrante de la sociedad jurídicamente organizada, Estado<sup>7</sup>.

## **1.4 EL DEBIDO PROCESO**

### **1.2.1 DERECHO PROCESAL**

De acuerdo a Echandía, “El derecho procesal puede definirse como la rama del derecho público que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado en todos sus aspectos y que por tanto fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo en los casos concretos, y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla”.<sup>8</sup>

Por su parte, Asencio Mellado considera que: “El derecho procesal es un conjunto de normas jurídicas, parte integrante del ordenamiento estatal que se caracteriza por servir para la aplicación del derecho objetivo por los órganos jurisdiccionales al caso concreto”.<sup>9</sup>

Con la expresión derecho procesal – en su sentido objetivo- se suele designar al conjunto de normas y principios jurídicos que regulan tanto al proceso

---

<sup>7</sup> Ibidem.

<sup>8</sup> DEVIS Echandía, Hernando. Teoría general del proceso. Buenos Aires. Editorial Universidad. 1985. p. 21.

<sup>9</sup> ASENSIO Mellado, José María. Introducción al derecho procesal. Illustrated. 1997. p. 254.

jurisdiccional como a la integración y competencia de los órganos del Estado que interviene en el mismo.

Todas estas normas y principios son calificados como procesales, por que el objetivo primordial de su regulación es, de manera directa o indirecta, el proceso jurisdiccional. Si bien las reglas sobre la integración y competencia de los órganos del Estado que intervienen en el proceso parecerían referirse solamente a tales órganos, son las normas que determinan la organización y la competencia de estos sujetos procesales, en función fundamentalmente de su intervención en el proceso jurisdiccional.

### **1.2.2 DEFINICIÓN DEL DEBIDO PROCESO**

De acuerdo a Cabanellas, el debido proceso se refiere al cumplimiento con los requisitos constitucionales en material de procedimiento, por ejemplo en cuanto a posibilidades de defensa y producción de pruebas<sup>10</sup>.

La garantía procesal constituida por la necesidad de aplicar la ley vigente, fue recogida en las primeras constituciones escritas. El concepto específicamente procesal de la Carta Magna, se hace genérico en las Constituciones modernas. Se habla de un debido proceso legal como de una garantía que involucra el derecho material de la ley preexistente y del derecho procesal del juez competente<sup>11</sup>.

Cuando la Corte Suprema de EEUU tuvo que establecer en que consistían estas garantías del debido proceso y de la ley vigente dijo: Determinando lo que es el "due process of law" la Corte debe referirse a los usos establecidos, a los modos de procedimiento consagrados antes de la emigración de nuestros antepasados que, no siendo inadaptables a su condición civil y política, han continuado aplicándose por ellos después de su establecimiento en este País. A partir de la

---

<sup>10</sup> CABANELLAS de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Nueva edición. Ed. Heliasta S.R.L. argentina. 1993. p. 111.

<sup>11</sup> GOZAÍNI, Alfredo. "El debido Proceso en la actualidad", Revista La Ley, de fecha 10/12/03

quinta enmienda el concepto "debido proceso" fue considerado desde entonces como la garantía esencial del demandado, de la cual ninguna ley podrá privarlo<sup>12</sup>.

El tratadista Eduardo J. Couture, considera que el debido proceso, es: La garantía de orden estrictamente procesal, ha venido a transformarse, con el andar del tiempo, en el símbolo de la garantía jurisdiccional en sí misma. La garantía de debido proceso consiste, en último término, en no ser privado de la vida, libertad o propiedad sin la garantía que supone la tramitación de un proceso desenvuelto en la forma en la forma que establece la ley y de una ley dotada de todas las garantías del proceso parlamentario (principio de legalidad)<sup>13</sup>.

En términos generales, el Debido Proceso puede ser definido como el conjunto de "condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial"<sup>14</sup>.

De acuerdo a la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la aplicación de las garantías del Debido Proceso no sólo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el Poder Judicial sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional. En este sentido ha señalado:

"De conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el Estado de Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo (...). Es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un "juez o tribunal competente" para la "determinación de sus derechos", esta expresión se refiere a cualquier autoridad

---

<sup>12</sup> GOZAÍN, Alfredo. Op cit.

<sup>13</sup> COUTURE Eduardo J. Fundamentos Del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Edit. De Palma. 1958. p. 93.

<sup>14</sup> COUTURE Eduardo J. op cit. p. 94.

pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana"<sup>15</sup>.

Este criterio ha sido reafirmado en diferentes decisiones del Tribunal Constitucional de Bolivia, esta corporación ha señalado también que las garantías del debido proceso son aplicables a toda instancia a la que la ley atribuye capacidad de juzgar, como ocurre por ejemplo, en el caso de determinadas corporaciones de la Administración Pública.

A nivel de la jurisprudencia constitucional comparada existe, en consecuencia, una marcada tendencia a proteger las garantías del debido proceso no solamente en los ámbitos de actuación de los órganos del Poder Judicial sino ante cualquier instancia que tenga competencias para determinar derechos u obligaciones de cualquier índole, incluso instituciones de carácter privado.

### **1.2.3 DERECHO A LA IGUALDAD EN EL PROCESO**

El artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la obligación de los Estados Parte de respetar los derechos reconocidos en ella y "garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> COUTURE Eduardo J. op cit. p. 95.

<sup>16</sup> <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

Junto al reconocimiento del *principio de no discriminación*, la Convención Americana reconoce en su artículo 24º el *derecho de toda persona a la igualdad ante la ley*. Sobre esta disposición, la Corte Interamericana ha señalado:

"En función del reconocimiento de la igualdad ante la ley se prohíbe todo tratamiento discriminatorio de origen legal. De este modo la prohibición de discriminación ampliamente contenida en el artículo 1.1 respecto de los derechos y garantías estipulados por la Convención, se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de tal manera que es posible concluir que, con base en esas disposiciones (*artículos 1.1 y 24*), éstos se han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley".<sup>17</sup>

En base a estas consideraciones de la Corte, se puede concluir que el respeto al *derecho a la igualdad ante la ley* implica un mandato a toda autoridad estatal con potestad normativa para que se abstenga de establecer disposiciones que contengan preceptos discriminatorios.

En el ámbito del derecho al debido proceso, tanto el principio de no discriminación como el derecho a la igualdad ante la ley deben ser objeto de estricta observancia. Por eso, el artículo 8.2 de la Convención precisa que las *garantías mínimas* contenidas en esta disposición son derechos que deben ser ejercidos "en plena igualdad". Además, aunque no se señale expresamente, este criterio también debe ser aplicado respecto a las otras garantías previstas en el artículo 8º de la Convención, debido al mandato general de los artículos 1.1 (no discriminación) y 24 (igualdad ante la ley) contenidas en el mismo tratado.

#### **1.2.4 EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN**

Toda persona tiene la facultad de recurrir ante los órganos jurisdiccionales del Estado, para obtener la protección de sus derechos o para hacer valer cualquier

---

<sup>17</sup> <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

otra pretensión. De esta manera se asegura la tranquilidad social, en tanto las personas no realizan justicia por sus propias manos ya que cuentan con una instancia y un proceso, previamente determinados por la ley, por medio del cual pueden resolver sus controversias<sup>18</sup>.

En otras palabras, todas las personas tienen el derecho de acceder al sistema judicial, para que los órganos llamados a resolver su pretensión la estudien y emitan una resolución motivada conforme a derecho. Impedir este acceso es la forma más extrema de denegar justicia.

Este derecho se encuentra previsto en el artículo 8.1 de la Convención Americana, cuando se hace referencia al derecho de toda persona a ser oída para la resolución de sus controversias, con las garantías debidas y por un tribunal competente, independiente e imparcial.<sup>19</sup>

Este derecho de acceso a la justicia merece un especial interés a propósito de la normativa vigente en los países de la región respecto a los mecanismos previstos para la protección judicial de los derechos fundamentales, algunos de los cuales impiden ejercer estos recursos judiciales contra determinados actos del Estado.

Como es sabido, las normas internacionales sobre derechos humanos reconocen el derecho de toda persona a la protección judicial de sus derechos fundamentales. Para tal efecto, establecen la obligación por parte de los Estados de asegurar la existencia de los *recursos adecuados y efectivos* que permitan dicha protección<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup> HUERTA Guerrero Alberto. El Debido Proceso en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (análisis del artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Comisión Andina de Juristas.

<sup>19</sup> <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

<sup>20</sup> HUERTA Guerrero Alberto. Op cit.

A nivel regional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha equiparado los procesos de amparo y hábeas corpus con el recurso sencillo, rápido y efectivo al que hace referencia el Artículo 25º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Al respecto, la Corte Interamericana ha señalado que no basta con que estos recursos se encuentren previstos de modo expreso en la Constitución o la ley, o con que sean formalmente admisibles, sino que se requiere, además, que sean realmente *adecuados* y *eficaces* para determinar si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y para adoptar las medidas necesarias que permitan restablecer el derecho vulnerado<sup>21</sup>.

Respecto a lo que debe entenderse por un recurso adecuado, la Corte Interamericana ha señalado que la función de esos recursos, dentro del derecho interno, debe ser *"idónea para proteger la situación jurídica infringida"*. En relación a la eficacia del recurso, la misma Corte ha considerado que éste debe ser *"capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido"*.<sup>22</sup>

Para la Corte, en consecuencia, no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que resulten ineficaces por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, lo cual puede ocurrir, por ejemplo, *"cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial"*.<sup>23</sup>

### **1.2.5 DERECHO A UN TRIBUNAL COMPETENTE, INDEPENDIENTE E IMPARCIAL**

---

<sup>21</sup> Ibidem.

<sup>22</sup> <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

<sup>23</sup> HUERTA Guerrero Alberto. Op cit.

El artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho a ser oída, en cualquier proceso, por un "tribunal competente, independiente e imparcial". El cumplimiento de estos tres requisitos permite garantizar la correcta determinación de los derechos y obligaciones de las personas. Tales características, además, deben estar presentes en todos los órganos del Estado que ejercen función jurisdiccional, según lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos.<sup>24</sup>

Una síntesis sobre estas características que deben estar presentes en todos los tribunales puede ser presentada de la siguiente forma<sup>25</sup>:

- **El tribunal competente:** Se considera tribunal competente a aquel que de acuerdo a determinadas reglas previamente establecidas (territorio, materia, etc), es el llamado para conocer y resolver una controversia. También conocido como el *derecho a un juez natural*, esta garantía presenta dos alcances: por un lado, la imposibilidad de ser sometido a un proceso ante la autoridad de quien no es juez o que carece de competencia para resolver una determinada controversia; y por otro, que la competencia de los jueces y tribunales se encuentre previamente establecida por la ley.

- **El tribunal independiente:** La independencia de los tribunales alude al grado de relación que existe entre los magistrados de las diversas instancias del Poder Judicial, respecto a los demás órganos del Estado, en especial los de carácter político, como lo son el Ejecutivo o el Legislativo. En este sentido, los jueces se encuentran obligados a dar respuesta a las pretensiones que se les presentan, únicamente con arreglo a derecho, sin que existan otros condicionamientos para tal efecto. Asimismo, en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, ningún juez o tribunal se encuentra sometido a la voluntad de las instancias superiores,

---

<sup>24</sup> <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

<sup>25</sup> Ibidem.

debiendo en consecuencia mantener también su independencia respecto a todos los demás órganos judiciales.

- **El tribunal imparcial:** La garantía del tribunal imparcial permite contar con órganos jurisdiccionales que aseguren a las personas que sus controversias serán decididas por un ente que no tiene ningún interés o relación personal con el problema, y que mantendrá una posición objetiva al momento de resolverlo. En consecuencia, la imparcialidad de los tribunales implica que las instancias que conozcan cualquier clase de proceso no deben tener opiniones anticipadas sobre la forma en que los conducirán, el resultado de los mismos, compromisos con alguna de las partes, etc. Asimismo, esta garantía obliga al magistrado a no dejarse influenciar por el contenido de las noticias o las reacciones del público sobre sus actuaciones, por información diferente a la que aparece en el proceso, ni por influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas de cualquier sector.

Los derechos relacionados con el tribunal competente, independiente e imparcial han sido objeto de un importante análisis en la región andina a propósito de la actividad desarrollada por la denominada "*justicia militar*".

Si bien la Corte Interamericana de Derechos Humanos no considera contraria a la Convención Americana la existencia de estos tribunales, estima necesario tomar en cuenta determinados criterios para su regulación a nivel interno, especialmente en lo que se refiere a necesidad de dejar fuera de su competencia el juzgamiento de civiles.

En este sentido, la Corte Interamericana ha señalado que "*(...) en un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o*

*faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar".<sup>26</sup>*

### **1.2.6 EL DERECHO AL PLAZO RAZONABLE DE DURACIÓN DE UN PROCESO**

El artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías "dentro de un plazo razonable", derecho exigible en todo tipo de proceso.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dejado en claro que el concepto de plazo razonable no resulta de sencilla definición. Para establecer un lapso preciso que constituya el límite entre la duración razonable y la prolongación indebida de un proceso, la Corte ha señalado que es necesario examinar las circunstancias particulares de cada caso. En este sentido ha manifestado, compartiendo el criterio establecido por la Corte Europea de Derechos humanos, que para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla un proceso se deben tomar en cuenta: a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales<sup>27</sup>.

Asimismo, la Corte Interamericana ha considerado importante tomar otro criterio desarrollado por la Corte Europea para determinar la razonabilidad del plazo de duración de un proceso: el *análisis global del procedimiento*.

La Corte, en consecuencia, no opta por precisar un plazo determinado en días calendarios o naturales como el máximo de duración aplicable a un proceso sino que brinda unos criterios a ser evaluados por la judicatura para precisar si se afecta o no el *derecho a la duración de un proceso en un plazo razonable*, según las características de cada caso.

---

<sup>26</sup> HUERTA Guerrero Alberto. Op cit.

<sup>27</sup> HUERTA Guerrero Alberto. Op cit.

### 1.2.7 LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

El artículo 8.2 de la Convención Americana establece que "toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad".

En cuanto a su contenido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que *"el principio de la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo 8.2 de la Convención, exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla"*.<sup>28</sup>

Una de las situaciones que afecta con mayor frecuencia la presunción de inocencia es la prolongación excesiva de la detención preventiva. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que esta situación, además de lesionar el derecho a la libertad personal, transgrede también el derecho a la *presunción de inocencia*, del cual goza toda persona que se encuentre involucrada en un proceso de investigación penal.

### 1.2.8 Definición de sumario

El vocablo sumario tiene acepción como sustantivo y como adjetivo. Como sustantivo, se define como Extracto, proceso, compendio, recopilación, síntesis, esquema, expediente, actuación, causa. Como adjetivo, la palabra sumario tiene estos sinónimos: conciso, sucinto, breve, resumido, reducido.

Cuando un individuo comete una acción u omisión que vulnera las leyes dictadas para regular su conducta, se pone en funcionamiento un proceso con el propósito de reparar el orden jurídico alterado, identificar y castigar a su autor.

---

<sup>28</sup> <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

Este proceso se materializa a través de varios actos o procedimientos escritos que se reúnen en un expediente denominado sumario. Refiriéndonos al significado de la palabra como adjetivo, podemos decir que el sumario es el resumido relato de un hecho investigado.

El sumario es un conjunto de diligencias legales ordenadas, relacionadas a un mismo hecho, cuyos requisitos están previamente establecidos por el Código de Procedimientos. El trabajo del instructor pretende reconstruir el hecho investigado, a fin de que la persona que tenga que juzgar la conducta del supuesto autor, pueda conocer plenamente lo sucedido y sancionarlo con equidad.

El sumario es un procedimiento dinámico, elaborado con diligencias que a su vez tienen formas rígidas establecidas por la ley. La rigidez de los procedimientos está dada por los requisitos formales que requiere cada diligencia, por ejemplo la denuncia exige que el denunciante tenga capacidad penal, el allanamiento la presencia de dos testigos, la indagatoria la presencia del juez, fiscal y abogado defensor, etc., y el incumplimiento de estos requisitos invalida el acto.

El sumario es dinámico porque se pueden utilizar todos los procedimientos rígidos de acuerdo a la necesidad que plantea cada hecho que se investiga. Debemos tener en cuenta que los hechos investigados pueden ser similares, pero nunca iguales, de modo que en sendas denuncias por el hurto de algún elemento en circunstancias parecidas, podemos desembocar en lo que se denomina sumario contra autores desconocidos, que contiene denuncia, inspección ocular, un testimonio, un pedido de secuestro y la elevación. La aparición de un testigo presencial en la investigación puede agregar diligencias diferentes como ser: declaración testimonial, allanamiento, secuestro, detención, indagatoria, y otras más.

Cuando transitamos los primeros pasos como instructores, generalmente buscamos “modelos rígidos” para cada tipo de hecho y así pretendemos un

modelo de sumario por hurto, otro por lesiones, otro por homicidio, etc. , la realidad nos muestra que cada hecho da lugar a cursos de acción diferentes de acuerdo a los elementos que contamos para la investigación. En la instrucción del sumario se utilizan:

- Normas jurídicas rígidas, que indican el procedimiento para cada diligencia.
- Métodos de investigación que evolucionan con el tiempo.
- El auxilio de la ciencia para obtener y analizar los elementos que se han recogido como medios de prueba.
- La intuición y la experiencia del instructor para conducir la investigación.
- La intención del instructor para la búsqueda de la verdad real de un hecho determinado.

El instructor recoge todas las evidencias, indicios, huellas, rastros y les da un tratamiento técnico-científico para procurar establecer la reproducción histórica del hecho investigado, las personas y las cosas relacionadas al mismo.

El trabajo del sumariante debe afirmarse sobre el principio de inocencia, que sostiene que toda persona es considerada inocente mientras que no se pruebe lo contrario. Entonces, no es al imputado a quien le incumbe demostrar su inocencia, sino a quien lo acusa, probar su culpabilidad. Para ello, el instructor del sumario debe recolectar los medios de prueba dentro del expediente para confirmar la verdad de los hechos investigados. En este proceso, el instructor debe actuar con imparcialidad, por consiguiente no se debe limitar a reunir las pruebas de cargo solamente, sino también las de descargo ofrecidas por el supuesto autor del hecho investigado.

## **CAPÍTULO II**

# **ESTRUCTURA DE LA JURISDICCIÓN PENAL MILITAR Y EL SUMARIO INFORMATIVO**

### **2.1. ASPECTOS GENERALES DE LA JUSTICIA MILITAR**

Por justicia militar se entiende, por un lado, al régimen jurídico que regula a la institución de las Fuerzas Armadas de un Estado en el marco de las relaciones internas de sus integrantes, y dentro de aquellas cuestiones propias delegadas a la jurisdicción militar, en virtud de las especiales características que reviste el funcionamiento del orden castrense. Y en una segunda acepción, al aparato jurídico de administración de justicia, por medio del cual se ejerce la jurisdicción militar.

La organización de la justicia militar varía en cada Estado. Puede presentarse como un ordenamiento jurídico separado de la legislación civil de cada Estado. En estos casos se suele presentar en la forma de un aparato jurisdiccional totalmente diferenciado de aquellos que imparten la justicia civil (con jueces y funcionarios propios), regulándose a través de un cuerpo legal especial y autónomo, en el que se suelen incluir disposiciones de orden procesal, penal y disciplinario, atinentes al funcionamiento interno de la institución, pudiendo materializarse en cuerpos legales distintos para cada fuerza armada, o bien unificar todas las disposiciones vinculadas a la función militar en uno solo.

Otros estados eligen integrar el ordenamiento jurídico castrense al civil, incorporando las figuras penales y las disposiciones procesales especiales de la esfera militar a los códigos o cuerpos legales respectivos, siendo sus autoridades de aplicación los mismos funcionarios judiciales civiles ordinarios.

Generalmente la jurisdicción militar sólo es competente para entender en aquellas causas en las que fuere parte cualquier ciudadano con estado militar, y

que estrictamente se remitan a delitos o faltas disciplinarias de orden estrictamente castrense, quedando reservadas aquellas causas civiles o penales ordinarias para la jurisdicción civil, aunque su infractor se encontrare dentro de las fuerzas armadas.

No obstante, en algunos Estados la aplicación de la jurisdicción militar se extiende a toda causa en la que intervenga tanto cualquier integrante de cualquier fuerza armada —o personal asimilado jurídicamente a la misma situación—, como a civiles sin afectación militar alguna en las que se cometa una infracción a las normas militares.

## **2.2 EL SUMARIO INFORMATIVO**

El Sumario Informativo es un proceso que se instaura por la autoridad militar que tiene conocimiento o jurisdicción de un hecho para cuyo efecto se nombra un Juez Sumariante el mismo que es un oficial de jerarquía mayor al inculpado y un Secretario Sumariante.

El Sumario Informativo Militar, se instaura de acuerdo al Art. 81 del Código de Procedimiento Penal Militar, con el fin de llegar a la verdad de un hecho o delito cometido dentro de la jurisdicción militar donde se notifica al supuesto inculpado, al o los testigos y otros, para efectos de prestar sus declaraciones informativas o indagatorias, donde no existe la presencia de un Abogado defensor para asistir en esa fase del proceso; cuyas declaraciones en mas de una oportunidad dan lugar a pruebas y demás elementos de convicción en los tribunales militares donde por lo mismo se dan resoluciones que van en contra del inculpado, llegando a circunstancias en que, el acusado por razones de temor a frustrar su carrera o inexperiencia en la profesión, corre el riesgo de caer en un auto inculpamiento, debido a que el juez sumariante es un oficial de alta jerarquía, quien cayendo en el abuso de poder jerárquico; además en situaciones dadas no cuentan con un conocimiento ni siquiera básicos de lo que es Derecho, lo cual hace que se caiga en contravenciones a nuestras leyes por cuanto no se aplica

el principio a la legítima defensa que señala la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, Derechos Humanos, convenios, tratados internacionales y otros.

En consecuencia, por todo lo expuesto se ve la necesidad de la existencia de un Abogado defensor con el fin de subsanar ese vacío jurídico existente dentro el proceso del Sumario Informativo y que al final del proceso el inculpaado tenga el beneficio de un debido proceso sumarial, justo y equitativo.

### **2.3. ANTECEDENTES DEL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR**

El Sumario Informativo Militar forma parte del Código de Procedimiento Penal Militar, como se verá más adelante, contemplados en los Códigos de Justicia Militar, promulgados por el entonces Presidente de la República, General Ismael Montes, en fecha 24 de noviembre de 1904. Si bien durante las primeras décadas del siglo XX, presentaron una efectiva ayuda a la administración de la justicia de acuerdo con las proyecciones doctrinales de la época. A continuación señalare de manera breve la evolución de la normativa militar.

#### **2.3.1 Primera disposición orgánica de justicia militar de 1.904**

En 1903 una Comisión Codificadora de la legislación militar brinda las primeras disposiciones orgánicas, del Derecho Militar Boliviano, con la promulgación de la Ley del 24 de noviembre de 1904.

En la presidencia del Dr. Ismael Montes Gamboa, en fecha 24 de noviembre de 1904, en la ciudad de La Paz, se promulga para el Ejército, un cuerpo de leyes que comprendía la “Ley de Organización Judicial y Competencia Militar”, el “Código de Procedimiento Judicial Militar” y el “Código Penal Militar”. Con el pasar de los años, en fecha 2 de marzo de 1920, se crea el Tribunal Permanente de Justicia Militar.

El 28 de julio de 1937, se constituye el Tribunal Supremo de Justicia Militar con personal netamente castrense y otros aspectos no previstos en la legislación de 1904.

Se dan una serie de disposiciones desde 1910, con la abolición del fuero Militar y la creación de Auditores de Guerra en el Tribunal Permanente en 1938, hasta la aplicación de un nuevo procedimiento en única instancia para jefes y oficiales cualquiera sea su situación por delitos que atentan contra la seguridad de la Nación, contra el orden constitucional y seguridad del Ejército, por infracciones y faltas cometidas en las operaciones de guerra internacional y por daños económicos causados al Estado, lo que dio lugar a la aparición de juicios rápidos sin la necesidad de revisión, consulta o recursos de casación y nulidad ante el Tribunal Superior, estos Códigos estuvieron vigentes durante 72 años o sea hasta 1976.

Una de las disposiciones que introdujo modificaciones sustanciales a la Ley de Organización Judicial y Competencia Militar, es el Decreto Ley No. 9340 de 13 de agosto de 1970, entre cuyas modificaciones principales está la facultad concedida a los Jueces de Instrucción para dictar los autos finales del sumario formal, que, en la antigua codificación, se hallaba encomendadas a las autoridades de las Regiones Militares y Comandantes de División.

Es así que para actualizar la legislación que tiene su base a principios del siglo veinte se procede a elaborar un nuevo marco jurídico para el ámbito militar que comprende **La Ley de Organización Judicial Militar, el Código Penal Militar y el Código de Procedimiento Penal Militar** que entran en vigencia por el Decreto Ley de 13321 el 2 de abril de 1976, promulgada en la presidencia del General Hugo Banzer Suárez.

### **2.3.3 Supresión del sumario formal**

El Procedimiento Penal Militar debe caracterizarse por su rapidez para conseguir la pronta averiguación de delitos militares y la oportuna aplicación de las penas establecidas por el Código sustantivo.

El antiguo sistema de los sumarios Informativo y Formal, demanda para la sustanciación de estas dos fases, un tiempo que, en muchos casos, llega a demorar años, haciendo que los elementos de prueba existentes desaparezcan o cuya obtención se haga difícil.

Con el procedimiento actual de supresión del sumario formal, se ha mantenido únicamente el sumario informativo con términos tan breves que, en determinados casos, a pocos días del descubrimiento o la comisión de un delito, se ingresa a la fase plenaria, la cual, en realidad es la del verdadero proceso. Esta fase, de acuerdo con lo proyectado, sera tramitado en tiempo mucho menos que el empleado en el procedimiento vigente.

En tal sentido, por su importancia, cabe señalar que dentro las reformas que se tuvo en la legislación militar más propiamente en la Ley de Organización Judicial Militar, con relación al Sumario Informativo Militar, ha sido este uno de los temas mas controvertidos siendo finalmente instituido el SUMARIO INFORMATIVO en reemplazo del SUMARIO FORMAL, debido a que, en cuyo sistema vigente, inmotivadamente se incurría en duplicación de funciones.

Es así que en una situación dada, mediante orden expresa de la autoridad militar, se designaba, en cada caso al Juez y al Secretario Sumariante para que sustancien Sumario Informativo y, al término de las diligencias, en caso de existir indicios de culpabilidad, se remitían obrados al Tribunal respectivo a fin de que se organice el Sumario Formal, donde nuevamente se cumplen las actuaciones del Sumario Informativo lo cual ocasionaba enorme perjuicio, por cuanto los procesos duraban mucho tiempo.

## **2.4 ESTRUCTURA PROCESAL DEL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR**

### **2.4.1 Orden de Organización del Sumario**

La autoridad militar que tenga conocimiento de haberse cometido un hecho punible, dispondrá inmediatamente la investigación, designando para el efecto un juez sumariante y un secretario.

El Juez sumariante será de superior graduación o mayor antigüedad al encausado. El Secretario será oficial o suboficial según corresponda, de acuerdo al Artículo 98 de la Ley de Organización Judicial Militar.

Dicho personal prestará juramento para el ejercicio de sus cargos ante la autoridad militar que dispuso la instrucción.

### **2.4.2 Auto inicial del sumario**

El Auto Inicial del Sumario, es el que inicialmente dicta el Juez Sumariante, instruyendo el sumario criminal contra la persona denunciada o querellada por la comisión de delitos tipificados en el Código Penal Militar o Leyes Especiales<sup>29</sup>.

Cuando no se determina la persona, podría versar la orden de instrucción sumarial contra el “autor o autores” del delito.

En conformidad al Artículo 100 de la Ley de Organización Judicial Militar, corresponde a los Jueces Sumariantes, Instruir los sumarios informativos hasta su conclusión, elevando una exposición o informe de los hechos y circunstancias, ante la autoridad que dispuso su realización. En consecuencia es atribución del Juez Sumariante dictar el Auto Inicial del Sumario<sup>30</sup>.

El Juez Sumariante debe instruir las diligencias de notificación de ley, para la recepción de las declaraciones correspondientes bajo apercibimiento.

---

<sup>29</sup> MOJICA, Ramiro. 1999. Sumario Informativo Militar. Bolivia. p. 29.

<sup>30</sup> MOJICA, Ramiro. Op cit.

### **Declaración indagatoria:**

La indagatoria es el interrogatorio dirigido, en causas criminales, al presunto reo con la finalidad de indagar o averiguar el delito y el delincuente.

La declaración de los sindicados se recibe sin juramento en razón de lo prescrito en el Artículo 14 de la Constitución Política del Estado, norma positiva que establece que no se le podrá obligar a declarar en contra de sí mismo en materia penal o contra sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado inclusive, o sus afines hasta el segundo, de acuerdo al cómputo civil<sup>31</sup>.

La indagatoria es indelegable y será recibida personalmente por el Juez Sumariante, bajo pena de nulidad. De acuerdo al Artículo 90 del Código de Procedimiento Penal Militar, ninguna persona podrá sustituir al Juez Sumariante, con excepciones a causa de fuerza mayor.

### **De los medios de prueba:**

Las pruebas son los objetos mediante los cuales el Juez obtiene las experiencias que le sirven para juzgar<sup>32</sup>.

Para quienes desempeñan la función de jueces sumariantes, éstos no deben formar criterios fuera de las reglas establecidas por el derecho.

De acuerdo a un principio probatorio clásico, se atribuye la obligación de probar o carga de la prueba a quien afirma la existencia o acaecimiento de un hecho.

### **De la Reconstrucción:**

---

<sup>31</sup> Ibidem.

<sup>32</sup> CARNELUTTI Francisco. Lecciones sobre el proceso penal. Edit. Bosch. Buenos Aires.

Es una importante diligencia judicial en el proceso penal, una vez que se tienen bastantes elementos de juicio, y siempre que conste la confesión del algún sospechoso. Se realiza en el mismo lugar donde se supone cometido el delito y procurando reproducir los hechos delictivos<sup>33</sup>.

### **De la Inspección:**

Es la determinación de señales o vestigios que ha dejado el delito, los instrumentos u objetos con que se cometió, los efectos que producto y en general todos aquellos pormenores que tienen directa relación con la comisión del acto delictivo que interesa a la investigación.

El Juez sumariante concurrirá a la inspección junto con el Secretario.

## **2.4.3 De las Conclusiones del Sumario Informativo**

### **A. Revisión del expediente**

El Juez Sumariante junto a su Secretario, deberán realizar una revisión minuciosa y detallada del expediente antes de emitir su informe en conclusiones.

### **B. Ampliación del Auto Inicial del Sumario**

El Juez Sumariante podrá ampliar el auto inicial de sumario por otros hechos conexos que se lleguen a descubrir contra el imputado o contra otras personas que resultaren implicadas.

Asimismo, el Juez sumariante podrá disponer la Ampliación del Sumario Informativo en los siguientes casos<sup>34</sup>:

---

<sup>33</sup> MOJICA, Ramiro. Op cit.

<sup>34</sup> MOJICA, Ramiro. Op cit.

1. Realización de diligencias finales de urgencia, como la presentación de nuevos testigos o coimputados.
2. Completamiento de alguna declaración o informe.
3. Cuando se haya omitido alguna diligencia procedimental.
4. Cuando requiera la ampliación de una o varias declaraciones, conforme al Artículo 93 de Código de Procedimiento Penal Militar que prescribe que los sindicados se les tomará cuantas declaraciones crea conveniente el Juez, para su mayor información.

En este sentido el Juez Sumariante podrá dictar la ampliación del Auto Inicial del Sumario.

#### **2.4.4 Auto Final del Sumario Informativo**

En conformidad con el Artículo 104 del Código de Procedimiento Penal Militar, la autoridad militar que reciba las conclusiones de un Sumario Informativo y que, por su jerarquía, ejerza jurisdicción, conforme el Artículo 21 de la Ley de Organización Judicial Militar, tiene la facultad de dictar Resolución previo dictamen del asesor jurídico<sup>35</sup>.

##### **a. Sobreseimiento**

Si no hubieren suficientes indicios de culpabilidad en la comisión de un acto punible o si el hecho no constituye delito.

##### **b. Sanción disciplinaria**

Cuando el acto resulta ser falta grave o leve tipificada por el Reglamento de Faltas Disciplinarias y sus castigos.

---

<sup>35</sup> MOJICA, Ramiro. Op cit.

### **c. Remisión a Tribunal de Honor**

Si resulta falta contra el honor militar.

### **d. Procesamiento**

Si existen suficientes indicios de culpabilidad en la comisión de un delito, y,

### **e. Remisión a la jurisdicción común.**

Si el hecho no constituye delito militar.

En cualquier caso se citarán las leyes que fundamenten la Resolución.

## **2.5 FUNDAMENTOS LEGALES DEL SUMARIO INFORMATIVO**

La justicia militar en Bolivia, al respecto está estructurada en base a un conjunto de fundamentos legales y filosóficos y de normas básicas que determinan y regulan entre tantas disposiciones el proceso del Sumario Informativo Militar, pero con relación al problema en cuestión, en tal sentido se ve a continuación el contenido que se encuentra en los códigos respectivos respecto a la existencia del abogado defensor en la etapa del Sumario Informativo Militar actual.

Con relación al campo legal y con el propósito que el presente trabajo brinde un mejor entendimiento y pueda mostrar el contexto normativo en el que se desenvuelve el procedimiento de un Sumario Informativo, como punto de partida es necesario tomar en cuenta desde la norma fundamental hasta la específica, en tal sentido empezare mencionando a la:

### **2.5.1 Constitución Política Del Estado**

Para tomar en cuenta los aspectos legales en la ejecución de los sumarios informativos nos remitiremos inicialmente a la Constitución Política del Estado que en su Artículo 245 indica:

“La organización de las Fuerzas Armadas de la Nación descansan en su jerarquía y disciplina. Es esencialmente obediente, no delibera y esta 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”.

En consecuencia, los códigos militares que mencionan al Sumario Informativo Militar, tiene como sustento legal a la Constitución Política del Estado, por tanto a partir de la norma fundamental se expone a la normativa Militar respecto de los procesos sumariales siendo estos:

### **2.5.2 La Ley Orgánica de Las Fuerzas Armadas de La Nación.(LOFA)**

Esta Ley, en su Artículo 29 refiere solamente al establecimiento de los tribunales que administran Justicia Militar siendo:

- \* El Tribunal Supremo de Justicia Militar.
- \* Tribunal Permanente de Justicia Militar.
- \* Juzgados Militares del Plenario.
- \* Juzgados Militares de Instrucción

En estado de Guerra, se tienen a los:

- \* Consejos Supremos de Guerra.
- \* Consejos de Guerra Eventuales.

### **2.5.3. La Ley De Organización Judicial Militar (LOJM).**

La Organización Judicial Militar. Dentro el régimen de la institución militar comprendido en la normativa castrense, es decir La Ley de Organización Judicial Militar (LOJM), establece y determina su organización y funciones específicas y que éstas constituyan en bases fundamentales para que a partir de ahí las autoridades asuman el ejercicio de sus funciones que dicha normativa les confiere competencia y jurisdicción. Veremos a continuación las funciones relacionadas al Sumario Informativo Militar:

En su Capítulo I de los Tribunales de Justicia Militar, Capítulo Único, en su Artículo 3ro de la Preferencia en la aplicación de preceptos legales, señala:

“La ley militar es aplicable con preferencia a cualquier otra ley general”.

Asimismo, en su Artículo 13 de la Jurisdicción en sumarios informativos; menciona:

“Los sumarios informativos se tramitarán en la jurisdicción territorial de las grandes unidades terrestres, aéreas y navales, donde se hayan cometido los delitos. Los sumarios que entrañan especial gravedad o comprendan a generales u otras autoridades militares que merezcan jurisdicción de única instancia, podrán ser organizados en el Tribunal Permanente”.

También, en su Título III, Capítulo I de las Autoridades militares con jurisdicción judicial, en el Artículo 21 de las Autoridades militares que disponen el procesamiento, establece:

“Las autoridades que ejercen jurisdicción judicial militar para disponer el procesamiento son:

- \* El Ministro de Defensa Nacional.
- \* El Presidente del Comando en Jefe de las Fuerzas Armadas de la nación.

- \* El Jefe de Estado Mayor del Comando en Jefe de la Fuerzas Armadas de la nación.
- \* Los Comandantes de Fuerza.
- \* El Inspector General de las Fuerzas Armadas.
- \* Los comandantes de Grandes Unidades”.

Por otro lado, en el Capítulo II de los Organismos que administran justicia, en su Artículo 22 de los Tribunales militares, señala:

“Tienen potestad para administrar justicia militar:

- \* El Tribunal Supremo de Justicia Militar.
- \* El Tribunal Permanente de Justicia Militar.

En su Artículo 74 de la Libertad de elección menciona:

“Todo procesado tiene derecho a nombrar libremente a su abogado defensor desde el comienzo del juicio”.

En su Artículo 75 de los **abogados defensores de oficio**, expresa:

“Los defensores de oficio son abogados del cuerpo jurídico militar, designados especialmente para cumplir este deber”.

En su Artículo 76 de los Oficiales defensores de oficio, indica:

“Los oficiales, hasta el grado de Coronel o Capitán de Navío, cumplirán también, previo juramento, estas funciones como acto del servicio y no podrán excusarse, salvo los casos previstos por ley”.

En su Artículo 77 de la Defensa en ambos tribunales, indica:

“El defensor de oficio que cumpla funciones ante el Tribunal Permanente, podrá también hacerlos ante el Tribunal Supremo y viceversa”.

En su Artículo 78 de la Libre comunicación con sus defendidos, señala:

“Los defensores se comunicarán libremente con sus defendidos cuantas veces lo crean necesario y practicarán, durante el proceso las gestiones legales conducentes al cumplimiento de sus funciones”.

En el Título XII referente al Cuerpo Jurídico Militar, Capítulo Único de la Composición y promociones, en su artículo 89 del Personal, señala:

“El Cuerpo Jurídico Militar está compuesto por abogados, con grado militar, incorporados al escalafón correspondiente y que prestan servicios profesionales en la fuerzas Armadas de la Nación”.

Asimismo, esta Ley en su Título XIII, de las: Autoridades militares que disponen el sumario informativo y las que ordenan el procesamiento, en su capítulo I de las Atribuciones privativas de las autoridades militares en general, en su artículo 97 de la **Facultad de nombrar juez y secretario**, dice:

“La Autoridad militar que tenga conocimiento de haberse cometido un hecho punible, dispondrá inmediatamente la investigación, designando para el efecto, un juez sumariante y un secretario”.

En su Artículo 98 de la **Jerarquía**, establece:

“El Juez sumariante será de superior graduación o mayor antigüedad al encausado. El secretario será Oficial o Suboficial, según corresponda”.

En su Artículo 99 del Juramento, indica”:

“El juez y secretario prestarán juramento ante la autoridad militar que los haya nombrado, el que deberá constar en la primera diligencia de la actuación”.

En su Artículo 100 de la Atribución de los jueces señala:

“Corresponde a los jueces sumariantes, instruir los sumarios informativos hasta su conclusión, elevando una exposición o informe de los hechos y sus circunstancias, ante la autoridad que dispuso su realización”.

En su Artículo 101 de las Obligaciones de los secretarios, dice:

“Corresponde a los secretarios:

- \* Elaborar las actas de audiencias, declaraciones testificales, juramentos y otros.
- \* Autorizar con su firma todos los derechos expedidos por el juez.
- \* Notificar, citar y emplazar a los sindicados, testigos y otros.
- \* Cumplir con las demás obligaciones de secretaria”.

Finalmente en su Artículo 102 de la Autoridad militar, dice:

“La autoridad militar que por, su jerarquía, no tuviese facultad para disponer el procesamiento y hubiera recibido las conclusiones del Sumario Informativo Militar, elevará todo actuado al Comandante de la Gran Unidad para que ésta resuelva conforme a ley”.

#### **2.5.4. EL CÓDIGO PENAL MILITAR (CPM.)**

En su parte general título I de la Aplicación de la Ley Penal Militar, Capítulo Único, en su Artículo 1ro. En cuanto al espacio indica:

“Este Código se aplicará:

- 1.- **A todos los delitos cometidos** por los miembros de las Fuerzas Armadas en actos del servicio o en ocasión de él dentro o fuera de los cuarteles, campamentos, zonas militares; y en todo el territorio de la Republica en caso de guerra interna o externa.
- 2.- **A los delitos cometidos** por nacionales o 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** a bordo de aeronaves o navíos extranjeros, cuando se encuentren en lugares sujetos a jurisdicción militar boliviana.
- 5.- **A los delitos cometidos** en el extranjero por funcionarios militares al servicio de la nación.
- 6.- **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.
- 7.- **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.

#### **2.5.5. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL MILITAR (CPPM)**

En la parte de las Disposiciones generales, Capítulo Único, Principios Generales, en su Artículo 1ro. No puede existir condena sin previo proceso, señala:

“Nadie puede ser condenado sin haber sido escuchado y juzgado en juicio, de acuerdo con las disposiciones establecidas en éste Código”.

En el Artículo 3ro. de los Tribunales judiciales preexistentes, señala:

“Nadie puede ser juzgado por comisiones especiales ni por tribunales **que no hayan sido creados con anterioridad** al hecho de la causa, bajo pena de nulidad”.

En su Artículo 4to. de la Presunción de inocencia, señala:

“Se presume la inocencia del encausado mientras no se pruebe su culpabilidad”.

En su Artículo 5to. del **Derecho de defensa**, dice:

“El derecho de defensa es amplio e inviolable. Los defensores se comunicarán libremente con sus defendidos cuantas veces lo crean necesario”.

En su Artículo 6to. referente a que **No hay sanción sin culpabilidad**, establece:

“Que no se puede sancionar, moral ni materialmente, al encausado mientras no se demuestre su culpabilidad mediante sentencia judicial ejecutoriada, salvo las medidas preventivas y de seguridad que considere necesarias el juzgador y las establecidas en este Código”.

En el Capítulo II, de los Procesos militares, en su artículo 14 de la **Instauración**, señala”:

“Los procesos militares podrán instaurarse por orden de las autoridades expresamente indicadas en el artículo 21 de la Ley de Organización Judicial Militar, a denuncia o querrela de cualquier persona, sea civil o militar, que descubra o tuviera conocimiento de la perpetración de un delito militar”.

En su Título III del Delito flagrante y sumario informativo, en su Capítulo I, Artículo 78 del Arresto y parte escrito, establece:

“En caso de la comisión de delitos flagrantes dentro del cuartel o dependencia militar, el Capitán de Servicio o el Encargado del establecimiento, procederá al arresto del autor y elevará parte escrito de inmediato”.

En su Artículo 80 del Término, establece:

“El sumario informativo para los casos del presente capítulo se sustanciará **en el término máximo de cuarenta y ocho horas**.”

En el Capítulo II del **SUMARIO INFORMATIVO**, en su artículo 81 de la (Orden de autoridad militar), señala que:

“La autoridad militar que tenga conocimiento de haberse cometido un hecho punible, **dispondrá inmediatamente la investigación** designando para el efecto un juez instructor y un secretario. Dicho personal prestará juramento para el ejercicio de sus cargos ante la autoridad militar que dispuso la instrucción”.

En su Artículo 85 de las Atribuciones del juez sumariante, señala:

“El juez sumariante tiene las siguientes atribuciones:

- 1.- Comprobar el cuerpo del delito.
- 2.- Recibir declaraciones de los sindicados, denunciantes, querellantes o testigos, las cuales constatarán en actas.
- 3.- Disponer el reconocimiento médico legal de las víctimas.
- 4.- Ordenar la aprehensión e incomunicación del o los presuntos culpables.

En el Capítulo III de la Indagatoria, en su Artículo 89 de la declaración sin juramento, refiere:

“La indagatoria se recibirá a los **sindicados sin juramento**, con el objeto de que expliquen su conducta con relación a los hechos imputados”.

En el Capítulo VI de la CONCLUSIÓN DEL SUMARIO INFORMATIVO, en su Artículo 103 del Informe en conclusiones, establece:

“Cumplidas las diligencias del Sumario Informativo, el juez elevará ante la autoridad que ordenó su organización, el informe en conclusiones acompañando todo lo actuado, el cuerpo del delito **en su caso, los objetos, instrumentos o documentos que tuviera en su poder, junto con detenido si lo hubiera**”.

En su Artículo 104 del Asesoramiento jurídico, señala:

“La autoridad militar que recibe las conclusiones de un Sumario Informativo y que , por su jerarquía, ejerce jurisdicción judicial, **conforme** al Artículo 20 de la Ley de Organización Judicial Militar, tienen la facultad de dictar previo dictamen del asesor jurídico, los **siguientes autos:**

- 1.- **Sobreseimiento:** si no hubieren suficientes indicios de culpabilidad en la comisión de un acto punible o si el hecho no constituye delito.
- 2.- **Sanción disciplinaria:** cuando el acto resulte ser falta grave.
- 3.- **Remisión a Tribunal de Honor:** si resulta falta contra el honor militar.
- 4.- **Procesamiento:** si existen suficientes indicios de culpabilidad en la comisión de un delito.
- 5.- **Remisión a la jurisdicción común:** si el hecho no constituye delito militar.

# **CAPÍTULO III**

## **EL DERECHO A LA DEFENSA**

### **3.1 DEFINICIÓN**

El derecho a la defensa aparece como una de las garantías básicas que tutelan al individuo frente al poder estatal. Su formulación se encuentra entrelazada estrechamente con las explicitación de los principios de legalidad y reserva, el juzgamiento por jueces naturales, la prohibición por múltiple persecución penal por los mismos hechos, la incoercibilidad del imputado y el Estado de inocencia, al extremo de que puede pensarse que un sentido amplio del derecho a la defensa implica el cumplimiento de todas las garantías dentro de la noción genérica del debido proceso<sup>36</sup>.

De todo lo señalado se desprende que el derecho defensa aparece como una norma de rango constitucional, válida para todo tipo de proceso, derivada de los valores de seguridad jurídica y de igualdad de oportunidades, ligada a la recta administración de justicia.

### **3.2 DEFENSA MATERIAL**

El derecho a la defensa, se manifiesta en primer lugar como defensa material, es decir, aquella que se desprende directamente de la garantía constitucional y que atañe en forma personal al imputado. La defensa material se manifiesta en actos ejercidos por el propio accionado. La más importante es la declaración indagatoria<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> VASQUEZ ROSSI Jorge. 1986. El proceso penal. Teoría y Práctica. Editorial Universidad, Buenos Aires. p. 45-54.

<sup>37</sup> VASQUEZ ROSSI Jorge. Op cit. p. 51.

Dentro del proceso inquisitivo, esta declaración se entendía como un medio de prueba, concretando mediante el interrogatorio del imputado, pudiendo incluso recurrirse al uso legal del tormento para arrancar confesiones.

La moderna teoría procesal, ha insistido en que éste es esencialmente defensivo, en el que el imputado en conocimiento de la atribución existente en su contra, generadora de un estado de sospecha, brinda, rodeado de garantías legales, las explicaciones pertinentes en torno a los hechos<sup>38</sup>.

Al comenzar la misma y luego de lo correspondiente a la identificación, deberá comunicarse al declarante el o los hechos atribuidos y, en códigos adelantados, las pruebas reunidas que justifican la sospecha. Esto constituye como se destaca a lo largo de este trabajo, un elemento defensivo fundamental, ya que el primer requisito de la defensa es el conocimiento de la imputación que motiva la causa.

### **3.3 DEFENSA TÉCNICA**

La defensa técnica deriva de la defensa material y aparece como una necesidad emanada de la complejidad del proceso moderno, de su carácter eminentemente técnico-legal y de los intereses en juego, de justifica por razones de igualdad procesal, de buena marcha del proceso y de brindar al imputado el asesoramiento y representación adecuada<sup>39</sup>.

Se manifiesta a través de las diversas y variadas intervenciones profesionales, tales como la asistencia a las declaraciones del imputado, examen de actuaciones, excarcelación, control y ofrecimiento de pruebas, alegatos, impugnaciones, etc.

---

<sup>38</sup> Ibidem. p. 51

<sup>39</sup> Ibidem. p. 53

En oportunidad de prestar declaración indagatoria el juez deberá hacer conocer al imputado su derecho a designar un abogado defensor y, si no quisiera o no pudiera hacerlo, se le instituirá uno de oficio, ya que no puede haber proceso válido sin este imprescindible asesoramiento técnico<sup>40</sup>.

La Defensa constituye una actividad esencial del proceso penal y admite dos modalidades: a) la defensa material que realiza el propio imputado ante el interrogatorio de la autoridad policial o judicial; y, b) la defensa técnica que está confiada a un abogado que asiste y asesora jurídicamente al imputado y lo representa en todos los actos procesales no personales. Los pactos internacionales también regulan la defensa oficial, como el “derecho irrenunciable” del imputado a ser asistido gratuitamente por un defensor proporcionado por el Estado, cuando no designare defensor<sup>41</sup>.

El Abogado goza de todos los derechos que la ley le confiere para el ejercicio de sus funciones en defensa de su patrocinado. La ley reconoce expresamente su intervención desde que su defendido es citado o detenido por la policía a interrogar directamente al imputado, testigos o peritos a recurrir a un perito de parte, a participar en todas las diligencias de la investigación a aportar pruebas, presentar escritos tener acceso a los expedientes, recursos ingresar a establecimientos policiales y penales para entrevistarse con su patrocinado, en suma a expresarse con amplia libertad en el curso de la defensa, sea oralmente o por escrito siempre que no se ofenda el honor de las personas.

Es indudable que la defensa técnica es un presupuesto necesario para la correcta viabilidad del proceso. Aun cuando el imputado puede hacer uso de la autodefensa, resulta imprescindible la presencia y asistencia del abogado defensor en el curso del procedimiento.

En este sentido, es ilustrativo lo expresado por el Tribunal Constitucional de España. “La asistencia de Letrado es en ocasiones un puro derecho del

---

<sup>40</sup> VASQUEZ ROSSI Jorge. Op cit. p. 54.

<sup>41</sup> VELASQUEZ Irene. El derecho de defensa en el nuevo modelo procesal penal. <http://www.eumed.net/rev/cccss/02/ivvv.htm>

acusado, en otras además un requisito procesal por cuyo cumplimiento el propio órgano judicial debe velar cuando el encausado no lo hiciera mediante el ejercicio oportuno de aquel derecho informándole de la posibilidad de ejercerlo e incluso, cuando mantuviese una actitud pasiva procediendo directamente al nombramiento de abogado<sup>42</sup>.

Principales características:

La defensa técnica es la de mayor relieve en el procedimiento penal, pudiendo resumirse en las siguientes características principales:

a) El derecho a la asistencia letrada consiste en la facultad que tiene el imputado de elegir un abogado de su confianza.

En virtud de esa misma facultad, puede también revocar el nombramiento del defensor y designar a otro.

b) La actuación del defensor no puede colisionar con la voluntad del defendido. El Abogado defiende los intereses del imputado y como tal se constituye en un alter ego procesal, algo así como el oído y la boca jurídica del inculpado.

c) El derecho de defensa es irrenunciable. Si el inculpado asume una actitud pasiva en el proceso y no quiere defenderse, manifestando su rechazo a la asistencia de letrado, el ordenamiento jurídico prevé la actuación del defensor quien aparece en legítimo mecanismo de autoprotección del sistema, para cumplir con las reglas del juego de la dialéctica procesal y de la igualdad de las partes.

d) La defensa técnica es obligatoria. Debe manifestarse cuando el imputado ha sido detenido por la policía o cuando no estando en dicha situación ha de producirse el primer interrogatorio. Pero sobre todo es obligatoria la defensa técnica en el procedimiento penal, aun cuando la ley considera posible la intervención de persona idónea para asumir el cargo en la declaración del imputado.

---

<sup>42</sup> VELASQUEZ Irene. Op cit.

### **3.4 CARACTERÍSTICAS DEL ABOGADO DEFENSOR**

El defensor es un abogado colegiado activo, que interviene en el proceso para asistir jurídicamente al imputado. Es un actor del proceso cuya misión se extiende a todos los intereses del imputado comprometidos por causa de la imputación, sean éstos penales, civiles o administrativos. Actúa en el proceso aconsejando, asistiendo y representando al sindicado.

El abogado no tiene como obligación el esclarecimiento de los hechos perjudiciales a su patrocinado o la sanción de los culpables. El abogado sólo está obligado a defender los intereses de su patrocinado, siempre a través de medios legales. Además, le está prohibido revelar cualquier tipo de circunstancia adversa a su defendido, en cualquier forma en que la hubiere conocido

El rol del abogado suele definirse desde dos perspectivas complementarias, aunque bajo determinadas circunstancias pueden resultar antagónicas. El abogado es un defensor del interés del cliente en el marco del sistema de justicia. El interés del cliente y el servicio a la justicia conforman esa dualidad a la que se debe la profesión.

No sería exagerado afirmar que la mayoría de abogados se consideran fundamentalmente defensores del interés de una persona determinada, el cliente. Esta visión predomina en el ejercicio profesional y en la sociedad. La concepción del abogado como servidor de otros intereses parece no tener cabida. Inclusive, la sociedad percibe a un abogado que, para defender celosamente el interés del cliente, está dispuesto a tergiversar los hechos, influir indebidamente en los funcionarios del juzgado, dilatar el proceso, presentar documentos adulterados, llevar a juicio controversias injustificadas y demás actos perjudiciales para el funcionamiento del sistema de justicia.

La labor del abogado resulta fundamental para cualquier proceso; de tal forma, su actividad profesional debe estar siempre encaminada a que éstos se

desarrollen, contraria a aquella labor obstructora que, muchas veces, ha identificado el ejercicio profesional.<sup>43</sup>

### **3.5 ANÁLISIS DE LA NORMA EN RELACIÓN A LA PRESENCIA DEL ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO**

Visto los antecedentes y ubicación de las leyes penales militares con relación a la presencia del abogado defensor en el Sumario Informativo Militar, seguidamente se realizara el análisis de cada una de ellas, para de esa manera demostrar la inexistencia del Abogado Defensor y como producto de ello ver el grado de las consecuencias que incidan con relación al beneficio o no del o los inculpados que se dan dentro el contexto del procedimiento sumarial en cada una de dichas leyes y establecer de manera clara la ausencia de dicho representante legal.

#### **3.5.1 Constitución Política Del Estado**

La nueva Constitución Política del Estado, en los artículos relacionados con el derecho al debido proceso y la aplicación de la justicia, señala lo siguiente:

##### **ARTÍCULO 115.-**

- I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.
- II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.

Es evidente que el debido proceso es parte de las garantías que otorga la Constitución Política del Estado, situación que debe ser plasmada en todas las instancias judiciales, sean éstos, civiles o penales.

---

<sup>43</sup> AMADOR BADILLA / HERNÁNDEZ SANDOVAL. El papel del abogado en el desarrollo de las audiencias penales. El problema de la inasistencia injustificada. España. 2006.

#### ARTÍCULO 116.-

- I. Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado.

Por lo anterior, se puede apreciar la importancia que tiene el debido proceso en el conjunto de garantías constitucionales que debe otorgar el Estado a los ciudadanos. Es decir, todos los habitantes de este país tienen el derecho a la justicia, inclusive aquellos que no pudieron cumplir con el pago de una deuda.

#### ARTÍCULO 119.-

- I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que los asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina.
- II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios.

La igualdad ante la ley es un factor imperativo para impartir justicia, razón por la cual, la Constitución Política del Estado, establece este principio en el artículo citado.

Por otro lado, el Artículo 178, señala lo siguiente:

ARTÍCULO 178.- La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad (...).

Asimismo, el Artículo 180 dispone:

ARTÍCULO 180.- I. La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad,

celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez. II. Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales. III. La jurisdicción ordinaria no reconocerá fueros, privilegios ni tribunales de excepción. La jurisdicción militar juzgará los delitos de naturaleza militar regulados por la ley.

### **3.5.2 Ley Orgánica De Las Fuerzas Armadas De La Nación (LOFA)**

Esta Ley, con relación a la existencia de un abogado defensor dentro al proceso del Sumario Informativo Militar, no menciona nada al respecto, por lo que dicha ley no conlleva ningún sustento legal que implique los derechos y garantías del o los inculpados durante dicho proceso sumarial; simplemente se refiere a través de su Artículo correspondiente al establecimiento de los tribunales, que administran Justicia Militar.

Por tanto, jurídicamente esta ley no brinda ningún beneficio al inculpadado.

### **3.5.3 La Ley De Organización Judicial Militar (LOJM)**

Esta ley, de igual manera con relación a la existencia del abogado defensor durante la etapa del sumario Informativo Militar en ningún lugar de su contenido menciona de dicha existencia; solo menciona que esta ley es aplicable con preferencia a cualquier otra ley general.

Habla de la Jurisdicción en la que los sumarios informativos se deben tramitar y los sumarios que entrañan especial gravedad o comprendan a generales u otras autoridades militares que merezcan jurisdicción de única instancia, podrán ser organizados en el Tribunal Permanente”.

En estos dos casos no existen disposición alguna SOBRE la presencia del abogado defensor en consecuencia quienes son juzgados por algún delito cometido, están en situación de indefensión con perjuicios que van en contra de la personalidad y dignidad de los mismos,

Asimismo, señala que: “Todo procesado tiene derecho a nombrar libremente a su abogado defensor desde el comienzo del juicio”.

Sin embargo esta ley en su Artículo 75, habla de los **abogados defensores de oficio**, señalando simplemente que: “Los defensores de oficio son abogados del cuerpo jurídico militar, designados especialmente para cumplir este deber”, quienes cumplirán, previo juramento, estas funciones como acto del servicio y no podrán excusarse, salvo los casos previstos por ley.

Asimismo, respecto de la *Defensa en ambos tribunales*, indica que “El defensor de oficio que cumpla funciones ante el Tribunal Permanente, podrá también hacerlos ante el Tribunal Supremo y viceversa” y que se comunicarán libremente con sus defendidos cuantas veces lo crean necesario y practicarán, durante el proceso las gestiones legales conducentes al cumplimiento de sus funciones”.

También, se habla de las: *Autoridades militares que disponen el sumario informativo y las que ordenan el procesamiento* y que el Juez sumariante es de superior graduación o mayor antigüedad al encausado. El secretario será Oficial o Suboficial, según corresponda”.

Habla de la *Atribución de los jueces* donde señala que “Corresponde a los jueces sumariantes, instruir los sumarios informativos hasta su conclusión, elevando una exposición o informe de los hechos y sus circunstancias, ante la autoridad que dispuso su realización”.

En esta ley, se encuentra una disposición referente a la existencia de los abogados defensores de oficio pero que fungen como tal en instancias de los

tribunales de Justicia Militar Permanente y el Supremo y no así EN EL PROCESO Del Sumario Informativo Militar consiguientemente el inculpado continua encontrándose en situación de indefensión por tanto SE PUEDE augurar que es una ley que no conlleva seguridad alguna con relación al principio a la defensa, principio de inocencia, principio del debido proceso, principio a la dignidad, etc.

#### **3.5.4 Código Penal Militar (CPM.)**

Esta ley con relación al problema en cuestión solo se refiere a la parte general respecto de la Aplicación de la Ley Penal Militar, al igual que la legislación ordinaria es decir que se aplicará a todos los delitos cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas en actos del servicio o en ocasión de él dentro o fuera de los cuarteles, campamentos, zonas militares; y en todo el territorio de la Republica en caso de guerra interna o externa asi como a los delitos cometidos por nacionales o extranjeros que, sin ser miembros de las Fuerzas Armadas, afecten materias y lugares militares y otros.

En consecuencia, se puede decir que, al igual que las otras leyes anteriormente vistos, tampoco expresa sobre alguna disposición referente a la existencia del Abogado Defensor en la etapa del Sumario Informativo Militar, consiguientemente no permite la presencia del Abogado Defensor y quienes están sometidos a dicho proceso sumarial, también se encuentran en situación de indefensión por tanto no conviene como norma legal de defensa para el inculpado

#### **3.5.5 Código De Procedimiento Penal Militar (CPPM)**

Por su parte esta ley, habla en la parte de las Disposiciones generales, que nadie puede ser condenado sin haber sido escuchado y juzgado en juicio, de acuerdo con las disposiciones establecidas en éste Código, asimismo habla de los *Tribunales judiciales preexistentes*, señalando que nadie puede ser juzgado

por comisiones especiales ni por tribunales **que no hayan sido creados con anterioridad** al hecho de la causa, bajo pena de nulidad”.

Habla de la *Presunción de inocencia*, del encausado mientras no se pruebe su culpabilidad” y del **Derecho de defensa**, indicando que el derecho de defensa es amplio e inviolable, donde los defensores se comunicarán libremente con sus defendidos cuantas veces lo crean necesario” y mientras no se demuestre su culpabilidad mediante sentencia judicial ejecutoriada del encausado, este no puede ser sancionado, moral ni materialmente salvo las medidas preventivas y de seguridad que considere necesarias el juzgador.

Habla de la **Instauración** del sumario informativo indicando que estos podrán instaurarse por orden de las autoridades expresamente indicadas en el artículo 21 de la Ley de Organización Judicial Militar, a denuncia o querrela de cualquier persona, sea civil o militar, que descubra o tuviera conocimiento de la perpetración de un delito militar”.

Habla del *Delito flagrante y sumario informativo*, y del *Arresto y parte escrito y al Terminio*, señalando que, en caso de la comisión de delitos flagrantes dentro del cuartel o dependencia militar, el Capitán de Servicio o el Encargado del establecimiento, procederá al arresto del autor y elevará parte escrito de inmediato y finalmente expresa que el sumario informativo para los casos del presente caso se sustanciará **en el término máximo de cuarenta y ocho horas**.

Habla de la Orden de autoridad militar respecto de la instauración del **SUMARIO INFORMATIVO** y de las *Atribuciones del juez sumariante* señalando que la autoridad militar que tenga conocimiento de haberse cometido un hecho punible, **dispondrá inmediatamente la investigación** designando para el efecto un juez instructor y un secretario. Dicho personal prestará juramento para el ejercicio de sus cargos ante la autoridad militar que dispuso la instrucción”.

Finalmente esta ley refiere de la Conclusión del Sumario a través del *Informe en conclusiones y del Asesoramiento jurídico* estableciendo que, “Cumplidas las diligencias del Sumario Informativo, el juez elevará ante la autoridad que ordenó su organización, el informe en conclusiones acompañando todo lo actuado, el cuerpo del delito **en su caso, los objetos, instrumentos o documentos que tuviera en su poder, junto con detenido si lo hubiera**” y La autoridad militar que recibe las conclusiones de un Sumario Informativo y que , por su jerarquía, ejerce jurisdicción judicial, **conforme** al Artículo 20 de la Ley de Organización Judicial Militar.

En esta ley se encuentra una disposición sobre el derecho a la defensa y otras que no conllevan mayor importancia con relación a la existencia del Abogado Defensor dentro el proceso del Sumario Informativo Militar. Por tanto, de todo lo anteriormente visto se puede establecer que todas las leyes expuestas al margen de las disposiciones que se emiten, en ningún punto de su contenido mencionan de la posible creación o la existencia de un abogado defensor durante la etapa del sumario informativo militar.

En consecuencia, desde ningún punto de vista pueden constituir en leyes que puedan velar y garantizar la seguridad y defensa del inculcado desde el momento en que se presume de la comisión de un hecho ilícito, en virtud a que dichas leyes en ningún momento dan la posibilidad de la existencia de un abogado defensor por tanto estas no reconocen al defensor como tal, cayendo de esta manera en situación de INDEFENSIÓN, en tal sentido por la ausencia o inexistencia del abogado defensor, hace que se violen muchos principios y por cuya situación, se puede establecer como una ley que va en contra de los principios y garantías del o los imputados sin serle útil en sus pretensiones de defensa.

# **SECCIÓN CONCLUSIVA**

## **CAPITULO IV CONCLUSIONES**

### **4.1. BASES DOCTRINALES PARA LA EXISTENCIA DEL ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR**

En la perspectiva de contar con un contenido acorde, respecto de los fundamentos jurídicos para la existencia de un abogado defensor dentro el Sumario Informativo Militar, es necesario ver y tomar en cuenta la fundamentación sobre el contenido filosófico del tema, aspectos que servirán como sustento del porque de la existencia de un Abogado Defensor en el Sumario Informativo Militar, que ira orientado al debido proceso como tal en instancias de la defensa.

De esta manera poder demostrar que, en la actualidad algunos actos y procedimientos llevados a cabo, vulneran derechos y garantías constitucionales originando una inseguridad jurídica al momento de administrar justicia militar, dentro el Sumario Informativo Militar, debido a la ambigüedad, contradictoriedad y desactualización del contexto nacional y su rezago con la evolución del Derecho Penal Militar actual, corno de la Ordinaria; a fin de optimizar la legislación especial.

En ese contexto y para tener un mejor panorama de la necesidad de la existencia de un Abogado Defensor en la etapa del Sumario Informativo Militar, es necesario mencionar que los fundamentos jurídicos respecto, de los derechos y garantías, de las personas son la base fundamental de un debido proceso. En ese sentido por ejemplo una razón jurídica son los Derecho Humanos (DD. HH.) de la persona con relación al problema y en atención a la inexistencia del abogado defensor, comienza por ejemplo en el tema de la no existencia del

abogado defensor se da el ARBITRIO en que el imputado no tiene defensa pero que va en función a la DIGNIDAD, y en atención al ser humano como tal, deviene otro derecho como es EL DERECHO a la defensa.

En consecuencia la dignidad de la persona es un derecho filosófico por su condición inherente a ser un ser humano y por cuya condición éste debe ser tratado con respeto y consideración en todos los aspectos y circunstancias de las vivencias de la sociedad como tal, a su vez de esta base filosófica deviene otra base que es la jurídica concepto que esta fundada en la Constitución Política del Estado.

## **4.2 CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA INEXISTENCIA DEL ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR**

Como resultado del análisis precedentemente realizado de cada una de las leyes penales militares, veremos a continuación las consecuencias que se dan:

### **4.2.1. Consecuencias De Orden Legal**

Con relación a la parte legal, y como resultado de la inexistencia del Abogado Defensor en el Sumario Informativo Militar, se da la figura de la indefensión, en razón a que en ninguna parte de las disposiciones que prescriben la normativa penal militar disponen, de manera específica, de cuya existencia violándose de esta manera el principio de la dignidad, el derecho a la defensa, y porque no decirlo el derecho al debido proceso, puesto que el inculcado desde la perspectiva humanitaria de las personas, no gozan de los derechos y garantías que invocan la Constitución Política del Estado PLURINACIONAL DE BOLIVIA, así como los Tratados Internacionales.

### **4.2.2 Consecuencias de Orden Social**

En el Sumario Informativo Militar, se lleva a cabo un proceso con rasgos de carácter informativo de la comisión de un supuesto caso en donde el o los inculcados no tienen el asesoramiento y defensa técnica resultando este en inferioridad de condiciones ante el Juez Militar Sumariante que siempre es un Oficial superior jerárquicamente hablando, autoridad que en la mayoría de los casos no tiene conocimientos básicos del derecho quien a la conclusión del sumario emite sus resoluciones situación en que el afectado, por una mala decisión del Juez recibe una sanción sin tener un debido proceso donde se juega su profesión y destino.

Entonces, como se puede ver es necesario la presencia de un abogado defensor con la finalidad de que este pueda brindar un asesoramiento legal de tal manera que las resoluciones que se tomen estén dentro de lo justo y equitativo sin que los juzgadores violen los derechos fundamentales del o los inculcados.

#### **4.3 CONCLUSIONES FINALES**

De acuerdo al análisis realizado, se ha podido establecer que la ausencia de un Abogado Defensor en el Sumario Informativo, se debe principalmente a dos factores:

- El primero se refiere al hecho de que el Código de Procedimiento Penal Militar, en su Capítulo II, Sumario Informativo, artículos 81 a 88, no considera en ningún momento la presencia de un Abogado Defensor en la fase del Sumario. Si bien tampoco lo impide, es inevitable que ante la falta de disposición concreta en este sentido, se tienda a obviar esta presencia de un profesional abogado que asuma la defensa técnica.
- El segundo factor, está referido a la falta de conocimiento de los acusados respecto a sus derechos constitucionales. Como se ha señalado anteriormente, si bien la norma actual no menciona la necesidad de que el acusado cuente obligatoriamente con un abogado defensor en el sumario

informativo, tampoco lo prohíbe. Por tanto, acusado podría recurrir a determinadas acciones constitucionales para exigir la presencia de un Abogado Defensor, situación que en la práctica no se da.

- A los dos factores antes mencionados, también se podría acotar el hecho de que los jueces sumariantes debieran ser también profesionales abogados, esto por la necesidad de garantizar el debido proceso.
- Ante la ausencia de un Abogado Defensor, no se garantiza que la fase del Sumario Informativo, sea llevado a cabo dentro del marco del respeto de los derechos y garantías constitucionales para el implicado. Puesto que éste está expuesto a malas interpretaciones de las declaraciones que brinda o de las declaraciones de terceros, así como una deficiente interpretación de la norma misma por parte de quienes llevan a cabo el sumario investigativo.
- Cuando el acusado ingrese a juicio plenario y presente defensa técnica, en determinado momento a través de su abogado, podría rebatir los resultados de la fase del sumario informativo alegando atropello a sus garantías constitucionales.
- Por otro lado, se da pie a no cumplir con el precepto constitucional del debido proceso, y corre el riesgo de cometer errores procesales que a la larga pueden perjudicar directamente al acusado.
- Con base a entrevistas aplicadas en el Tribunal de Justicia Militar, donde se ha recabado el criterio de funcionarios de esta instancia, se ha podido establecer los siguientes aspectos:
  - Se sustenta la propuesta de la presente Monografía para incorporar en la normativa procesal militar, la presencia de un abogado defensor en el Sumario Informativo, teniendo en cuenta que esta

etapa es la base para poder sustentar la defensa en el Juicio. Para lo cual, el demandado deberá contar la adecuada defensa técnica.

- A lo anterior, se debe acotar el hecho de que en la práctica no se pregunta al acusado sobre si tiene o no un abogado defensor, mucho menos se le provee de un abogado de oficio, situación que va en contra de los principios del debido proceso, dado que los resultados de la investigación no siempre responden a la verdad de los hechos.
- Por tanto, la ausencia de un Abogado Defensor en el Sumario Informativo, si constituye una violación a los Derechos Humanos y constitucionales, teniendo en cuenta que cualquier ciudadano que debe asumir defensa ante una acusación tiene el derecho de recurrir a la defensa técnica para sustentar su inocencia.

# **SECCIÓN PROPOSITIVA**

## **CAPITULO V**

### **PROPUESTA PARA LA APLICACIÓN EFECTIVA DE UNA DISPOSICIÓN QUE REGULE LA EXISTENCIA DE UN ABOGADO DEFENSOR**

#### **5.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS E INSTITUCIONALES**

##### **5.1.1 Fundamentos jurídicos**

Es necesario incorporar la presencia de un Abogado Defensor en el sumario informativo, para garantizar que las diligencias investigativas, sean llevadas a cabo dentro del marco del respeto de los derechos y garantías constitucionales para el implicado. Debido a que en caso contrario éste está expuesto a manipulaciones de las pruebas y malas interpretaciones de las declaraciones que brinda el acusado o de las declaraciones de terceros, así como una deficiente interpretación de la norma misma por parte de quienes llevan a cabo el sumario investigativo.

Es fundamental que el sumario informativo como base del proceso judicial en sí se inicie respetando los derechos y garantías constitucionales del debido proceso, para que quienes se vean inmersos en proceso penal militar tengan la garantía del Estado de que sus derechos serán respetados.

##### **5.1.2 Fundamentos institucionales**

Es necesario que las instituciones militares asuman conciencia de la necesidad de actualizar y mejorar las normas penales y procesales penales, teniendo en cuenta los nuevos enfoques jurídicos a nivel internacional y nacional, para que de este modo, se adecúen también a las nuevas disposiciones de la actual Constitución Política del Estado.

Por tanto, con base a la investigación realizada se propone las siguientes modificaciones a la norma procesal penal en su capítulo II, referida al Sumario Informativo.

### **5.1.3 Modificaciones sugeridas al Código de Procedimiento Penal Militar**

Se sugiere que el actual Código de Procedimiento Penal, sea modificado en los siguientes artículos.-

**Art. 81 (Orden de autoridad militar)**, donde establece que la autoridad militar que tenga conocimiento de haberse cometido un hecho punible, dispondrá inmediatamente la investigación, designando para el efecto un juez instructor y un secretario. Dicho personal prestará juramento para el ejercicio de sus cargos ante la autoridad militar que dispuso la instrucción.

**Art. 82.- (Auto inicial del sumario).**- El juez, después de haber prestado juramento, dictará el auto inicial del sumario, ordenando la notificación de las personas que deban prestar su declaración. **ASIMISMO, DISPONDRÁ LA NOTIFICACIÓN AL ACUSADO Y SU ABOGADO. EN CASO DE QUE EL ACUSADO NO CUENTE CON UN ABOGADO PROPIO, EL JUEZ DISPONDRÁ LA DESIGNACIÓN DE UN ABOGADO DE OFICIO.**

**Art. 83.- (Comprobación del delito).**- El juez sumariamente practicará las diligencias de comprobación del delito y de sus circunstancias, aunque el sindicado confiese ser el autor. **EN CADA UNA DE LAS ACCIONES DILIGENCIALES QUE REALICE EL JUEZ SUMARIANTE, DEBERÁ ESTAR PRESENTE EL ABOGADO DEFENSOR. ASIMISMO, DONDE**

**INTERVENGA EL INCULPADO DEBERÁ ESTAR PRESENTE SU ABOGADO DEFENSOR.**

**Art. 84.- (Inspección).-** El juez sumariamente y el secretario se constituirán en el lugar del hecho para comprobar el estado de los objetos, documentos y personas que tuvieran relación con la investigación. **PARA EL EFECTO, TAMBIÉN SE HARÁ LA NOTIFICACIÓN RESPECTIVA AL INCULPADO Y A SU ABOGADO DEFENSOR. EN CASO DE QUE ÉSTE NO SE PRESENTARE PESE HABER SIDO NOTIFICADO EL JUEZ PROCEDERÁ CON LA INSPECCIÓN RESPECTIVA.**

## **BIBLIOGRAFÍA:**

- AMADOR BADILLA / HERNÁNDEZ SANDOVAL. El papel del abogado en el desarrollo de las audiencias penales. El problema de la inasistencia injustificada. España. 2006.
- ASECIO Mellado, José María. Introducción al derecho procesal. Illustrated. 1997.
- ASESTO, Julio Cesar 1988, Derecho Procesal Penal, Caracas, Ed. Gaceta Oficial de la República.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. 1996. Diccionario de Derecho Usual, Buenos Aires. Ed. Heliasta S. R. L.
- CARNELUTTI Francisco. Lecciones sobre el proceso penal. Edit. Bosch. Buenos Aires.
- COMANDO EN JEFE DE LAS FUERZAS ARMADAS, Manual de Terminología Militar del Ejército.
- COUTURE Eduardo J. Fundamentos Del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Edit. De Palma. 1958.
- CUBAS Villanueva, Víctor, "Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal", en APECC Revista de Derecho. Año I, N° 1; Lima – Perú. 2004.
- DEL CASTILLO, Luis R; PELLERANO Gomez, Juan MI; HERRERA Pellerano, Hipolito, "Derecho a la justicia, en la constitución y la política", Tomo 2, Ediciones Capeldom, Editora del Caribe CxA, Sto. Dgo. 1992.
- DEVIS Echandía, Hernando. Teoría general del proceso. Buenos Aires. Editorial Universidad. 1985.
- GOZAÍN, Alfredo. "El debido Proceso en la actualidad", Revista La Ley, de fecha 10/12/03
- HUERTA Guerrero Alberto. El Debido Proceso en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (análisis del artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Comisión Andina de Juristas.

- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, COMISIÓN CODIFICADORA MILITAR, Código de Procedimiento Penal Militar.
- MOJICA APARICIO, Hugo R. 1999. "Sumario Informativo Militar. La Paz, Bolivia.
- MORALES DÁVILA Manuel, Derecho Constitucional; sexta Edición, Editorial-UPS.
- QUISBERT Ermo. Drecho Constitucional boliviano. [www.ermoquisbert.tripod.com](http://www.ermoquisbert.tripod.com)
- VASQUEZ ROSSI Jorge. 1986. El proceso penal. Teoría y Práctica. Editorial Universidad, Buenos Aires.
- VELASQUEZ Irene. El derecho de defensa en el nuevo modelo procesal penal. <http://www.eumed.net/rev/cccss/02/ivvv.htm>
- VILLAMOR LUCIA, Fernando 1994 - A, Apuntes de Derecho Penal Boliviano, Parte General, La Paz, 3era. ed., Ed. Popular.
- ZAVALA BAQUERIZO, Jorge 1989, El Proceso Penal, Tomo I - II, Bogotá, Ed. Edino

**SITIOS WEB:**

<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

# ANEXOS

## ENTREVISTA No.1

### TEMA

FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y FILOSÓFICOS PARA LA EXISTENCIA DE UN ABOGADO DEFENSOR EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR.

NOMBRE Y APELLIDOS: Rolando Iriarte Z.

PROFESIÓN: Abogado

FECHA: 21-JUN-12

CARGO QUE DESEMPEÑA: Auditor del Tribunal Supremo de Justicia Militar.

La presente entrevista es para cumplir con el Trabajo de Campo en la elaboración de Tesis de Grado.

### CUESTIONARIO

- 1.- Usted cree que en la etapa del Sumario Informativo Militar se debería tomar en cuenta la existencia de un abogado defensor? ¿Por qué?
- R.- Sí, porque es la etapa inicial de un proceso, por tanto el imputado debe contar con un Abogado Defensor para que le oriente y le asesore y que se pueda sustanciar un debido proceso.
- 2.- ¿Usted cree que la ausencia de un Abogado Defensor dentro del Sumario Informativo Militar constituye una violación a los Derechos Humanos y constitucionales? ¿y por que?
- R.- Sí porque se esta violando sus derechos constitucionales como también sus derechos como ciudadano o como persona.
- 3.- ¿Usted cree que se debería modificar la norma para incluir la presencia de un Abogado defensor en la fase de Sumario Informativo Militar? ¿Por qué?
- R.- Si porque existen muchos errores procedimentales que dan lugar a procesos defectuosos y por ende la nulidad.
- 4.- ¿Ud. cree que desde el punto de vista legal tanto el JUEZ SUMARIANTE como el SECRETARIO SUMARIANTE deberían ser personas con conocimiento del derecho? Y por que?
- R.- Si, tanto el Juez Sumariante como el Secretario deberían ser personas con conocimiento del Derecho en vista de que el encausado es una persona que merece respeto sea cual fuere su delito y que en el la etapa sumarial por lo menos tenga un buen proceso inicial.

## ENTREVISTA No.2

### TEMA

NOMBRE Y APELLIDOS: Adalid Copana Butrón.

PROFESIÓN: Abogado

FECHA: 25- JUN-12

CARGO QUE DESEMPEÑA: Fiscal de la Sala de apelaciones del Tribunal Supremo de Justicia Militar

### CUESTIONARIO

1.- Usted cree que en la etapa del Sumario Informativo Militar se debería tomar en cuenta la existencia de un abogado defensor? ¿Por qué?

R.- Bueno para tal vez respaldar y resguardar su cuestionamiento, debo informarle que de acuerdo al Código de Procedimiento Penal Militar, el Artículo 81 y subsiguientes señala todo lo concerniente al Sumario Informativo Militar, asimismo habla sobre el Auto inicial de sumario la inspección las atribuciones que tienen jueces y secretarios sumariantes como la conclusión del sumario informativo y en ningún Artículo de la norma que le hago referencia señala que no puede ser asistido por un abogado defensor consecuentemente lo que no esta prohibido por la norma esta permitido eso sabemos de acuerdo a la premisa jurídica. Entonces el que es sumariante en una instancia militar tranquilamente puede ser asistido por un abogado defensor y si no lo hace ya es parte diríamos parte de la persona o del sumariado en esa instancia.

2.- ¿Usted cree que la ausencia de un Abogado Defensor dentro del Sumario Informativo Militar constituye una violación a los Derechos Humanos y constitucionales? ¿y por que?

R.- Bien ratificándome en la anterior pregunta si bien la normativa militar no esta especificando de que tenga que ser asistido por un abogado defensor tampoco esta prohibiendo, sin embargo sabemos que de acuerdo a la Constitución Política del Estado y la normativa penal ordinaria y los derechos constitucionales y con las garantías constitucionales que tiene en este caso el imputado o el procesado tendría que ser asistido por abogado defensor en esta etapa sumarial. Si bien la normativa militar no considera diremos en la fase sumarial lo que es la fase preparatoria en la vía ordinaria podría no constituirse como una violación de los derechos humanos sino simplemente de que puedan talvez transcribirse o considerarse como uno de los derechos que tiene en este caso el sumariado.

3.- ¿Usted cree que se debería modificar la norma para incluir la presencia de un Abogado defensor en la fase de Sumario Informativo Militar? ¿Por qué?

R.- Nuestras normas militares son muy ambiguas y quizá no han sido sujetas a una reformulación ni a modificaciones dentro los articulados que presenta actualmente y que se debaten en instancias de los estrados judiciales militares, sin embargo para que estén al alcance de las innovaciones de las normas judiciales o penales dentro la vía ordinaria, es necesario modificar, es necesario actualizar nuestra normativa militar para que también este acorde a la nueva Constitución Política del Estado; ahora si bien presentan una serie de falencias en un sumario informativo militar; bueno ya es también necesario que se consideren algunos aspectos como el que tiene que sumariar tendría que ser un abogado y no así un superior en grado del que estaría siendo sumariado.

4.- ¿Ud. cree que desde el punto de vista legal tanto el JUEZ SUMARIANTE como el SECRETARIO SUMARIANTE deberían ser personas con conocimiento del derecho? Y por que?

R.- Estimo que si, pues ya lo había mencionado en la parte final de la anterior pregunta nuevamente quiero decir que en la etapa del sumario deberían o por lo menos el juez sumariante tener conocimiento del derecho esto con la finalidad de que el o los sumariados tengan un proceso inicial correcto y equitativo dentro; repito del la etapa del sumario informativo militar

### **ENTREVISTA No.3**

NOMBRE Y APELLIDOS: Edgar Navarro Oquendo.

PROFESIÓN: Abogado

FECHA: 21- JUN-12

CARGO QUE DESEMPEÑA: Defensor de oficio del Tribunal Supremo de Justicia Militar

### **CUESTIONARIO**

1.- Usted cree que en la etapa del Sumario Informativo Militar se debería tomar en cuenta la existencia de un abogado defensor? ¿Por qué?

R.- Sí, es necesario la existencia de un abogado defensor, ya que el sumario informativo militar es las diligencias de policía judicial, el imputado, el encausado o el inculcado tiene derecho a tener su representación legal de un profesional abogado para su defensa porque el imputado bueno a veces no tienen conocimiento de la legalidad ni de la justicia ni de las leyes, entonces necesita de un profesional abogado desde el inicio del sumario informativo..

2.- ¿Usted cree que la ausencia de un Abogado Defensor dentro del Sumario Informativo Militar constituye una violación a los Derechos Humanos y constitucionales? ¿y por que?

R.- Sí porque con la nueva Constitución ya va enmarcado dentro de los preceptos constitucionales el derecho a la defensa desde el principio entonces si estamos hablando aquí de la justicia militar la justicia militar tiene que adecuarse a la nueva constitución Política del Estado.

3.- ¿Usted cree que se debería modificar la norma para incluir la presencia de un Abogado defensor en la fase de Sumario Informativo Militar? ¿Por qué?

R.- Si, se debe modificar la norma y le comento mas que ya con la nueva Constitución Política del Estado, ya se esta adecuando las normas militares a la nueva Constitución justamente porque aquí en al Tribunal Supremo se ha instaurado por orden del Ministerio de Defensa instaurar una comisión para la modificación y el cambio de las normas militares, para que se adecuen en este proceso de transformación Contla Nueva Constitución Política del Estado.

4.- ¿Ud. cree que desde el punto de vista legal tanto el JUEZ SUMARIANTE como el SECRETARIO SUMARIANTE deberían ser personas con conocimiento del derecho? Y por que?

R.- A lo largo de varios años se ha ido incurriendo en este error y le hablo de la justicia militar que alegremente después de haber cometido el delito recién se nombraba al juez y secretario sumariante y eso es nulo de pleno derecho porque viola muchas garantías constitucionales. Tiene que el secretario y el juez sumariante ser nombrados con anterioridad a cualquier hecho que se suscite posteriormente; ahora en los comandos a principio de año viendo esa falencia ya se esta nombrando secretario sumariante y juez sumariante para una gestión.

Ahora, continuando con la pregunta, me permito mencionar que si efectivamente tiene que ser un juez sumariante por lo menos si no es el juez el secretario deben tener algo en conocimiento del derecho o ser técnicos porque alegremente les nombran y ellos no saben como van a organizar un sumario informativo, eso incurren en fallas, en retardación de justicia en errores de fondo y de hecho.

#### **ENTREVISTA No.4**

NOMBRE Y APELLIDOS: Walter Meyer Blanco.

PROFESIÓN: Abogado

FECHA: 26- JUN-12

CARGO QUE DESEMPEÑA: Defensor de Oficio del Tribunal Supremo de Justicia Militar

#### **CUESTIONARIO**

- 1.- Usted cree que en la etapa del Sumario Informativo Militar se debería tomar en cuenta la existencia de un abogado defensor? ¿Por qué?
- R.- Personalmente considero que sí, partiendo de lo siguiente inicialmente en esta etapa de investigación dentro el SIM. El juez sumariante prácticamente llega a ser como el juez instructor esta catalogado; la misma normativa señala que es un juez instructor, consecuentemente al ser nombrado como juez instructor. Entonces para el mismo proceso de la investigación y no incurrir en defectos desde las declaraciones tanto las personas citadas para que puedan corroborar en la investigación deben estar asistidos de un abogado defensor conocedor técnicamente de lo que es la doctrina y las leyes.
- 2.- ¿Usted cree que la ausencia de un Abogado Defensor dentro del Sumario Informativo Militar constituye una violación a los Derechos Humanos y constitucionales? ¿y por que?
- R.- Definitivamente que si porque al no contar con una persona que conozca técnicamente lo que es el derecho en si estamos dejándolo en una completa indefensión creo que soy claro al mencionar la ultima frase.
- 3.- ¿Usted cree que se debería modificar la norma para incluir la presencia de un Abogado defensor en la fase de Sumario Informativo Militar? ¿Por qué?
- R.- Si, definitivamente si porque nuestra normativa actual es de conocimiento publico, es una norma bastante draconiana, no ha tenido modificaciones, no ha tenido ese avance que tiene el derecho, la ciencia del derecho consecuentemente tiene que ser necesariamente incluido en nuestra normativa.
- 4.- ¿Ud. cree que desde el punto de vista legal tanto el JUEZ SUMARIANTE como el SECRETARIO SUMARIANTE deberían ser personas con conocimiento del derecho? Y por que?
- R.- Si, porque se trata de administrar justicia vamos a procesar, vamos a investigar a apersonas racionales con sentimientos, con necesidades, consecuentemente tienen que ser conocedores de lo que es la ciencia del derecho definitivamente.

#### **ENTREVISTA No.5**

NOMBRE Y APELLIDOS: Pedro Zegarra Pinto

PROFESIÓN: Abogado

FECHA: 26- JUN-12

CARGO QUE DESEMPEÑA: Fiscal Militar del Tribunal Supremo de Justicia Militar

## CUESTIONARIO

1.- Usted cree que en la etapa del Sumario Informativo Militar se debería tomar en cuenta la existencia de un abogado defensor? ¿Por qué?

R.- Inicialmente quiero mencionar que todas las personas sea cual fuere su situación tienen derecho a una defensa y a un debido proceso, desde ese punto de vista considero que sí en la etapa sumarial como en otras se debería tomar en cuenta un abogado defensor de tal forma que el o los encausados puedan tener durante ese proceso un trato justo, equitativo pero mas que todo legal de tal manera que no se violen sus derechos fundamentales como personas.

2.- ¿Usted cree que la ausencia de un Abogado Defensor dentro del Sumario Informativo Militar constituye una violación a los Derechos Humanos y constitucionales? ¿y por que?

R.- Tomando siempre como una premisa que toda persona tiene derecho a una defensa y a un debido proceso si constituye una violación en razón a que en la etapa sumarial por mas simple que sea, el procesado o el imputado al no contar con un abogado defensor y al tener al Juez sumariante a un oficial de alta graduación los mismos se sienten un tanto temerosos de lo que les pueda pasar incluso cayendo en las autoinculpas, lo cual demuestra que es necesario de la presencia de un abogado defensor.

3.- ¿Usted cree que se debería modificar la norma para incluir la presencia de un Abogado defensor en la fase de Sumario Informativo Militar? ¿Por qué?

R.- Si porque en nuestra normativa en la etapa del sumario no reza con cuya existencia aunque la norma dice que lo que no esta prohibido por la norma esta permitido sin embargo para una mejor interpretación considero necesario la inclusión de un abogado defensor en dicha etapa, por cuanto es la primera instancia que a la postre servirá para poder contar con mejores juicios de valor y continuar con los procesos que correspondan. En este sentido reiterando si considero necesario la inclusión de un abogado defensor en la normativa militar.

4.- ¿Ud. cree que desde el punto de vista legal tanto el JUEZ SUMARIANTE como el SECRETARIO SUMARIANTE deberían ser personas con conocimiento del derecho? Y por que?

R.- Si, por cuanto la etapa sumarial es la instancia inicial que a la postre podría radicar en los altos estrados judiciales militares y donde el encausado por ser una persona con derechos fundamentales y por su importancia legal no sea presa de errores procedimentales y donde el juez sumariante y el secretario por su desconocimiento del aspecto legal no incurran en errores de procedimiento. En consecuencia por todo ello los sumariantes deberían ser de conocimiento del derecho particularmente el juez sumariante. Pues de no ser así se estarían yendo en contra de los derechos constitucionales del o los imputados.