

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
UNIDAD DE POSTGRADO Y RELACIONES
INTERNACIONALES**



TESIS DE GRADO

**PARA OPTAR AL GRADO DE ESPECIALISTA EN DERECHO
PENAL Y PROCESAL PENAL**

**“EL DERECHO A LA DEFENSA EN EL SUMARIO
INFORMATIVO MILITAR”.**

POSTULANTE: CRISTIAN DANIEL MARTÍNEZ BLACUTT

TUTOR: DR. JORGE OMAR MOSTAJO BARRIOS

**LA PAZ – BOLIVIA
2021**

☪ AGRADECIMIENTOS

Agradezco por todo el apoyo brindado para la culminación de este trabajo de Especialidad a:

Mi madre adorada Silvia Carolina Blacutt y mi querido padre José Luis Martínez por todo el apoyo que siempre me dan.

Al amor de mi vida, mi hija Raphaela Carolina Martínez, que es el pilar fundamental de mi vida.

Mi Tutor el Dr. Jorge Mostajo Barrientos, por su carisma, conocimiento y apoyo brindado para sacar adelante este proyecto de tesis.

Los docentes de la Especialidad en Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad Mayor de San Andrés, por los conocimientos impartidos.

INDICE

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN Y FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN

	Página	
1.	Introducción	1
2.	Objeto de la Investigación	3
3.	Selección y formulación del problema de investigación	4
4.	Justificación Teórica Doctrinal	4
5.	Justificación Metodológica	6
5.1	Método	6
6.	Técnicas de la investigación	8
7.	Formulación de la Hipótesis	8
7.1	Justificación Práctica	8
7.2	Relevancia Social	10
7.3	Relevancia Jurídica	10
8.	Determinación de los Objetivos de la Investigación	11
8.1	Objetivo General	11
8.2	Objetivos Específicos	11
9.	Alcances de la investigación	11
10.	Estructura de la Tesis	12
10.1	Introducción Y Fundamentos de la Investigación	12
10.2	Las Fuerzas Armadas de la Nación Dentro del Marco Constitucional	12
10.3	Derechos Fundamentales y Las Garantías Constitucionales	13
10.4	El Sumario Informativo Militar	13

CAPÍTULO II

LAS FUERZAS ARMADAS DE LA NACIÓN DENTRO DEL MARCO CONSTITUCIONAL

	Página	
1.	Consideraciones Preliminares	14
2.	La Constitución	14
2.1	Etimología	14
2.2	Definición	14
3.	Importancia de la Constitución en la Regulación Legal del Proceso Penal Militar	15
4.	Las Fuerzas Armadas y la Constitución	16
4.1	Leyes y Reglamentos Militares	16
5.	Análisis Crítico	20
6.	Resumen Analítico	22

CAPÍTULO III

EL PROCESO PENAL Y EL DERECHO A LA DEFENSA COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y GARANTÍA CONSTITUCIONAL

1.	El Proceso Penal, como medio para el ejercicio del IUS PUNIENDI por los Estados	23
2.	El Proceso Penal como Sistema de Garantías Para Evitar El Castigo al Inocente	25
3.	Principios Inspiradores del Proceso Penal	26
4.	Derechos Fundamentales	27
4.1	Características de los Derechos Fundamentales	28
5.	Garantías Constitucionales	29
6.	Derechos Fundamentales Que Protegen al Imputado	31
6.1	El Derecho y la Garantía del Debido Proceso	31
6.2.1	Requisitos del Proceso Legal	32
6.2.1.1	Derecho a la Defensa	32
6.2.1.2	Alcance Constitucional del Derecho a la Defensa	36
6.2.1.3	El Derecho a la Defensa en la Corte Interamericana de Derechos Humanos	37
6.2.1.4	Derecho a la Presunción de Inocencia	38
6.2.1.5	Derecho a no Declarar Contra sí Mismo	40
6.2.1.6	La Presunción de Inocencia con relación al Principio de no Declarar contra si mismo	42
7.	Resumen Analítico	44

CAPÍTULO IV

EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR

		Página
1.	Consideraciones Preliminares	46
2.	Actos Iniciales	46
2.1	La Denuncia	47
2.2	La Querella	48
3.	Nombramiento del Juez Sumariante y Secretario	49
4.	Jurisdicción del Juez Sumariante	51
5.	Competencia del Juez Sumariante	52
6.	Análisis Crítico	52
7.	Comprobación del Delito Militar	54
7.1	Violación al Principio de Inocencia	54
7.2	Delito Militar	56
7.3	La Investigación	57
7.4	Primeras Diligencias	58
7.5	Inspección ocular	59

7.6	Reconstrucción de los hechos	59
7.7	Comprobar el Cuerpo del Delito	60
7.8	Reunir Pruebas Documentales e Instrumentales del Delito	60
7.9	Asesoramiento de la Prueba Pericial	60
8.	Arresto y Detención Preventiva	61
8.1	El Arresto	61
8.1.1	La Orden de Arresto	62
8.2	Detención Preventiva	63
9.	Incomunicación	63
10	Indagatoria	64
10.1	Interrogatorio	65
10.2	Violación al Derecho de Guardar Silencio	66
11.	Conclusión del Sumario Informativo	68
11.1	Ampliación del Sumario	68
11.2	Enmienda en errores de escritura	68
11.3	Informe en Conclusiones	69
12	La fase Intermedia	69
13	Análisis Crítico	71
14	Resumen Analítico	73

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

		Página
1	Conclusiones	74
2.	Conclusiones con Relación a los Objetivos	75
2.1	Conclusión con relación al Objeto General	75
2.2	Conclusiones a los Objetivos Específicos	76
3.	Recomendaciones	78

BIBLIOGRAFÍA

CAPÍTULO I

INTRODUCCION Y FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN

1. INTRODUCCIÓN.

Históricamente, las Fuerzas Armadas nacieron con la Patria misma. Como indica Morris Janowitz “Las Fuerzas Armadas pueden ser residuos de tropas coloniales, ejércitos de liberación nacional o fuerzas formadas después de la independencia”¹. En el caso boliviano, las Fuerzas Armadas de la Nación surgieron a partir de los ejércitos libertadores.

La creación de Bolivia fue el producto de 16 años de lucha, la cual permitió a los habitantes de esta tierra, pasada la avalancha, recojan los despojos de la guerra; y así se dispusieron a construir su propia Patria².

En Bolivia se establece que las Fuerzas Armadas tienen por misión fundamental defender, conservar la independencia nacional y garantizar la estabilidad del Gobierno legalmente constituido.

En el Capítulo Tercero (Regímenes Especiales), del Título Séptimo (Régimen de las Fuerzas Armadas), la Constitución Política del Estado en el Artículo 245 señala que “La organización de las Fuerzas Armadas descansa en su jerarquía y disciplina. Es esencialmente obediente, no delibera y **está sujeta a las leyes y reglamentos militares**. Como organismo institucional no realiza acción política, individualmente sus miembros gozan y ejercen los derechos de ciudadanía en las condiciones establecidas por Ley”.

“El Artículo 245 dispone que la institución de las Fuerzas Armadas **se rige por sus propias leyes y reglamentos**, norma que lleva implícitos los principios de legalidad³ y legitimidad⁴ con los cuales se desenvuelve la jurisdicción y competencia en materia penal de las Fuerzas Armadas de Bolivia. La aplicación de este mandato se refleja en la promulgación de la **Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas**, que en su capítulo V regula la administración de la justicia militar, señalando en el Artículo 26 que se ejerce a nombre de la Nación y por las

¹ www.derechomilitar.info.com, 29/09/03.

² Carlos D. Mesa Gisbert, 1998, pag.334.

³ Cabanellas, 1994:182. **Legalidad**, cuando es lo mandado por ley y “tiene calidad de legal o proveniente de la ley”.

⁴ Hablar de **legitimidad** es interrogarse acerca de las razones que tiene la ciudadanía para obedecer al poder. La legitimidad configura un conjunto de ideas cuya característica común es la capacidad de ser generalizables para todos los miembros de una comunidad, bien en forma de derechos, bien en forma de modos y costumbres.

autoridades, tribunales y jueces establecidos por los Códigos militares, entre los que se encuentran”⁵

- Ley de Organización Judicial Militar
- Código Penal militar
- Código de Procedimiento Penal Militar

En el Estado Constitucional, en el que se está viviendo, las garantías procesales de las personas dentro de un proceso penal, se constituyen en una exigencia para la administración de justicia. Es imprescindible que se respete el debido proceso. Y “que, si bien dentro de la jurisdicción militar hay un procedimiento especial, el mismo debe ser aplicado de manera que no sean vulnerados derechos y garantías constitucionales”⁶. Pero se tiene que tener en cuenta que las normas que rigen el proceso penal militar en actual vigencia datan de 1976. Y todo proceso, como conjunto de actos, requiere ciertas formalidades (sobre condiciones de tiempo, lugar, orden y modo). Los derechos fundamentales de naturaleza procesal se someten a una constante evolución normativa e interpretativa. Por tanto, se debe considerar que la evolución del Derecho y la modificación de las estructuras políticas, sociales, culturales y económicas acaecidas en el devenir del tiempo, justifican la necesidad de una reforma legislativa⁷.

El principio de oír a las personas bajo la condición de la observancia de las formas propias de cada juicio determinadas dentro del marco constitucional, garantizan el debido proceso, que indica que se tiene que desenvolverse un procedimiento penal señalado en la ley, agotando todas sus etapas, no pudiendo modificarlo ni por el consenso de las partes, ni por el juez, toda vez que la ordenación del proceso exige el cumplimiento de los requisitos y condiciones de orden formal establecidas por el legislador; formas que han de ser de observancia obligatoria.

El presente trabajo de investigación, efectúa; un análisis del **Sumario Informativo** donde se realizan las diligencias de comprobación de un delito militar y de sus circunstancias.

Como la justicia militar debe ser utilizada sólo para juzgar la comisión de delitos castrenses, los sujetos que participan en un proceso penal militar tienen que tener idénticas posibilidades de ejercer sus derechos para defenderse, para controvertir las afirmaciones y negaciones sostenidas en el correspondiente debate procesal y para cuestionar las pruebas presentadas (ya sea las incorporadas por la contraparte o las que sean allegadas por medio de los autos o resoluciones para mejor proveer).

⁵ Sentencia Constitucional N° 0664/2004-R.

⁶ Sentencia Constitucional N° 190/2002-R.

⁷ www.derechomilitar.info.com, 29/09/03.

Debe desarrollarse el proceso penal militar de manera tal que se brinde oportunidad igual a las partes de participar efectivamente, dentro de la administrar justicia militar. Los problemas generan no solo deficiencias en la administración de justicia militar sino, además, desconfianza de la población boliviana en el funcionamiento de los Tribunales Militares.

En tal sentido, como lo ha señalado Alberto Binder, *“el movimiento político independentista latinoamericano ha tenido éxito al obtener la independencia de nuestros países respecto al poder político español, pero ello **no se ha traducido en la práctica en legislaciones coherentes y congruentes con los postulados constitucionales** que se fueron dando, y que le dan un marcado tono liberal y democrático, con lo cual se fue abriendo una laguna que ha facilitado la instauración de regímenes dictatoriales y autoritarios en todos los países. Haciéndose tabla rasa con los derechos individuales, fundamentalmente con las garantías del debido proceso legal y en consecuencia de libertad y dignidad humanas”⁸.*

La tendencia es hacer que el proceso penal militar, de cumplimiento de un proceso previo, en el que se constituya un mecanismo eficaz de resolución de conflictos; para lograr una justicia penal militar, que investigue, que sentencia oportunamente, y que con el absoluto respeto de los derechos y garantías individuales establecidas en la Constitución y Tratados Internacionales y asegure el debido proceso.

2. OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN.

EL DERECHO A LA DEFENSA EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR.

El General de Brigada Hugo Banzer Suárez, dicto el Decreto Supremo N° 12480 de 13 de mayo de 1975, por el cual se organizó una Comisión de Abogados Militares destinada a estudiar, estructurar y redactar los tres cuerpos básicos de Leyes Militares: El Código Penal Militar, la Ley de Organización Judicial Militar y el Código de Procedimiento Penal Militar. Que la comisión designada luego de seis meses de trabajo, concluyó los proyectos de Código de Justicia militar; y por Decreto Ley N° 13321 de 22 de enero de 1976, el General Hugo Banzer Suárez – Presidente de la República de facto – aprueba y promulga como Leyes de la República los tres cuerpos básicos de Leyes Militares. La Codificación Militar entra en vigencia en todo el territorio de la República de Bolivia a partir del 2 de abril de 1976⁹.

Entendiéndose por Legislación Procesal Penal Militar el conjunto o cuerpo de leyes por las cuales las Fuerzas Armadas regulan el proceso penal militar. De

⁸ Binder citado por Lovato. www.abogados.com, 3/05/04.

⁹ Códigos de Justicia Militar, 1975:13.

ahí que el Código de Procedimiento Penal Militar y la Ley de Organización Judicial Militar forman parte de la Legislación Procesal Penal Militar.

3. SELECCIÓN Y FORMULACIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.

¿CUMPLE EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR CON EL DERECHO A LA DEFENSA?

Las Fuerzas Armadas de la Nación deben contar con un ordenamiento jurídico capaz de permitir una administración de Justicia Militar correcta, oportuna y eficaz, compatible con la doctrina del Derecho y en concordancia con los demás Códigos Bolivianos.

“En Bolivia se establecen los Tribunales Militares el 24 de octubre de 1904, y la existencia de estos tribunales corresponde a temas de doctrina militar, de derecho militar y a la seguridad que deben otorgarse a los miembros de las Fuerzas Armadas en general; la Ley de organización judicial militar y demás leyes, establecen el espectro legal donde se mueven estos tribunales, y toda norma, sea ley, decreto supremo o decreto ley, mientras no sea declarada inconstitucional, se presume constitucional, por lo tanto su aplicación es obligatoria”¹⁰.

4. JUSTIFICACIÓN TEÓRICO DOCTRINAL.

Uno de los principios más importantes del ordenamiento jurídico, se encuentra en la ubicación de la Constitución Política del Estado como la norma fundamental de un Estado, como lo señala el Dr. José Antonio Rivera Santivañez *“la Constitución ocupa el primer lugar dentro de la jerarquía normativa de un Estado, lo que implica que las demás leyes, decretos y resoluciones, no solo que nacen y fundamentan en la Constitución, sino que se subordinan a ella”¹¹.*

Por tanto, se afirma que la Constitución dentro de la jerarquía normativa, se constituye en la norma jurídica de mayor valor, para la regulación de la vida en sociedad y condiciona la validez de todas las normas que le son inferiores, sea en cuanto al procedimiento que se debe seguir para su vigencia, como en cuanto a su contenido material y a su aplicación.

La Constitución Política del Estado, como la ley fundamental en el orden jurídico, se constituye en el origen y fundamento de las demás leyes y disposiciones legales. Además de que es la base fundamental de todo derecho, por lo que a ella deben ajustarse todas las normas que se dicten, lo que como es lógico, rige también para las normas de naturaleza procesal.

¹⁰ Sentencia Constitucional N° 0664/2004-R.

¹¹ Rivera S., 1999:3

El Código de Procedimiento Penal Militar como toda otra norma debe enmarcarse en la Constitución, no puede contradecir ni desconocer los valores, principios, derechos y garantías, reconocidos por la Constitución. De manera que cualquier norma de menor jerarquía que sea contraria a la Constitución debe ser corregida o retirada del ordenamiento jurídico.

El principio de la supremacía de la Constitución constituye una garantía de equilibrio en el ejercicio del poder punitivo y los derechos fundamentales de la persona, por cuanto obliga a todos a encuadrar sus actos de acuerdo a la Constitución. De ahí que reviste gran interés garantizar el debido proceso penal militar, pues ello contribuye a lograr la protección de los derechos fundamentales de los miembros de las Fuerzas Armadas.

El control penal de un debido proceso, presenta dos momentos: uno preventivo y otro sancionador o aplicativo. En el primero, a través de la Ley Penal sustantiva, se determina los sujetos y conductas ilícitas (llamadas delitos) susceptibles a una sanción. En el segundo momento, a través de la Ley Procesal Penal, se tramitan los procesos por hechos ilícitos, que concluye con una sentencia a quien ha cometido el delito y es considerado culpable.

Cuando se comete un delito militar, surge la función de persecución penal la cual está dirigida a aplicar la sanción correspondiente al autor. Dicha persecución, puede ser desproporcionada en razón del contenido de violencia, y afectar indebidamente los derechos fundamentales; en el marco de un conjunto de garantías que cautele la correcta aplicación del derecho penal, y que excluya la arbitrariedad, para proteger los derechos del procesado. Surge la garantía del **debido proceso** como una condición para la aplicación de una sentencia, puesto que ninguna persona será sancionada sin haber sido oída y juzgada.

La persona acusada de la comisión de un delito podrá ejercer su derecho de defensa y oposición frente a la pretensión penal. Por consiguiente, para aplicar la pena a una persona, deberá acreditarse su culpabilidad dentro del juicio previo (no hay pena sin juicio, no hay pena sin culpa).

“El Debido proceso no es tipificar conductas, fijar competencias o instrumentar, religiosamente, las etapas del proceso, es algo más profundo”¹², que vincula el ejercicio de los derechos y garantías del procesado, por lo que solo se podrá concebir un debido proceso, si es que las reglas de sustanciación, formalidad o requisitos del proceso penal sean acorde a los principios constitucionales. La aplicación del debido proceso dentro del proceso penal militar, no solo convierte al proceso penal militar en legal, sino fundamentalmente en justo, ya que la Constitución se convierte en la norma fundamental que limita eficazmente el ejercicio del poder penal y a su vez garantiza la protección de los derechos y garantías del procesado.

¹² Niebles, 2001:25.

5. JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA.

La metodología a utilizar en el presente trabajo de investigación es la **Analítica Jurídica**, la cual permitirá el análisis del procedimiento penal militar desde el **discurso del Derecho**¹³, ya que se constituye en una problemática exclusivamente jurídica, propia de la ciencia del Derecho, existiendo un problema entre lo normativo, la doctrina, la jurisprudencia y la realidad, es importante, imprescindible y urgente la necesidad de contar dentro de la jurisdicción militar, con un ordenamiento jurídico que cuente con medios o mecanismos encaminados a la protección del ejercicio del goce efectivo y cabal de los derechos reconocidos y consagrados en la Constitución Política del Estado.

5.1. MÉTODO.

En la presente investigación, se pretende usar el método **Dogmático Jurídico**, que es uno de los métodos que pertenece a la metodología **Analítica Jurídica** y tiene como objeto el estudio del discurso del derecho cuyas categorías son:

a) La Norma, establece el orden jurídico positivo, cuyo fin es el cumplimiento de los preceptos legales, sobre la base de que todo emana de la Constitución Política del Estado que es la norma fundamental del Estado boliviano y sobre la que descansa la validez de todo el ordenamiento jurídico nacional. *“El orden jurídico, es un todo orgánico en el que la totalidad de las normas jurídicas guardan una relación de jerarquía, de modo que cada una encuentra su fundamento en otra superior y esta a su vez en otra, hasta alcanzar la cima donde se encuentra la Constitución; el carácter superior de ésta emerge del hecho de ser originaria y legitimadora del resto de las normas jurídicas”*¹⁴.

La Supremacía Constitucional vigente hoy en día, constituye el eje sobre el que se asienta el ordenamiento jurídico, el Artículo. 228, expresa *“La Constitución Política del Estado es la ley suprema del ordenamiento jurídico Nacional. Los tribunales, jueces y autoridades la aplicaran con preferencia a las leyes, y estas con preferencia a cualesquiera de otras resoluciones”*

El ordenamiento jurídico militar, en actual vigencia comprende el: Código Penal Militar, Código de Procedimiento Penal Militar, la Ley de Organización Judicial Militar, y la Ley de Orgánica de las Fuerzas armadas, que emergen de lo normado en la Constitución Política del Estado al establecer que las FF.AA. están sujetas a sus leyes y

¹³ Rojas, Lorgerg, Alurralde, 2003:18. “El discurso es un conjunto de saberes que delimitan la posibilidad del conocimiento Jurídico”. El discurso es el razonamiento o exposición de fundamentos que se infieren sobre un tema determinado.

¹⁴ Asbun, 1998:54.

reglamentos. *“Leyes que datan del Gobierno del Presidente General de Brigada Hugo Banzer Suárez, que ha tenido a bien dictar el Decreto Supremo N° 12480 de 13 de Mayo de 1975, por el cual se organizó una comisión de abogados militares destinada a estructurar y redactar los tres cuerpos básicos de leyes militares”*¹⁵.

b) La Doctrina, es el *“Conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del derecho que explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aun no legisladas”*¹⁶. La legislación procesal penal militar recoge a la doctrina cuando le exige al juzgador *“fundar su sentencia en los principios generales del derecho, las leyes análogas o la equidad que nace del ordenamiento jurídico”*¹⁷.

Es frecuente que los juzgadores al pronunciar sentencias y los legisladores al dictar leyes se inspiren en las teorías y opiniones de los jurisconsultos; y los abogados apoyen sus alegatos y puntos de vista en la opinión de los tratadistas del Derecho. Siendo verdad que *“la opinión de un juriconsulto, por grande que sea su autoridad no obliga al juzgador ni al legislador, pero las decisiones de unos y otros tratan de acomodarse a los dictámenes de las personas versadas en el derecho y que, teóricamente, sintetizan la ciencia del derecho, que es ciencia precisamente por esa sistematización del saber jurídico”*¹⁸

La doctrina dentro del proceso penal militar, comprendido por el Sumario informativo, el procesamiento y los recursos dentro de la jurisdicción militar merecen un análisis, para determinar si las opiniones de los jurisconsultos, emitidas con la finalidad teórica o con el objeto de facilitar la aplicación del Derecho, hacen efectiva el derecho al debido proceso, que es reconocido con una parte racional y teórica.

c) La Jurisprudencia, Tradicionalmente, conocida como la *“ciencia del derecho, y es la doctrina sentada por el máximo tribunal de justicia en sus decisiones, complementando así las leyes procesales”*¹⁹. Si bien es verdad que la jurisprudencia no es obligatoria, los juzgadores trataran de ajustar sus decisiones y las partes sus alegatos a dicha jurisprudencia *“entendiéndose como la aplicación de las leyes a los casos concretos, que se pronuncian mediante sentencias o fallos, aunque en sentido más preciso ha de entenderse como jurisprudencia solo el conjunto de fallos uniformes, emitidos por el más alto tribunal de justicia, que al aplicar la ley*

¹⁵ Códigos de Justicia Militar:1975,13.

¹⁶ Osorio, 2002:357.

¹⁷ Cruz, www.derechomilitar.info.com, 29/04/04.

¹⁸ López, 1999:14.

¹⁹ López, 1999:13.

*fija su sentido y en consecuencia, pasa a constituirse en fuente del derecho*²⁰.

La Jurisprudencia se constituye en una fuente de estudio de la legislación procesal penal militar; aunque la jurisprudencia sobre el debido proceso, no pueda convertirse en norma vigente. Los criterios estabilizados del debido proceso, contribuyen con creces en la labor del juzgador y también del legislador a tiempo de juzgar y legislar; como se sabe el juzgador al aplicar la ley, crea otra norma jurídica individualizada (la sentencia), y los casos particulares fallados por los juzgadores cuando adquieren uniformidad se constituyen en norma generalizada, válidamente aplicable a los casos restantes.

6. TÉCNICAS DE LA INVESTIGACIÓN.

Las técnicas de investigación, del presente trabajo, consisten en la:

- * **Revisión de archivos expedientes y bancos de datos**, tanto de libros de bibliotecas como de códigos militares comentados, sobre las Fuerzas Armadas y su procedimiento penal militar, es decir todo tipo de documentación sobre la administración de justicia militar y la Jurisdicción militar.
- * **Análisis del contenido**, es decir, la lectura de los datos sobre la Jurisdicción Militar y el Debido Proceso, extrayendo lo que tenga utilidad para establecer si es necesaria, la modificación de la normativa que regula el Sumario informativo para evitar la violación al Debido Proceso respecto al Juez Natural y el derecho a la Defensa consagrado en la Constitución Política del Estado.

7. FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS.

“CUMPLE EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR CON EL DERECHO A LA DEFENSA”.

7.1. JUSTIFICACIÓN PRÁCTICA.

Las Fuerzas Armadas es una institución castrense constituida por el Ejército, Fuerza Aérea y la Fuerza Naval. Que se caracteriza por la subordinación entre sus miembros porque *"Para que los militares lleven a cabo sus funciones dentro de cada uno de sus niveles se debe poder ordenar la obediencia leal e inmediata de los niveles subordinados. La profesión militar es imposible sin estas*

²⁰ Asbun, 1998:20.

relaciones. En consecuencia, la lealtad y la obediencia son las más altas virtudes militares."²¹

La obediencia ha sido uno de los temas más controvertidos y en su obra más difundida Samuel Huntington sostiene, en referencia a las Fuerzas Armadas:

*"¿Qué debe hacer el oficial militar si el estadista le ordena matar a la población para proteger la soberanía de su país? Para el oficial esto conduce a una elección entre su propia conciencia, por un lado, y el bien del Estado más la virtud profesional de la obediencia por el otro. Como soldado, debe obediencia, como hombre debe desobediencia. Excepto en los ejemplos más extremos, es de esperar que se adhiera a la ética profesional y obedezca. Sólo en raras ocasiones estará el militar justificado para seguir los dictados de su propia conciencia contra la doble exigencia del bien del Estado y la obediencia militar."*²²

Las Fuerzas Armadas de la Nación está sujetas a las leyes y reglamentos militares, *"sin que esto deba confundirse con un fuero especial. Solo para el juzgamiento de delitos y faltas de carácter estrictamente castrense deben aplicarse la Ley de Organización Judicial Militar y el Código Penal Militar. En Bolivia, la Constitución de 1879 y las Leyes de 29 de septiembre de 1906 y de 3 de Octubre de 1910 abrogaron los fueros eclesiástico y militar"*.²³

Uno de los caracteres esenciales del juzgamiento de delitos y faltas castrenses, radica en el hecho de que se trata de una función de las Fuerzas Armadas, que necesariamente va a afectar a los miembros de la institución castrense que son también integrantes de la sociedad. El investigador social brasileño Mario César Flores indica: *"De hecho: los militares son al mismo tiempo miembros de las Fuerzas y de la sociedad, con deseos, valores, angustias, dificultades, preferencias y satisfacciones similares a los de todos los ciudadanos."*²⁴

Los militares como miembros de la sociedad gozan y ejercen los derechos y garantías constitucionales como todos los ciudadanos. La legislación procesal penal militar debe adecuarse a la Ley fundamental, tanto en lo referente al ejercicio del poder penal, como en lo referente a garantizar los derechos y libertades de la persona en ella consagradas.

La investigación del debido proceso dentro de la legislación procesal penal militar es relevante, a efectos de establecer un control a las normas militares que presenten contradicciones con la normatividad constitucional, así como promover la necesidad de una reforma legal de ser necesaria.

²¹ www.derechomilitar.info.com, 29/09/03.

²² Huntington, www.derechomilitar.info.com, 29/09/03.

²³ Konrad -Adenauer- Stiftung, 1998:379.

²⁴ Flores, www.derechomilitar.info.com, 29/09/03.

7.2. RELEVANCIA SOCIAL.

El necesario equilibrio entre el interés social de la persecución del delito y el debido respeto a la dignidad de la persona, trae consigo cambios sustanciales en la realidad procesal penal militar; en primer lugar, supone la necesidad de modificar la normativa que regula el Sumario Informativo que rige desde el año 1976, caracterizado por *“un procedimiento que se tramita rápidamente prescindiendo de algunas formalidades o requisitos para averiguar y tener información de cualquier hecho o delito, cometido dentro de la jurisdicción que afecta material, disciplinaria y moralmente contraviniendo a los Códigos de Justicia Militar, Reglamentos Disciplinarios”*.²⁵

La modificación de una norma procesal penal, supone lograr que se respeten los derechos y garantías individuales establecidos en la Constitución, para que a nadie se le niegue la oportunidad de ser oído, la posibilidad de obtener pruebas, el derecho de no ser obligado a declarar contra sí mismo, y a la asistencia jurídica, así como los otros derechos constitucionales.

La vigencia del debido proceso garantiza la igualdad ante la ley cuando alguien se encuentre acusado de la comisión -supuesta- de un hecho delictivo. El debido proceso constituye una garantía de legalidad procesal, para proteger la libertad, la dignidad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas; de manera que los conflictos o controversias que se presentan en cualquier proceso penal militar, estén previamente reguladas en las leyes que rigen a las Fuerzas Armadas, las leyes procesales deben señalar las pautas que aseguren el respeto de los derechos y obligaciones de las partes procesales para que ninguna actuación de las autoridades tenga origen en su propio arbitrio, sino que obedezcan al cumplimiento de la ley y reglamentos.

7.3. RELEVANCIA JURÍDICA.

La investigación del debido proceso dentro de la Legislación Penal Militar, está enmarcado en conocer si el proceso penal militar es respetuoso de la normatividad, valores e ideología constitucional. Asimismo se encuentra especialmente dirigida a los legisladores, debido a que son ellos los encargados de crear y modificar las normas legales destinados a regular el proceso penal militar, siendo su responsabilidad el que estas resulten conformes con las prescripciones constitucionales: el que se demuestre con claridad que el proceso penal militar es abiertamente violatorio al debido proceso, tendría que ocasionar en ellos la toma de una decisión sobre la reforma del sistema procesal militar vigente; el que se logre demostrar sólo algunas violaciones al debido proceso, para el sistema en su conjunto, tendría que propiciar la modificación de las normas racionales aplicables a los militares.

²⁵ Silva y Sandesten, 1994:4.

No obstante lo señalado, la investigación también resulta de especial importancia para los funcionarios militares encargados de la persecución penal (miembros de la Policía Militar y Ministerio Público Militar), pues, permitirá que puedan percatarse con claridad de cuáles son las normas legales que resulten aplicables para respetar los derechos y garantías constitucionales; así como, les permitirá seleccionar entre los diversos sentidos posibles de interpretar una norma jurídica más compatible con nuestra Constitución

8. DETERMINACIÓN DE LOS OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.

8.1. OBJETIVO GENERAL.

ANALIZAR EL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A LA DEFENSA EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR.

8.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS.

1. Determinar la Estructura de las Fuerzas Armadas de la Nación, dentro del marco Constitucional.
2. El Proceso Penal y el Derecho a la Defensa como Derecho Fundamental y Garantía Constitucional.
3. Tramitación del Sumario Informativo y el cumplimiento al Derecho a la Defensa

9. ALCANCES DE LA INVESTIGACIÓN.

El ámbito de investigación es la Ley Fundamental del Estado Boliviano: que es la Constitución Política del Estado, nuestro análisis se proyectará sobre el **DERECHO CONSTITUCIONAL** que es la "*Rama del Derecho Político*²⁶ que comprende las leyes fundamentales del Estado que establecen la forma de Gobierno, **los derechos y deberes de los individuos** y la organización de los poderes públicos"²⁷; el presente trabajo se relaciona con la parte de **garantías constitucionales**, ya que dentro de un **proceso penal militar**²⁸, se deben hacer prevalecer todos los derechos fundamentales.

²⁶ Cabanellas, 1991:97 **Derecho Político** "el que determina la naturaleza y organización fundamental del Estado, las relaciones de éste con los ciudadanos y los derechos y deberes de los mismos en la vida pública"

²⁷ Cabanellas, 1991:94.

²⁸ Herrera, 1998:200. **Proceso penal militar**, es el instrumento fundamental con el que cuenta la jurisdicción militar, es el conjunto de situaciones procesales por las que atraviesa el sindicado. "El proceso es el conjunto de actos concatenados entre sí, en una serie gradual y progresiva, vinculados por la unidad de su fin y reglados por normas jurídicas, que se desarrollan ante un órgano judicial, con la finalidad común de obtener sentencia"

“EL DERECHO PROCESAL PENAL es el modo legalmente regulado de realización de la administración de justicia, que se compone de actos que se caracterizan por su tendencia hacia la sentencia y a su ejecución”²⁹. Es el conjunto de normas que regulan el proceso desde el inicio hasta la finalización del proceso; tiene la función de investigar, identificar, y sancionar (si fuese necesario) las conductas que constituyen delitos, evaluando las circunstancias particulares de cada caso concreto.

DERECHO PROCESAL PENAL MILITAR que es el que contiene los principios y normas que regulan el procedimiento penal militar, como una “serie orgánica de principios y normas que regulan las obligaciones, deberes y derechos de la gente que conforma la institución castrense, y de los particulares cuando, por especiales circunstancias, corresponde conocer a la jurisdicción militar”.³⁰

El Derecho procesal Militar es el conjunto de normas que regula el debido proceso, con la única finalidad de la aplicación de las leyes de fondo, o derecho sustancial. Igualmente se ocupa de la competencia, y regula la actividad de los jueces.

10. ESTRUCTURA DE LA TESIS.

10.1. INTRODUCCIÓN Y FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN.

El presente trabajo de investigación se realizará teniendo en cuenta la metodología analítica jurídica basándonos en el método dogmático jurídico, las técnicas de investigación utilizadas son: revisión de archivos, expedientes y bancos de datos y análisis de contenido. En el presente capítulo se realiza también el planteamiento de la hipótesis junto a los objetivos tanto el general como el específico.

10.2. LAS FUERZAS ARMADAS DE LA NACIÓN DENTRO DEL MARCO CONSTITUCIONAL.

La jurisdicción militar ha de circunscribirse especialmente al ámbito estrictamente castrense. Por lo que importa limitar su competencia a los delitos militares propios, esto es a aquellas infracciones que, a través de la tutela de sus elementos básicos (la disciplina y el servicio), tienden a garantizar la organización y el funcionamiento de las Fuerzas Armadas.

Se cree importante abordar la temática del derecho al debido proceso frente a nuestra legislación procesal penal militar, en búsqueda de una normatividad más coherente. Es notorio el retroceso de la Justicia Penal Militar

²⁹ Gimeno, 1998:3.

³⁰ Cabanellas, 1991: 55.

Boliviana, pues de sus (263 artículos) de un Código de Procedimiento Penal Militar en vigencia a partir del año 1976, muestra la desaplicación de casi todas sus disposiciones pues los principios de procedimiento, tribunal competente y formas propias de cada juicio incorporadas en dicho Código deben ser analizadas y reestructuradas; para que no siga en sus mismas irregularidades y burocratizando más dicha justicia castrense.

10.3. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES.

Desde su inicio, el proceso penal militar no cumple con todas las exigencias constitucionales y legales, que en el sistema democrático boliviano implican las garantías al debido proceso de los sindicados o imputados y una independencia absoluta de los Tribunales Militares.

Se puede observar que la justicia castrense no es una norma de carácter general sino excepcional, no es objetiva sino positiva, debido a su limitación por alcances jurídicos como lo determina el artículo 245 de la Constitución Política, pues reconoce que los miembros de las Fuerzas Armadas están sujetos a sus leyes y reglamentos militares; o sea un derecho especializado pues se aplica a determinadas personas.

10.4. EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR.

En el marco específicamente procesal penal, el estudio del Sumario Informativo está destinado al análisis de los actos judiciales que se desenvuelven dentro del proceso penal militar; puesto que los actos judiciales de investigación, para que tengan validez, sean observados y nazcan con efectos a la vida jurídica, deben tener como presupuesto esencial el estar ajustados a las exigencias que la Constitución Política del Estado y las Leyes demandan.

Cuando un acto judicial adolece de inobservancia del debido proceso por determinadas formalidades, puede ocurrir que sean revocadas o acusadas de nulas, todo lo cual, además de constituir un descuido reprochable del funcionario que lo dictó, viene a ser un factor perturbador de la correcta marcha de la investigación que se traduce en perjuicios notorios para los sindicados.

CAPÍTULO II

LAS FUERZAS ARMADAS DE LA NACIÓN DENTRO DEL MARCO CONSTITUCIONAL

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES.

Dentro del ordenamiento jurídico existe un orden claramente determinado dentro de las cuales la Constitución ocupa el primer peldaño. Esto se traduce en el carácter supra legal del que goza puesto que la Constitución es norma fundamental de la cual se derivan todas las demás reglas que rigen y organizan la vida en sociedad.

El principio de prevalencia o supremacía de la Constitución se encuentra consagrado en el **Artículo 410 párrafo II**, en los siguientes términos: "*La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía ante cualquier otra disposición normativa (.....)*".

La Constitución es la fuente suprema del ordenamiento jurídico; y ocupa el más alto rango dentro de la pirámide normativa, a ella deben estar subordinada para que tengan validez, las leyes, ordenanzas, decretos, reglamentos, para guardar una estricta sujeción, armonía y homogeneidad, dentro del ordenamiento jurídico nacional.

2. LA CONSTITUCIÓN

2.1. Etimología: Voz latina: *Constitutio*: Constituir, fundar, instituir o la voz *constituere*: Organización o contextura de algo.³¹

Etimológicamente, el termino Constitución deriva de una "*voz latina compuesta, **constituere** que se puede traducir como forma o manera de establecer una cosa*"³². Limitando el término Constitución con referencia al Estado, se tiene en cuenta que enmarca el modo de ser, la forma de Estado, el gobierno y los mecanismos de actuación, los derechos y deberes constitucionales.

2.2 DEFINICION.

Son muy diversas las definiciones que se pueden encontrar de lo que es una Constitución. Para que exista un correcto entendimiento de su sentido requiere advertir el contexto en el que se pretende averiguar, es necesario tener en cuenta que la definición, no se encuentra privada de condicionantes configuradas, esencialmente por las concepciones jurídico-políticas vigentes en un ámbito espacio-temporal determinado.

³¹ Instituto de la Judicatura de Bolivia, 2001.

³² López, 2003:15.

De manera general, se define la Constitución como el ordenamiento jurídico fundamental del Estado que consigna normas que regulan su estructura jurídico – política.

En el panorama mundial es posible encontrar varias clases de definiciones sobre la Constitución. No obstante, en nuestro país el profesor Ciro Félix Trigo, expresa que *“La Constitución es la ley fundamental o súper ley conforme a la cual se organizan los poderes públicos, se regulan los derechos y libertades individuales y se limita la acción del poder público; es la expresión jurídica del régimen del Estado, sujeto a limitaciones en el ejercicio de sus poderes y se la concibe como el mejor sistema de garantías contra la arbitrariedad y el despotismo de los gobernantes”*³³.

Esto genera que la Constitución quede configurada como Norma Fundamental; lo que significa, que, entre las normas que componen todo un ordenamiento jurídico interno de un país, la Constitución sea la norma que tenga mayor jerarquía y la que otorgue el fundamento legal para la validez de las demás normas inferiores.

3. IMPORTANCIA DE LA CONSTITUCION EN LA REGULACIÓN LEGAL DEL PROCESO PENAL MILITAR

La Constitución condiciona la validez de las normas jurídicas legales desde dos perspectivas, por un lado, fija el procedimiento al que se debe someter para su aprobación, promulgación y puesta en vigencia; y, por el otro, les fija límites materiales de contenido.

El principio de la supremacía de la Constitución constituye una garantía de equilibrio en el ejercicio del poder punitivo y los derechos fundamentales de la persona, por cuanto obliga a todos a encuadrar sus actos de acuerdo a la Constitución, ya que *“fija los límites en que ha de desenvolverse la administración de justicia. Además La Constitución establece reglas superiores que se impone a gobernantes y gobernados, fijando con respecto a los primeros los límites y condiciones del ejercicio del poder y, con relación a los segundos el ámbito del ejercicio de sus derechos y el sistema positivo de las garantías”*³⁴.

Las normas legales que constituyen el Derecho Procesal Penal Militar y que, por ende, deben de regular el proceso penal militar se encuentran contenidas, fundamentalmente, en: el Código de Procedimiento Penal Militar y la Ley de Organización Judicial Militar.

³³ Trigo citado por López, 2003:152.

³⁴ Daza, citado por Decaer, 1994:23.

Las normas que han de regular la realización de los actos procesales dirigidos a la resolución jurídica del conflicto de carácter criminal. Deben tener una sujeción a la Constitución.

Es en la Constitución donde se encuentran consagrados normativamente los criterios político-criminales rectores, que van a condicionar la estructuración y funcionamiento de nuestro sistema penal, y que deben ser adoptados y desarrollados de manera obligatoria, si se desea que el ejercicio del poder punitivo sea legítimo. Se trata del instrumento normativo que junto a los instrumentos internacionales de Derechos humanos- cristaliza las grandes decisiones tomadas o adquiridas por la nación en materia de política criminal.

Las prescripciones legales que van a regular el proceso penal militar deben hallarse subordinadas al diseño que se ha realizado en el ámbito constitucional. Puesto que se verifica una intervención coercitiva de las Fuerzas Armadas sobre personas de las que no existe certeza respecto a su responsabilidad criminal, a las que se les va a restringir sus derechos y libertades fundamentales, consagradas constitucionalmente mediante el ineludible despliegue de violencia que comportan los medios de coerción procesal.

4. LAS FUERZAS ARMADAS Y LA CONSTITUCIÓN.

En un Estado de Derecho, el orden establecido por la Constitución y las Leyes tienen entre sus objetivos el de promover la paz y prohibir la utilización de la fuerza en las relaciones entre los miembros de la comunidad.

Hans Kelsen señala que *“los conceptos de derecho y fuerza no son incompatibles entre sí, pues el derecho es la organización de la fuerza”*³⁵; Razón por la cual la Constitución Política del Estado sostiene que las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional son los dos brazos de fuerza pública con lo que cuenta nuestro Estado, para conservar y defender tanto el orden interno como el orden externo³⁶.

Las Fuerzas Armadas constituyen la fuerza pública, que es el poder coercitivo para la preservación del Estado de Derecho; está encargado de la conservación de la soberanía y de la preservación del gobierno legalmente constituido³⁷.

4.1. LEYES Y REGLAMENTOS MILITARES.

El **Artículo 245** de la Constitución Política del Estado, señala que *“La organización de las Fuerzas armadas descansa en su jerarquía y disciplina. Es esencialmente obediente, no delibera y está sujeta a las leyes y*

³⁵ Kelsen, citado por Konrad -Adenauer-, 1998: 374.

³⁶ Konrad -Adenauer-,1998.

³⁷ Rivera, 1999.

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, es la propia Ley Fundamental la que establece que las Fuerzas Armadas están regidas por las leyes y reglamentos militares, entendiéndose por éstas a:

- * La Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas
- * La Ley de Organización Judicial Militar
- * El Código de Procedimiento Penal
- * El Código Penal

Como las Fuerzas Armadas se rigen a las leyes y reglamentos militares los cuales están reconocidos constitucionalmente, los delitos militares son juzgados por los Tribunales Militares que son los encargados de administrar justicia.

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

El Artículo 140 de la **Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas**, complementado por la Ley 1474 de 1 de abril de 1993, establece que **“En tanto se sancionen y promulguen nuevos Códigos de Justicia militar, mantiene en vigencia el DL 13321 de 22 de enero de 1976, en todo lo que no sea contrario a la presente ley”.**

El Artículo 12 de la **Ley de Organización Judicial Militar**, establece que: **“Están sujetos a la jurisdicción castrense, los militares en servicio activo y empleados civiles dependientes de la Institución Armada. Los militares en retiro, con licencia indefinida o dados de baja por sentencia y los ex - empleados civiles, retirados de las Fuerzas Armadas, hasta un año después de su inactividad, por delitos comprendidos”.**

Esta norma establece que los miembros de la Fuerza Armada de la Nación, están sometidos a la jurisdicción penal militar, todos los militares que, en la comisión de delitos de naturaleza militar, se encuentren en servicio.

El delito de índole militar, por su denominación, tiene estrecha relación con el servicio, y sólo puede ser cometido por los integrantes de la Fuerza Armada, en servicio activo, pues esta condición la que los hace potencialmente sujetos activos del delito, razón por la cual, para su existencia, se requiere tal calidad.

La justicia castrense no es una norma de carácter general sino excepcional y por lo tanto limitada en sus alcances por aspectos jurídicos previstos por la Constitución.

Para establecer si los civiles empleados o desempleados serán juzgados por la jurisdicción castrense, tenemos que tener en cuenta cuatro puntos los cuales son:

- * **Primero** hay que aclarar que se trata de un tema laboral por lo que la persona está ejerciendo funciones a favor de las Fuerzas Armadas y no así una labor privada.
- * **Segundo** que al pertenecer como funcionario de la institución castrense como tal este, tiene conocimiento de las funciones que se realizan dentro de la institución a la cual estaría prestando sus servicios y para lo cual ha sido contratado.
- * **Tercero** por que al tener conocimiento de estas funciones este podría o no hacer mal uso de estas por lo que estaría yendo en contra de la institución castrense, lo cual podría traer grandes problemas para dicha institución.
- * **Cuarto** porque se establece claramente que esta o estas personas serán procesadas dentro la jurisdicción castrense siempre y cuando cometan delitos que afecten únicamente a la institución castrense como tal.

Por otra parte, el **Artículo 1** del Código Penal Militar, señala que ese Código se aplicará:

- a) *“A todos los delitos cometidos por los miembros de las Fuerzas Armadas en actos de servicio o en ocasión de él, dentro o fuera de los cuarteles, campamentos, zonas militares; y en todo el territorio de la República en caso de guerra interna o externa.*
- b) *A los delitos cometidos por nacionales y extranjeros que sin ser miembros de las Fuerzas Armadas, afecten materias y lugares militares.*
- c) *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.*

- d) *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 jurisdicción privada.*
- e) *A los delitos cometidos a bordo de aeronaves o navíos extranjeros, cuando se encuentren en lugares sujetos a jurisdicción militar boliviana.*
- f) *A los delitos cometidos en el extranjero por funcionarios militares al servicio de la Nación, y*
- g) *A los delitos militares que, en cumplimiento de tratado o convención de la República, deben ser penados, aun cuando no fueran cometidos en su jurisdicción.*

El Código Penal Militar precisa en su artículo 1, a quienes, donde y bajo qué circunstancias se aplica las disposiciones castrenses y todos los aspectos de la teoría general del delito militar en forma sistematizada.

La exigencia de que la conducta punible tenga una relación directa con una misión o tarea militar, obedece a la necesidad de preservar la especialidad del derecho penal militar y de evitar que el la jurisdicción y competencia militar se expanda hasta convertirse en un privilegio.

En este sentido, no todo lo que se realice como consecuencia material del servicio o con ocasión del mismo puede quedar comprendido dentro del derecho penal militar, pues el comportamiento reprochable debe tener una relación directa y próxima con la función militar.

El concepto de servicio no puede equivocadamente extenderse a todo aquello que el agente efectivamente realice. De lo contrario, su acción se desligaría en la práctica del elemento funcional que representa el eje de este derecho especial.

El Artículo 110 numeral 3) de la Constitución Política del Estado, señala que *“Los atentados contra la seguridad personal hacen responsables a sus autores inmediatos, sin que pueda servirles de excusa el haberlos cometido por orden superior”*; este artículo, que garantiza a las personas que los actos cometidos contra su seguridad (vida, salud e integridad física), en cumplimiento de una orden ilegítima, proveniente del ejercicio arbitrario o abusivo del Poder. No quedarán en la impunidad, y que los autores deben ser juzgados por un juez imparcial, en un debido proceso, con el fin de establecer su participación y responsabilidad.

“Es importante considerar que la sola orden superior no puede servir de argumento y justificativo para que un funcionario público pueda atentar en forma ilegal y arbitraria contra la seguridad personal. Cualquier orden ilegal debe ser oportunamente representada y no ejecutada, bajo pena de responsabilidad sin excusa alguna”³⁸.

Por consiguiente, el desarrollo de los actos de servicio realizados por miembros de las Fuerzas Armadas, en cumplimiento de su misión constitucional, encuentra su límite en el respeto a la seguridad personal, de donde se extrae que no se podrá justificar su lesión en virtud al cumplimiento de funciones asignadas.

5. ANÁLISIS CRÍTICO.

La Constitución ya no se configura exclusivamente como aquella "regla sobre la creación de las normas jurídicas esenciales del estado, sobre la determinación de los órganos y el procedimiento de la legislación" como afirmaba Kelsen, sino es norma jurídica en sentido pleno, una norma que regula y organiza el ejercicio del poder, que expresa formas de un consenso entre posiciones plurales que deben ser armonizadas por parte de todos los operadores jurídicos, incluido el legislador, **en tal sentido la normativa que regula la instauración y la tramitación del Sumario Informativo, no puede vulnerar derecho a la defensa, ya que estaría yendo en contra del objeto mismo de la Constitución que garantiza el ejercicio pleno de dicho derecho, por lo que el reconocimiento de las leyes y reglamentos militares, no significa que esta normativa vulnere derechos garantizados previamente.**

Es en tal sentido la Constitución opera entonces como la norma que justifica, limita y organiza el poder estatal, estableciendo parámetros al accionar del mismo Estado, definidos por los derechos fundamentales de las personas y por un conjunto de principios, conceptos e instituciones. A la vez, la norma constitucional determina las atribuciones y funciones de los diversos entes que lo componen, como ser en este caso las autoridades a las cuales se les da la potestad de ejercer justicia dentro de un determinado territorio.

La Constitución asegura además la existencia de un Estado de Derecho, que consiste en aquel Estado en el cual los derechos fundamentales de las personas se encuentran debidamente garantizados, por lo cual resulta indispensable para la subsistencia de la sociedad. Si bien ello implica que el Estado se someta al ordenamiento jurídico, esto no constituye un fin en sí mismo, sino más bien el medio para obtener dicha protección, **por lo que la instauración y realización del Sumario Informativo tiene que realizarse sin la violación al derecho a la defensa el cual se encuentra consagrado en la Constitución.**

³⁸ Konrad -Adenauer- Stiftung, 1998:379.

De la misma manera es necesario señalar también la jerarquía normativa en Bolivia y su directa aplicabilidad no solo con la Constitución sino también con los Tratados internacionales.

La última parte del párrafo IV del artículo 13 de la Constitución dispone que los derechos y deberes consagrados la Constitución Boliviana de 07 de febrero de 2009 se interpretaran de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia. Asimismo, el párrafo II del artículo 256 dispone que los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables.

Una primera aproximación podría indicar que esta precisión es innecesaria o reiterativa, a la vista de lo dispuesto en el párrafo I del artículo 257 que establece que los tratados internacionales ratificados forman parte del ordenamiento jurídico interno con rango de ley.

Las disposiciones de los artículos 13 y 256 constituyen una garantía adicional para la protección de derechos fundamentales. Mediante la Constitución no solamente se han incorporado expresamente al ordenamiento interno los Convenios y Tratados que declaran y resguardan los derechos de carácter supranacional, que vinculan directamente al ordenamiento jurídico boliviano, sino que además que conforme la primera parte del párrafo IV del artículo 13 los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno.

Asimismo, el párrafo I del artículo 256 los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta.

Asimismo, el artículo 410 de la Constitución establece que el bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país. La aplicación de las normas jurídicas se regirá por la siguiente jerarquía, de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales:

- 1.- Constitución Política del Estado.
- 2.- Los tratados internacionales.
- 3.- Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena.

Con ello, las Declaraciones de Derechos contenidas en los Tratados ratificados por Bolivia pasan a convertirse en un standard o patrón mínimo que el ordenamiento debe, en todo caso, cumplir.

En tal sentido y dentro del tema que nos atinge el derecho de defensa como una garantía procesal se encuentra íntimamente ligado con la noción de debido proceso, tanto en la Constitución Política del Estado como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) artículo 8 como en la Jurisprudencia de la Corte, donde se exponen nociones básicas que se contemplan como constitutivas de ese derecho de defensa.

De lo ya expuesto se denota indudablemente un nexo entre el debido proceso y el respeto del derecho de defensa, en cualquier tipo de procedimiento principalmente desde la perspectiva del proceso penal y su interpretación en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debiéndose apuntar que dicha conexión inmediatamente remite a la consideración de las garantías judiciales.

6. RESUMEN ANALÍTICO.

Este capítulo está destinado a analizar las consecuencias que se derivan del principio de supremacía constitucional, que apuntan no sólo al reconocimiento de una norma jurídica como piedra angular, que rige todas las actividades estatales y a la cual están subordinados todos los ciudadanos y los poderes públicos, sino que legitima además las normas jurídicas que se expidan congruentes con ella. Dicho de otro modo: la Constitución Política del Estado es la norma fundamental, en una dimensión tanto axiológica (establece principios, derechos fundamentales y pautas interpretativas), como instrumental (proporciona los mecanismos para lograr armonía y coherencia en la aplicación de la Constitución), y en ese orden de ideas, el principio de supremacía da cabida a la consagración de garantías fundamentales como fines prioritarios del Estado, y el establecimiento de controles de todo el ordenamiento y de una jurisdicción especial de velar por su integridad.

La necesidad de que el Estado, vele por el respeto y protección de los principios constitucionales, obliga a que se defina en la Constitución, los límites del ejercicio del poder. Y como quiera que, en el proceso penal militar, esta necesidad es más imperiosa, la tendencia es a fijar en la Constitución, las reglas mínimas de un debido proceso penal.

El Art. 245 de la Constitución, señala que *“la organización de las Fuerzas Armadas descansa en su jerarquía y disciplina y está sujeta a las leyes y reglamentos militares.*

Consecuentemente, los miembros de las Fuerzas Armadas están sujetos a la normativa militar, más aún cuando éstos se encuentran cumpliendo actos de servicio expresamente encomendados por la Constitución, como es el de precautelar la estabilidad del gobierno legalmente establecido”³⁹

³⁹ Sentencia Constitucional N° 0664/2004-R.

CAPITULO III

EL PROCESO PENAL Y EL DERECHO A LA DEFENSA COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y GARANTÍA CONSTITUCIONAL

1. EL PROCESO PENAL, COMO MEDIO PARA EL EJERCICIO DEL IUS PUNIENDI POR LOS ESTADOS.

Los Estados, a través de las normas penales, delimitan aquellas conductas injustas, las más graves, las que merecen mayor reproche por la sociedad, que dificultan o impiden la convivencia social y las consecuencias de tal actuación.

A estas conductas, denominadas genéricamente delitos, se asocia una consecuencia consistente en una pena o una medida de seguridad, siendo el Derecho penal el sector del ordenamiento jurídico en el que se encuadra el estudio del delito y sus consecuencias jurídicas.

Tanto por los intereses tutelados por el Derecho penal, como la vida, la integridad, la seguridad, etc., que inciden directamente en la propia convivencia y paz social, como por las consecuencias jurídicas que pueden derivarse de las conductas prohibidas, penas privativas de libertad de mayor o menor duración y otras que inciden también sobre los derechos fundamentales de la persona, corresponde en exclusiva al Estado la definición de cuáles sean las conductas merecedoras de reproche y la imposición de sanciones ante su infracción.

Efectivamente, la aplicación del Derecho penal corresponde en exclusiva al Estado. Esta exclusividad estatal se manifiesta en un triple plano:

1. Que el ejercicio del ius puniendi en exclusiva por el Estado, derecho a imponer penas por la comisión de hechos tipificados como delitos implica, a la vez, la exclusión en su aplicación por parte de los ciudadanos.
2. Que, dentro del Estado, el ejercicio del ius puniendi corresponde en exclusiva a los órganos jurisdiccionales, y;
3. Que los órganos jurisdiccionales aplicarán el ius puniendi exclusivamente a través del proceso, no siendo posible la imposición de penas de otro modo⁴⁰.

Consecuencia de la importancia que tienen los intereses tutelados por el Derecho penal y sus consecuencias jurídicas, delitos y medidas de seguridad, y del monopolio estatal en la aplicación del Derecho penal es la incidencia que en el sistema de fuentes tiene el principio de legalidad. Efectivamente, si el principio de legalidad tiene su fundamento en razones de certeza y seguridad jurídica, si

⁴⁰ MONTERO AROCA, J., GÓMEZ COLOMER, J.L., MONTÓN REDONDO, A., y BARONA VILAR S., Derecho Jurisdiccional. Parte General, Tirant Lo Blanch, 18ª ed. Valencia, 2010, p. 366.

acaso, con mayor intensidad, tales razones se reclaman en este sector del ordenamiento jurídico.

El principio de legalidad penal en el que se inserta la garantía jurisdiccional en la aplicación del Derecho penal, se articula hoy en torno a las clásicas garantías criminal y penal sintetizadas en el aforismo *nullum crimen, nulla poena sine lege*, principio de legalidad material al que hay que añadir otra manifestación: *nullum crimen, nulla poena sine lege et sine previum processum penale*, principio de legalidad procesal.

Más modernamente hay que añadir también las garantías de ejecución o principio de legalidad en la ejecución en relación con el modo de hacer efectivas las penas y medidas de seguridad impuestas.

De este modo, el fundamento del principio de legalidad penal en todo Estado de Derecho viene constituido:

1. Por la garantía criminal según la cual no será castigada ninguna acción u omisión que al tiempo de su comisión no esté tipificada como delito;
2. Por la garantía penal en virtud de la cual no será castigado ningún delito con pena que no esté prevista por ley con anterioridad a su perpetración;
3. Por la garantía procesal o jurisdiccional, conforme a la cual no podrá imponerse pena alguna por la comisión de un hecho tipificado como delito sino en virtud de sentencia firme dictada en un proceso penal seguido conforme a las disposiciones de la ley ante el órgano jurisdiccional competente, y;
4. Por la garantía de ejecución conforme a la cual las penas únicamente pueden ser ejecutadas en el modo dispuesto en la ley.

Vemos, pues, cómo la garantía procesal o jurisdiccional queda incorporada, junto a las demás, al principio de legalidad penal. El marco natural en el que opera o ha de operar este principio de garantía jurisdiccional es el proceso penal. Tal garantía resulta esencial en el ejercicio de la función jurisdiccional para la aplicación de la Ley penal. Efectivamente, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito civil en el que, por ventilarse conflictos entre particulares, la función jurisdiccional es contingente, existiendo otras alternativas para su resolución, autocomposición o heterocomposición a través del arbitraje, la mediación o la conciliación-, no ocurre así en el ejercicio del *ius puniendi* que pertenece de forma exclusiva e irrenunciable al Estado, por lo que necesariamente requiere de la jurisdicción y el proceso, como instrumento puesto

por la ley a su servicio para su ejercicio, convirtiéndose así en elementos esenciales para la aplicación del Derecho penal sustantivo⁴¹.

Sobre la naturaleza jurídica del proceso la doctrina moderna parece haber superado antiguas discusiones doctrinales concluyendo que el proceso no forma parte de otra categoría jurídica más general, constituyendo por sí solo una categoría autónoma, siendo lo realmente importante determinar su razón de ser⁴². En este sentido, el proceso se configura como el instrumento necesario a través del cual los órganos jurisdiccionales cumplen su función, siendo el único instrumento para ello fuera del proceso no se ejerce la jurisdicción y configurándose también como el único instrumento puesto a disposición de las partes para la realización del Derecho objetivo en el caso concreto.

De este modo, el orden penal se encuentra caracterizado por un marcado interés público, siendo el proceso penal el cauce para que el Estado ejerza el ius puniendi, en el que la acción penal nace de la comisión de un delito y tiene por objeto el castigo del culpable⁴³.

2. EL PROCESO PENAL COMO SISTEMA DE GARANTÍAS PARA EVITAR EL CASTIGO DEL INOCENTE.

El proceso penal se configura como instrumento a través del cual los órganos del Estado con potestad jurisdiccional ejercen el ius puniendi. Junto a esta vertiente instrumental del proceso, modernamente se destacan también otras dos funciones que ha de cumplir:

1. La de evitar que se castigue a inocentes para lo cual el proceso penal ha de construirse de modo que se respeten todos los derechos y garantías procesales básicas, y;
2. La de ser el vehículo que facilite el resarcimiento de la víctima, así como la reinserción social del delincuente⁴⁴.

Es desde la óptica del proceso como instrumento para evitar que se castigue a inocentes desde donde enfocaremos fundamentalmente su análisis. Así, una de las manifestaciones del Estado de Derecho es que el proceso penal ya no se configura como simple instrumento de aplicación del Derecho penal, debiendo entenderse también como una garantía, la garantía del derecho a la libertad del ciudadano.

⁴¹ CORDON MORENO, F., *Las garantías constitucionales del Proceso Penal*, 2ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2002, p. 18-19.

⁴² MONTERO AROCA, et al., *Derecho Jurisdiccional. Parte general...*, ob. cit., pp. 302-303.

⁴³ En la acción civil, el particular, titular de la relación jurídica afectada, dispone del derecho de acción para poner en marcha la actividad jurisdiccional para obtener, en su caso, la concreta tutela jurídica que reclame.

⁴⁴ BANACLOCHE PALAO, J., y ZARZALEJOS NIETO, J., *Aspectos fundamentales del Derecho Procesal Penal*, La Ley Madrid, 2010, p. 23

Conviene recordar que el proceso penal moderno, de marcado carácter liberal surgido tras la Revolución francesa estuvo orientado en general, todo el Derecho procesal penal- no a la prevención del delito, como lo estuvo el Derecho penal sustantivo, sino a garantizar su justa realización. Esta idea resulta confirmada con el movimiento de reforma de esta rama del Derecho que tiene lugar en Europa a mediados del siglo XIX, movimiento de marcado carácter supranacional y europeo del que surgiría una concepción de la pena legitimada por su utilidad social. El nuevo orden penal estaba orientado hacia la prevención del delito, singularmente a la prevención especial, quedando fuera de este nuevo orden el proceso penal, manteniendo, pues, su función garantista en la aplicación del Derecho penal⁴⁵.

3. PRINCIPIOS INSPIRADORES DEL PROCESO PENAL.

Las distintas regulaciones que las leyes llevan a cabo de los procesos incluido el penal son creaciones artificiales del Derecho en el sentido de que no se trata de instituciones materiales que existen en la realidad social y que el Estado, en un momento determinado, decide su regulación. Por ello se dice que el proceso es una creación técnica de la Ley los procesos son instrumentos técnicos al servicio de los órganos jurisdiccionales. Sin embargo, el Estado no tiene libertad absoluta para configurar como quiera, en este caso, el proceso penal. Existen una serie de principios que han ido formándose a lo largo de la historia, siendo ya consustanciales a la idea misma de proceso de tal modo que su ausencia en la regulación que el Estado lleve a cabo del mismo, determina que no estemos ante un verdadero proceso. Son principios que responden a elementales razones de justicia. El legislador podrá determinar cómo se cumple el principio, pero no desconocerlo⁴⁶. A estos principios se les denomina principios jurídico-naturales del proceso o principios comunes, frente a aquellos otros principios que el legislador puede establecer basándose en criterios políticos de oportunidad y conveniencia, por lo que variarán según los países o las épocas en que se desenvuelvan. Hablamos en este caso de principios jurídico-técnicos o principios comunes del proceso.

Los principios jurídico naturales del proceso, o principios comunes o esenciales a todo proceso, son:

- 1) El principio de dualidad de posiciones, lo que supone en el proceso la presencia no solo de dos partes, sino que éstas aparezcan en posiciones contrapuestas, acusador-acusado en el proceso penal y;
- 2) El principio de contradicción o audiencia que presenta dos manifestaciones: la primera es la necesidad de ser oído, pues para la

⁴⁵ BACIGALUPO ZAPATER E., "La noción de un proceso penal con todas las garantías", en AAVV, Derechos procesales fundamentales, Manuales de Formación Continua, ed. digital, CGPJ, Madrid, 2004, sin número de página.

⁴⁶ MONTERO AROCA, J. et al., Derecho Jurisdiccional. Parte General..., ob.cit., pp. 293, 294 y 331.

sociedad, en el proceso penal, el derecho del acusado a ser oído es inviolable y para el acusado se trata de un derecho irrenunciable y la segunda, que es necesario el conocimiento por las partes de todos los materiales de hecho y de derecho que pueden influir en la resolución judicial⁴⁷.

Así la idea de justo proceso (que se identifica con el derecho de toda persona a un proceso justo, garantizado por la ley) se presenta tal como lo apunta BACIGALUPO, como un conjunto de “principios de carácter supra positivo y supranacional, cuya legitimación es sobre todo histórica [...] Es, como la noción misma del Estado democrático de Derecho, un concepto previo a toda regulación jurídico positiva y una referencia reguladora de la interpretación del Derecho vigente”⁴⁸.

La idea del justo proceso se vincula a las ideas liberales surgidas tras la Revolución francesa, en gran medida como reacción al proceso inquisitivo propio antiguo régimen. No obstante desde la perspectiva del mundo anglosajón, la idea de proceso justo o proceso debido parece situarse en la Carta Magna expedida en 1215 por el Rey Juan de Inglaterra, cuyo párrafo 39 señalaba que “ningún hombre libre será detenido, hecho prisionero, puesto fuera de la ley o exiliado, ni en modo alguno arruinado, ni iremos ni mandaremos a nadie contra él, excepto mediante el juicio de sus pares según la ley de la tierra”, apareciendo por primera vez la expresión *due process of law* en La Carta Magna expedida por el rey Eduardo III en 1354. Posteriormente esta expresión fue recogida en las primeras constituciones norteamericanas de Maryland, Pennsylvania y Massachussets y finalmente, en la Constitución de los EEUU (enmiendas V de 1791 y XIV de 1868)⁴⁹.

4. DERECHOS FUNDAMENTALES.

En una definición teórica *“puramente formal o estructural de derechos fundamentales, son todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiéndose por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de estas”*⁵⁰

⁴⁷ Ibidem, p. 293 y pp. 332-336.

⁴⁸ BACIGALUPO ZAPATER, E., “La noción de un proceso penal...”, ob. cit., ed. digital, sin número de página.

⁴⁹ BUSTAMANTE ALARCÓN, R., “El derecho fundamental a un proceso justo”, Proceso y Justicia, Pontificia Universidad Católica del Perú, ed. digital del Instituto Solidaridad y Derechos Humanos, Lima, 2000.

⁵⁰ Ferrajoli, 2001:19.

Los derechos fundamentales⁵¹, son innatas a cada ser humano y constituyen verdaderos principios de carácter tanto jurídico como moral, debido a que son reconocidos por la legislación del Estado Boliviano y además porque se basan en la dignidad humana. Como lo establece, Hernán Salgado: *"Los derechos son aquellas facultades o valores esenciales que tiene cada persona y que están reconocidos por el orden jurídico nacional e internacional"*.⁵²

Dentro del orden jurídico nacional, los derechos fundamentales (que siempre son derechos humanos también), son reconocidos y protegidos al tenor de los Artículos 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 y 20 de la Constitución del Estado boliviano.

Los derechos fundamentales pueden ser, y de hecho son al mismo tiempo, derechos fundamentales procesales, entendidos en sentido amplio como los principios procesales que regulan el proceso penal.

Por tanto, los derechos fundamentales procesales, son aquellos derechos que tienen aplicación directa o indirecta en el proceso penal, por ejemplo: el principio de igualdad procesal, el principio de contradicción, a la defensa, etc.

4.1. CARACTERÍSTICAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Los derechos fundamentales poseen una doble naturaleza tanto en el campo objetivo como en el subjetivo. En el **sentido objetivo**, los derechos fundamentales; se traducen en el ordenamiento jurídico o ese conjunto de normas que regulan los derechos. Los derechos entendidos en parte como las normas jurídicas ordenadoras de la convivencia que, penetrando en el obrar humano, tiende a asegurar el bien común. En el **sentido subjetivo**, establece la facultad que la norma jurídica le confiere a una persona para que haga u omita algo que ya está contenido en la norma jurídica. Entendiéndose los derechos como la relación jurídica que crea vínculos entre dos o más personas y hace que una de ellas se encuentre facultada para exigir a la otra que ésta se encuentra obligada a satisfacer.

La doctrina jurídica reconoce características a los derechos fundamentales, y estas son:

- **Inviolabilidad**, Se expresa que los derechos son inalienables, en el sentido de que no pueden ser transferidos por su titular a otras personas.

⁵¹ Konrad -Adenauer- Stiftung, 1998:29. Por otro lado, Los derechos fundamentales debemos entenderlos como "las capacidades, potestades o facultades que tienen los seres humanos para hacer o dejar de hacer algo, para pedir y plantear la atención de sus necesidades y realizar requerimientos a sus autoridades, representantes o superiores".

⁵² Salgado citado por Lovato. www.abogados.com, 3/05/04.

- **Irrenunciabilidad**, Son Imprescriptibles, porque no se pierden por el transcurso del tiempo, protegen a la persona, que es un todo orgánico e indivisible.
- **Imprescriptibilidad**, los derechos fundamentales, son también indivisibles e independientes entre sí, no obstante que se los clasifica, para efectos de sistematización y estudio.
- Los derechos son **interdependientes** entre sí.

5. GARANTIAS CONSTITUCIONALES.

La Constitución Política del Estado proclama los derechos y garantías del ciudadano boliviano, en la parte dogmática referente al ejercicio de libertades y garantías.

Los derechos y garantías constitucionales tienen aplicación directa o indirecta en el proceso, por ejemplo: el principio de igualdad procesal, el principio de contradicción, el derecho a la defensa, etc.

Las Garantías Constitucionales del proceso Penal, son las seguridades que se otorgan para impedir que el goce efectivo de los derechos fundamentales sea calculado por el ejercicio del poder estatal, ya sea limitando ese poder o repeliendo el abuso.

Por tanto, por garantías constitucionales del proceso penal debe entenderse el cúmulo de principios, derechos y libertades fundamentales reconocidos por la Constitución y, por los tratados internacionales, que tienen por finalidad otorgar al imputado un marco de seguridad jurídica y, en última instancia, mantener un equilibrio entre la llamada búsqueda de la verdad material y los derechos fundamentales del imputado. Precisamente, esta necesidad de que el Estado vele por el respeto y la protección de los derechos fundamentales del imputado obliga a que se definan en la Constitución

Y si bien en la jurisdicción militar existen procedimientos especiales, ello no significa que su aplicación vulnere derechos y garantías constitucionales lo que significaría incurrir en actos ilegales contrarios al debido proceso como ocurre en el presente caso, teniendo en cuenta, además, el respeto y vigencia de los derechos y garantías fundamentales de las personas, sin que sea óbice para ello el que tengan condición de militar.

Al ejercerse la función penal, no puede desconocerse los derechos, bajo sanción de que el proceso penal sea declarado nulo. Aquí reside la razón por la que se adopta el término de **garantías constitucionales del proceso penal**, para referirnos al cúmulo de principios, derechos y libertades fundamentales reconocidas por la Constitución, y que, a su vez, se encuentran garantizados por

ella misma, a través del carácter de norma fundamental, que dota al ordenamiento jurídico.

Las garantías constitucionales constituyen aquél conjunto de mecanismos de tutela que tienen por objeto asegurar y afianzar el goce de los derechos fundamentales. El profesor Trujillo Vásquez señala que: ***"jurídicamente, garantías son los mecanismos que la ley pone a disposición de la persona para que pueda defender sus derechos, reclamar cuando corre peligro de ser conculcados o indebidamente restringidos y, por último obtener a reparación cuando son violados"***⁵³.

Ernesto Daza Ondarza, al referirse a las garantías constitucionales, manifiesta que son *"aquellos medios o remedios jurídicos o jurisdiccionales encaminados a la protección y al amparo de la libertad constitucional"*⁵⁴.

José Pareja Paz Soldan, determina que *"las garantías son las seguridades establecidas para lograr el goce efectivo y el ejercicio cabal de los derechos y los medios puestos a disposición de los ciudadanos para hacerlos respetar"*⁵⁵.

Conforme se ha señalado las **garantías constitucionales son mecanismos que se otorgan, para impedir que el goce efectivo de los derechos sea vulnerado por el ejercicio del poder punitivo**. Siendo la finalidad de las garantías, proteger y amparar a las personas, contra cualquier exceso, abuso o arbitrariedad provenientes de personas particulares, de autoridades públicas o judiciales.

Las garantías constitucionales, permite que en todos los momentos por los que pasa el desenvolvimiento del proceso penal, es decir, desde los actos preparatorios, pasando por las fases de investigación, preparación del juicio y procesamiento, hasta concluir la fase impugnatoria, con lo que recién se puede decir que el proceso penal ha concluido definitivamente.

El goce efectivo de los derechos fundamentales, hace imperativo que el Estado Boliviano no sólo reconozca la existencia de derechos, sino que además establezcan los procedimientos para exigir su respeto y eventual resarcimiento o reparo en caso de que estos sean vulnerados.

En este sentido se comparte la opinión del profesor Hernán Salgado Pesántes cuando señala que: ***"Es indispensable que se establezcan, en los mismos textos constitucionales, determinadas garantías que aseguren la eficacia de los derechos"***⁵⁶. Es decir, para los casos en que un derecho sea

⁵³ Trujillo citado por Lovato. www.abogados.com:6/05/04.

⁵⁴ Daza, citado por Jost, Rivera, Molina, Cajias, 1998:49.

⁵⁵ Pareja, citado por Jost, Rivera, Molina, Cajias, 1998:49.

⁵⁶ No puede dejarse de mencionar la estrechísima vinculación que existe entre las garantías, y los derechos fundamentales que en la actualidad han cobrado una importancia suprema. Tal es así que por la gran importancia que tiene dentro del sistema constitucional la efectiva protección de los derechos fundamentales,

vulnerado se da un conjunto de medios o garantías, a donde pueda recurrir el agraviado para restablecer el goce y ejercicio de su derecho vulnerado"⁵⁷.

6. DERECHOS FUNDAMENTALES QUE PROTEGEN AL IMPUTADO.

a) Derecho de Defensa.

ART. 115 CPE	I. <i>“Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.</i>
Art. 119 CPE	II. <i>El estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones”.</i>

b) Derecho a no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable.

ART. 121 CPE	I. <i>“En materia penal, ninguna persona podrá ser obligada a declarar contra sí misma, ni contra sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado o sus afines hasta el segundo grado. El derecho de guardar silencio no será considerado como indicio de culpabilidad”.</i>
-----------------	--

c) Derecho al Debido Proceso.

ART. 117 CPE	I. <i>“Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso. Nadie sufrirá sanción penal que no haya sido impuesta por autoridad judicial competente en sentencia ejecutoriada”.</i>
-----------------	--

Fuente.- Elaboración Propia basado en la Constitución Política del Estado.

6.1. EL DERECHO Y LA GARANTIA DEL DEBIDO PROCESO.

Largamente, se ha discutido el significado del debido proceso, debemos convenir con Alvarado Velloso, procesalista argentino, que *“cualquier concepto de debido proceso es totalmente innecesario, puesto que el proceso, debe estar determinado por ciertos principios inherentes al mismo; en un todo garantista de eficiencia, sin el debido proceso no existiría definitivamente el proceso”*⁵⁸.

se desprende la imperiosa necesidad recogida por la Constitución Política del Estado al disponer mecanismos de protección consagrados como ser el Habeas Corpus y el Amparo Constitucional.

⁵⁷ Salgado, citado por Lovato. www.abogados.com, 6/05/04.

⁵⁸ Velloso, citado por Faella, www.FUNPARE.com, 3/05/04.

El debido Proceso, se realiza en observancia estricta de los principios y garantías constitucionales reflejadas en las previsiones normativas de la ley procesal: como el inicio del proceso, actos de investigación, actividad probatoria, las distintas diligencias judiciales, los mecanismos de impugnación, el respeto de los términos procesales, etc.

“El debido proceso abarca el derecho a ser oído, en condiciones de plena igualdad, para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”⁵⁹. Teniéndose que establecer, en primer lugar, que el derecho al debido proceso es la facultad que asiste al individuo para exigir el respeto o cumplimiento de todo cuanto se establece y reconoce en su favor en el ordenamiento jurídico vigente. En segundo lugar, la garantía del debido proceso, es el mecanismo que establece la Constitución para el efectivo reconocimiento y respeto de las libertades y derechos de las personas.

El debido proceso, se encuentra normado en el ordenamiento jurídico nacional, y se basa en que **“nadie puede ser condenado a pena alguna sin haber sido oído y juzgado previamente en proceso penal”**, este principio al que se refiere el Art. 115 numeral II) de la Constitución Política del Estado, consagra los lineamientos generales del proceso y de la defensa procesal.

6.2.1 REQUISITOS DEL PROCESO LEGAL.

6.2.1.1. DERECHO A LA DEFENSA.

Es aquel por la que toda persona tiene la facultad para contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercer, una defensa adecuada a sus intereses en todo proceso donde se vea involucrado.

La garantía de la defensa debe estar presente en todo estado y grado de la investigación y durante el proceso. Puesto que toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer el derecho a la defensa. Siendo nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso.

El Código de Procedimiento Penal Militar en su Artículo 5 reconoce el derecho de defensa y expresa que *“El derecho de defensa es amplio e inviolable. Los defensores se comunicarán libremente con sus defendidos cuantas veces lo crean necesario”*.

La norma establece el derecho a la defensa como la comunicación que tiene que tener el imputado con su defensor, con la finalidad que el defensor intervenga y asesore jurídicamente en el proceso. Al ser amplio e inviolable se

⁵⁹ Sentencia Constitucional N° 0663/2004-R.

extendería aun a los períodos de incomunicación. La incomunicación no impide el diálogo entre el procesado y su defensor, sin embargo, el Juez competente las podrá denegar de considerarlas inconvenientes.

El derecho de defensa, constituye una actividad esencial del proceso penal y admite 2 formas:

* **La Defensa Material**, que realiza el propio imputado ante el interrogatorio de la autoridad policial o judicial. Consiste en la actividad que el imputado puede desenvolverse personalmente haciéndose oír, declarando en descargo o aclarando los hechos que se le atribuyen, proponiendo y examinando pruebas y participando en los actos probatorios y conclusivos, o bien absteniéndose de realizar cualquiera de estas actividades.

* **La Defensa Técnica**, que está confiada a un letrado que elabora la estrategia defensiva proponiendo pruebas, es aquel 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.

Es por eso que el derecho a la defensa es un derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le pueda atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se les concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano.

De ahí que podemos apreciar los diferentes efectos que el derecho a la defensa tiene por ser esta una garantía reconocida constitucionalmente. Los efectos del derecho de defensa, como garantía constitucional son:

- Disponer de medios para exigir el respeto y efectividad de la defensa.
- *La obligación de su respeto por parte de los jueces y miembros de los Tribunales.*
- El derecho de defensa hace posible que el imputado, sindicado o acusado pueda acceder a los demás derechos y garantías procesales

- El ejercicio del derecho a la defensa, tiene la finalidad de que la persona procesada, encare el proceso en igualdad de condiciones con quien lo acusa o procesa, y se vulnera el derecho de defensa cuando:
 - * Se niega la asistencia de un abogado al imputado
 - * Se impide al abogado comunicarse con su defendido
 - * Se hacen las notificaciones con retraso.
 - * Se niega el acceso al expediente o a las diligencias vinculadas al proceso.
 - * Se obstaculizan los esfuerzos de la defensa para identificar, ubicar y obtener la comparecencia de testigos.

Se entiende por derecho de defensa a la garantía constitucional que le asiste a toda persona que posea un interés directo en la resolución jurídica del proceso penal para poder comparecer ante los órganos de persecución pertinentes, a lo largo de todo el proceso, a fin de poder resguardar con eficacia sus intereses en juego. En esta perspectiva amplia, todos los sujetos participantes del proceso penal, sean imputados o no, poseen una garantía constitucional de defensa. Es necesario advertir, sin embargo, que el Ministerio Público no posee un derecho a la defensa, sino un conjunto de facultades o armas para cumplir con su función persecutoria.

Es la facultad que toda persona tiene para contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercer su defensa en todo proceso donde se vea involucrado. Todo justiciable tiene derecho a ejercer una defensa adecuada de sus intereses en cualquier tipo de proceso, sin embargo, este derecho adquiere significativa relevancia cuando se trata de un procedimiento penal, en el que está en juego la libertad y el patrimonio del imputado. El derecho de defensa es la facultad de las partes de sostener sus posiciones y de contradecir los fundamentos del contrario. Es un derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le pueda atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se les concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano.

Algunos de los Efectos que presenta el derecho de defensa, como garantía constitucional son:

- a) Disponer de medios para exigir el respeto y efectividad de la defensa.
- b) La obligación de su respeto por parte de los poderes estatales y de los demás sujetos del ordenamiento.

- c) El derecho de defensa hace posible que el denunciado, inculpado o acusado puedan acceder a los demás derechos y garantías procesales.

El básico contenido del derecho de defensa: consiste en la asistencia de un traductor o intérprete. A fin de posibilitar el conocimiento y comprensión del hecho que se inculpa en casos en que el imputado habla un idioma diferente al del Tribunal. Este servicio debe ser proporcionado de forma gratuita por el Estado. También se trata de exista Información del hecho. De esta manera se garantiza el conocimiento efectivo que debe tener el imputado del hecho que se le atribuye, el cual debe comprender la calificación jurídica y la relación histórica del hecho, con indicación de las circunstancias de tiempo, lugar y modo. Posibilitándose así el ejercicio del derecho de defensa. Esta información debe ser previa o sin demora, es decir, realizarse antes de cualquier acto procesal. Se suma inmunidad de la declaración. El imputado es libre para decidir si declara o no durante el proceso penal. Esta garantía se encuentra consagrada por los tratados internacionales que establecen el derecho de toda persona a no ser obligado a declarar contra sí mismo, ni a declararse culpable. En virtud de esta garantía mínima, el silencio del imputado, es decir, su abstención a declarar e incluso su mendacidad en caso de que declare, no crea una presunción de culpabilidad en su contra.

Es preciso dejar aclarado que el Derecho de defensa constituye una actividad esencial del proceso penal y admite dos modalidades: las cuales son: la Defensa Material, que realiza el propio imputado ante el interrogatorio de la autoridad policial o judicial. Consiste en la actividad que el imputado puede desenvolver personalmente haciéndose oír, declarando en descargo o aclarando los hechos que se le atribuyen, proponiendo y examinando pruebas y participando en los actos probatorios y conclusivos, o bien absteniéndose de realizar cualquiera de estas actividades. Como así también la Defensa Técnica, que está confiada a un letrado que elabora la estrategia defensiva y propone pruebas, 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.

Con relación a esta garantía se suman un grupo más de derechos de los cuales goza el imputado como: la Autodefensa, tiene derecho a defenderse personalmente. La Comunicación entre imputado y defensor, que tiene por finalidad que el defensor asesore jurídicamente y se extiende aun a los períodos de incomunicación. La preparación de la defensa. El imputado tiene el derecho de preparar adecuadamente su defensa. La producción de pruebas. Para los fines de la defensa del imputado.

Los casos en que se da que el derecho de defensa se vulnera se muestran cuando: Se niega la asistencia de un abogado al imputado. Se impide al abogado comunicarse con su defendido. Se hacen las notificaciones con retraso. Se niega el acceso al expediente o a las diligencias vinculadas al proceso. Se obstaculizan los esfuerzos de la defensa para identificar, ubicar y obtener la comparecencia de testigos.

En síntesis, el derecho de defensa ampara al imputado desde el momento de la primera presunción (material) policial de su participación en el evento criminal hasta la definitiva resolución jurídica del conflicto criminal. En este sentido, lo acompaña tanto en sede de investigación preliminar policial, como en los momentos que le corresponden al Ministerio Público, el juez especializado en lo penal y las salas penales (Superior y Suprema) que intervengan en el caso.

6.2.1.2. ALCANCE CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA DEFENSA

La Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0014/2018 de fecha 28 de febrero de 2018, establece de manera clara en su ratio decidendi el alcance que tiene el Derecho a la Defensa, estableciendo: *“El derecho a la defensa cumple en el proceso un papel particular, pues por una parte actúa en forma conjunta con las demás garantías; y por otra, es la garantía que hace operativas a todas las demás; por ello la inviolabilidad del derecho a la defensa, es la garantía fundamental con que cuenta el procesado, que se encuentra prevista en el art. 119.II de la CPE, que señala: “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”. El derecho a la defensa tiene dos dimensiones; por una parte el derecho a la defensa técnica, a la que se halla vinculada la norma constitucional precitada; y por otra el derecho a la defensa material, que se concreta en el “derecho a ser oído” o “derecho a declarar en el proceso”; precisamente con relación a ésta última dimensión del derecho a la defensa, el art. 121 de la CPE consagra la garantía de la prohibición de la autoincriminación coaccionada cuando establece: “En materia penal, ninguna persona podrá ser obligada a declarar contra sí misma, ni contra sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado o los afines hasta el segundo grado...”; de manera tal, que la declaración que se obtenga ilícitamente vulnerando dicha garantía no puede fundar una sentencia condenatoria, puesto que la misma se halla viciada de nulidad por mandato del art. 114.II de la CPE que señala: “Las declaraciones, acciones u omisiones obtenidas o realizadas mediante el empleo de tortura, coacción, exacción o cualquier forma de violencia, son nulas de pleno derecho”.*

El desarrollo jurisprudencial respecto del derecho a la defensa en su dimensión material, que reconoce la facultad de defenderse por sí mismo y a intervenir en toda la actividad procesal; y en su dimensión técnica, consistente

en el derecho irrenunciable de contar con la asistencia de un abogado, tiene su antecedente en la SC 1556/2002-R de 16 de diciembre[16]; criterio jurisprudencial que es confirmado en la SCP 0155/2012 de 14 de mayo[17]. Por su parte la SC 1534/2003-R de 30 de octubre[18], establece que el derecho a la defensa comprende a su vez los derechos a ser escuchado, a presentar pruebas, a recurrir y a la observancia de los requisitos de cada instancia; entendimiento confirmado en la SC 0183/2010-R de 24 de mayo; por su parte, la SCP 0647/2012 de 2 de agosto, amplía el alcance del derecho a la defensa, estableciendo que el mismo comprende otros derechos, como son el contar con un tiempo razonable para preparar la defensa; a la comunicación privada con su defensor; a que el Estado le proporcione un defensor cuando carezca de medios económicos o nombrar un abogado particular; a acceder a las pruebas de cargo y a observarlas; a no declarar contra sí mismo ni contra sus parientes; y, a contar con traductor o intérprete. Finalmente la SCP 0925/2012 de 22 de agosto[19], establece que en caso que el imputado o el procesado en el ámbito administrativo hubiera sido obligado o inducido a declarar en su contra, dicha declaración no puede fundar ninguna decisión en su contra; y que si bien es cierto que dicha declaración no puede ser considerada como una fuente de prueba, empero la situación es diferente, cuando el imputado o procesado decide confesar su culpabilidad.

En síntesis, de la jurisprudencia glosada, se establece que, como una manifestación del derecho a la defensa material, el imputado en el proceso penal o el procesado en el proceso disciplinario, goza de la garantía de la prohibición de la autoincriminación coaccionada o inducida; razón por la cual, la declaración obtenida contra dicha prohibición no puede fundar la condena. En sentido contrario, la declaración otorgada libremente, puede ser valorada dentro del proceso, bajo la condición que, junto a ella, exista otra prueba que fundamente la culpabilidad; pues de lo contrario, es decir, fundar la decisión condenatoria únicamente en la declaración, no solo implica una vulneración del derecho a la defensa, sino también a la presunción de inocencia⁶⁰.

6.2.1.3. EL DERECHO A LA DEFENSA EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

El derecho a la defensa y el debido proceso se encuentran relacionados indudablemente como el nexo entre el debido proceso y el respeto del derecho de defensa, en cualquier tipo de procedimiento principalmente desde la perspectiva del proceso penal y su interpretación en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH). Inicialmente debe apuntarse que dicha conexión inmediatamente remite a la consideración de las garantías judiciales expresas en el artículo 82 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH). Lo anterior pues no podría concebirse debido proceso sin el cumplimiento de las mismas y consecuentemente tampoco respeto al derecho de defensa. Ya ha señalado la

⁶⁰ Sentencia Consitucional Plurinacional 0014/2018 S2.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, que “(...) al referirse a las garantías judiciales o procesales consagradas en el artículo 8 de la Convención, esta Corte ha manifestado que en el proceso se deben observar todas las formalidades que “sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”, es decir, las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”⁶¹.

6.2.1.4 DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

La presunción de inocencia constituye la máxima garantía del imputado, esta garantía tiene por objeto que la administración de justicia, los legisladores y la sociedad en su conjunto presuman la inocencia del sindicado o imputado por cualquier acusación mientras no se demuestre su culpabilidad. El acusador está en la obligación de demostrar (**carga de la prueba**⁶²) la culpabilidad del imputado.

La Constitución Política del Estado, junto al Código de Procedimiento Penal Militar en su Artículo 4, establecen claramente que todas las personas que habitan en el territorio boliviano, tienen un estado de inocencia, es decir, que a los efectos de una denuncia penal y su posterior proceso penal se debe PRESUMIR SU INOCENCIA, la misma que pierde validez desde el momento que exista una sentencia con calidad de cosa juzgada. La presunción de inocencia enmarca en⁶³:

- * Que nadie está obligado a probar su inocencia
- * Que sólo una sentencia declarará la culpabilidad, que implica la adquisición de un grado de certeza.
- * Que nadie puede ser tratado como culpable, mientras no exista una sentencia
- * Que no puede haber suposiciones de culpabilidad: la sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad.

El derecho a la presunción de inocencia, establece que el procesado sea tratado como inocente, hasta que el juzgador con todo lo acontecido en el

⁶¹ Corte IDH. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Demanda de Interpretación de la Sentencia de Fondo y Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 128. párr. 132. Citando Caso Herrera Ulloa, párr. 147; Caso Maritza Urrutia, párr. 118; y Caso Myrna Mack Chang, párr. 202.

⁶² **La carga de la prueba**, O sea, que quien acusa tiene que probar la culpabilidad y que nadie está obligado a probar su inocencia, pues ésta se encuentra presupuesta. Se debe demostrar la responsabilidad del imputado o sindicado en la comisión de un delito, con las pruebas pertinentes logradas en una investigación, debiendo producir certeza en el juzgador; pues cuando existe duda el juzgador resolverá la situación absolviendo al imputado, en aplicación del principio universal del *in dubio pro reo*.

⁶³ Maier,1989.

proceso penal adquiera certeza sobre su responsabilidad y su culpabilidad. Este estado de inocencia es una protección para todas las personas por que *“toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario”* (CPE, Art.16), y se refiere a que nadie puede ser considerado culpable mientras no exista una sentencia ejecutoriada en su contra.

Mediante esta garantía se reconoce el derecho de la persona que viene siendo sujeto de una persecución criminal. La presunción de inocencia constituye la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio, que permite a toda persona conservar un estado de “no autor” en tanto no se expida una resolución judicial firme. La afirmación que toda persona es inocente mientras no se declare judicialmente su responsabilidad es una de las más importantes conquistas de los últimos tiempos.

La presunción de inocencia significa: Que nadie tiene que “construir” su inocencia; Que sólo una sentencia declarará esa culpabilidad “jurídicamente construida” que implica a adquisición de un grado de certeza; Que nadie puede ser tratado como culpable, mientras no exista esa declaración judicial; y Que no puede haber ficciones de culpabilidad: la sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad.

La presunción de inocencia exige que el procesado sea tratado como inocente, hasta que el Juez, con todo lo acontecido en el proceso penal adquiera certeza sobre su responsabilidad. La doctrina ha puesto en evidencia que la presunción de inocencia posee una naturaleza iuris tantum (que admite prueba en contrario), que puede quedar desvirtuada como resultado de un proceso penal. Sin embargo, para que esto ocurra es necesario que se haya realizado una mínima actividad probatoria de cargo, es decir, de signo incriminatorio, de la que pueda deducirse la culpabilidad del procesado, realizada con estricta observancia de las garantías y normas procesales; en caso que esto no ocurra, el sujeto conservará su condición de inocente.

Los Efectos de la presunción de inocencia son diferentes en cuanto al momento en que se los observe. Si se trata de un nivel extraprocesal: Es un derecho subjetivo por el cual al sindicado se le debe dar un trato de “no autor”. Es decir, que nadie, ni la policía, ni los medios de comunicación, pueden señalar a alguien como culpable hasta que una sentencia lo declare como tal, a fin de respetar su derecho al honor e imagen. Por el contrario, a nivel procesal: El mismo trato de no autor hasta que un régimen de pruebas obtenidas debidamente produzca condena.

Este régimen de pruebas, a fin de condenar, exige para destruir la presunción de inocencia: La inversión de la carga de la prueba; El despliegue de una actividad probatoria mínima; Las pruebas deben haber sido producidas con las debidas garantías procesales; Las pruebas deben haber sido valoradas libremente; La excepcionalidad de las medidas coercitivas.

Este derecho a la libertad tiene dos excepciones en tanto que se trate de un acto por mandato expreso y motivado de Juez competente, o en caso de flagrancia de delito. Cuando la comisión del delito es actual y en esa circunstancia su autor es descubierto, o cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente de haber cometido el hecho delictuoso, o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelen que viene de ejecutarlo. (Cuando se produce una detención en cualquiera de estas 2 hipótesis, el detenido debe ser puesto dentro de las 24 horas a disposición de la autoridad competente. Cualquier restricción de la libertad fuera de estos supuestos, constituye un acto arbitrario que acarrea responsabilidad penal.)

6.2.1.5 DERECHO A NO DECLARAR CONTRA SI MISMO.

No existe la obligación de confesarse culpable o declarar contra sí mismo, ni contra parientes consanguíneos, es una garantía constitucional para evitar errores judiciales por los que se envíe a la cárcel a un inocente dejando en libertad al culpable, de igual forma este derecho evita que mediante presiones físicas o psicológicas se obligue al sindicado o imputado a declararse culpable de un delito. Es el acusador el que debe probar la culpabilidad.

Como todo imputado es considerado inocente y tratado como tal en todo momento, no se lo puede obligar a declarar en contra de sí mismo y su silencio no será utilizado en su perjuicio. Más si el imputado quisiera declararse culpable, aunque la autoincriminación este prohibida, con el objeto de evitar que personas inocentes por presión sentimental u otro motivo, puedan declararse culpable por un delito no cometido. La confesión del imputado, solo se permite si es un acto voluntario, pero la confesión no exime de proseguir las diligencias de investigación de los hechos, ni vincula al órgano jurisdiccional, respecto a la sentencia.

De este derecho, se extrae la garantía que posee el imputado, de guardar silencio sin que éste hecho sea considerado en su contra. Como lo determina, Alberto Binder en su obra Introducción al Derecho Procesal Penal, *“La defensa se materializa guardando silencio o a contrario sensu declarando, sin embargo si decide declarar las mismas deben considerarse como su legítimo derecho de defensa, en ésta tesitura cuando un imputado se encuentra declarando en la etapa preparatoria podría también no decir su nombre, ya que tiene incluso el derecho de decir mentiras sin que las mismas puedan considerarse a contrario sensu en su contra. Este es el motivo por el cual las resoluciones judiciales no pueden tener asidero legal en las únicas declaraciones del inculpaado”*⁶⁴.

El Derecho a ser oído es la facultad que tiene el justiciable de ser escuchado por el órgano competente (autoridad judicial, fiscal, policía). El derecho a ser oído se canaliza principalmente a través de la llamada “declaración del imputado” (indagatoria) acto predispuesto por las leyes procesales para que

⁶⁴ Binder, citado por Lovato. www.abogados.com, 3/05/04.

aquél decida libremente si prefiere ejercer su defensa material guardando silencio o a través de manifestaciones verbales en descargo o aclaración del hecho que se le atribuye y que se le ha hecho conocer previamente junto con las pruebas existentes en su contra, en forma detallada, y con el encuadramiento legal recaído, porque sólo así podrá defenderse íntegramente. Si el imputado ejerce su defensa guardando silencio esta actitud no podrá ser utilizada como presunción en su contra (manifestación del derecho al comportamiento procesal pasivo), aspecto del que deberá ser informado debidamente por la autoridad judicial responsable del acto.

Dicho principio de no declarar contra sí mismo se encuentra íntimamente ligado al principio de presunción de inocencia, donde la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0014/2018 S2 de fecha 28 de febrero de 2018 señala:

“Entre las garantías básicas del debido proceso se encuentra el principio de presunción de inocencia, que en su formulación negativa implica que ninguna persona puede ser culpable o tratada como tal hasta que una sentencia firme declare su culpabilidad.

Se halla consagrado en la Constitución Política del Estado, cuyo art. 116.I, señala: “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”. Asimismo, se encuentra establecido en las normas internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad; así la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), en su art. 11.1 establece: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”; el art. 14.2 del PIDCP, también garantiza la presunción de inocencia al señalar: “Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”; por su parte el art. 8.2 de la CADH, consagra la presunción de inocencia cuando indica: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad...”.

El desarrollo de la jurisprudencia constitucional respecto al alcance del principio de presunción de inocencia tiene su antecedente en la SC 0011/2000 de 3 de marzo[20], en la que se hace referencia a que en mérito al principio de presunción de inocencia, la carga de la prueba es trasladada al acusador; por su parte, la SC 0165/2010-R de 17 de mayo[21] añade que de esta garantía deriva la prohibición de obligar al imputado a declarar contra sí mismo, así como el carácter excepcional de la restricción al derecho a la libertad en la aplicación de medidas cautelares; posteriormente, la SCP 2055/2012 de 16 de octubre[22], señala que la presunción de inocencia en su triple dimensión de principio, derecho y garantía impide la realización de actos que presuman la culpabilidad, porque se exige certeza plena para vencer dicha presunción, que además,

acompaña al procesado durante todo el proceso penal o administrativo sancionador”⁶⁵.

6.2.1.6. LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA CON RELACIÓN AL PRINCIPIO DE NO DECLARAR CONTRA SI MISMO (Art. 8.2 CADH).

En primera instancia el inciso 2 del artículo 8 de la CADH recoge el principio de inocencia: Artículo 8. Garantías Judiciales (...) 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad *“El derecho a la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo, exige que el Estado no condene informalmente a una persona o emita juicio ante la sociedad, contribuyendo así a formar una opinión pública, mientras no se acredite conforme a la ley la responsabilidad penal de aquella”*.⁶⁶ Este criterio resulta sumamente importante en la sociedad moderna, en la cual, los juicios mediáticos se encuentran a la orden del día, por lo que se debe velar porque la persona sometida a un juzgamiento, tenga la garantía del juicio público, pero eso sí, sin que esa publicidad se preste a una exhibición de la persona como culpable, sin que se haya llegado a la necesaria demostración de su responsabilidad en los hechos.

Además, la Presunción de Inocencia, 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.

Para la Corte, también se viola, el principio de presunción de inocencia, cuando un órgano jurisdiccional incompetente atribuye a una persona la comisión de un delito. Téngase como ejemplo de lo anterior el caso Loayza Tamayo en el que la Corte declaró que *“El Perú, por conducto de la jurisdicción militar, infringió el artículo 8.2 de la Convención, que consagra el principio de presunción de inocencia, al atribuir a la señora María Elena Loayza Tamayo la comisión de un delito diverso a aquel por el que fue acusada y procesada, sin tener competencia para ello, pues en todo caso, [...] esa imputación sólo correspondía hacerla a la jurisdicción ordinaria competente.”*⁶⁷

Continuando con la determinación del principio de inocencia, por su parte es criterio de la Corte Europea que: “el derecho a la presunción de inocencia puede ser violado no sólo por un juez o una Corte sino también por otra autoridad pública”. El artículo 6 párrafo 2 de la Convención Europea no puede impedir a las autoridades informar al público acerca de las investigaciones criminales en proceso, pero lo anterior requiere que lo hagan con toda la discreción y la cautela necesarias para que el derecho a la presunción de inocencia sea respetado.

⁶⁵ Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0014/2018 S2.

⁶⁶ Óp. cit., n.p. [3], párr. 160. Citando Caso Tibi, supra nota 3, párr. 182; Caso Ricardo Canese, supra nota 3, párr. 153; y Caso Cantoral Benavides, supra nota 25, párr. 120.

⁶⁷ Ídem. Citando Caso Loayza Tamayo. párr. 63.

A nivel normativo el Principio trigésimo sexto del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de las Naciones Unidas, establece que: se presumirá la inocencia de toda persona sospechosa o acusada de un delito y se la tratará como tal mientras no haya sido probada su culpabilidad conforme al derecho en un juicio público en el que haya gozado de todas las garantías necesarias para su defensa.⁶⁸

Ahora bien, debe tenerse presente que, ante esta presunción, la carga de la prueba corresponde a quien no está siendo enjuiciado, es decir al acusador, siendo éste quien debe demostrar sin cabida de duda la culpabilidad del inculpado. Esto ha sido sostenido sendas veces por la Corte IDH, en específico en el caso *García Asto y Ramírez Rojas contra Perú*, señaló que el principio de inocencia debe concebirse como el fundamento de las garantías judiciales y que en el caso del señor *Urcesino Ramírez Rojas* en el cual en sentencia de primera instancia de 30 de septiembre de 1994 se desestimaron los argumentos y las pruebas presentados por éste, señalando que las mismas resultaban insubsistentes para demostrar su inculpabilidad se violó el derecho de presunción de inocencia consagrado en el artículo 8.2 de la Convención, al requerir a la víctima la prueba de su inocencia.⁶⁹

Además, en el caso *Suárez Rosero vs Ecuador*²⁹, se analiza el tema de la excesiva duración de la prisión preventiva como evidencia de la violación del principio de presunción de inocencia, pues opera como una pena adelantada. Así lo indica el párrafo:

“Esta Corte estima que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto está expresado en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos y, entre otros, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general (art. 9.3). En caso contrario se estaría cometiendo una injusticia al privar de libertad, por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Sería lo mismo

⁶⁸ Corte IDH. Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137. párr. 159. Citando O.N.U., Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, Adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988, Principio 36.

⁶⁹Cfr. *Ibíd.* párr. 160.

que anticipar una pena a la sentencia, lo cual está en contra de principios generales del derecho universalmente reconocidos.”⁷⁰

7. RESUMEN ANALÍTICO.

Este capítulo profundizo y analizo la importancia de los derechos y garantías proclamadas en la ley suprema, determinándose que la administración de justicia está sujeta al marco constitucional, y sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con anterioridad.

Se tiene prohibida cualquier acción que no esté legalmente prevista, y sólo se puede actuar apoyándose en una previa atribución de competencia.

El debido proceso; es el núcleo integrante de numerosos principios procesales constitucionales que son de aplicación inmediata dentro del proceso penal. Su consagración como derecho fundamental ratifica su prevalencia sobre el resto de normas del ordenamiento jurídico procesal.

El Debido Proceso en la legislación boliviana, comprende una idea común, compleja y objetiva de todos los derechos y garantías enmarcadas en la Constitución. En el ejercicio de la función jurisdiccional, el debido proceso permite a las personas la defensa y goce efectivo de los derechos.

De esta forma, el Debido Proceso es el pilar fundamental del Derecho Procesal y fuente emanadora de principios consagrados a favor del procesado. Se manifiesta en la exigencia de asegurar la existencia de unos procedimientos que sean espacios amplios de participación y democráticos, en los que deban respetarse un marco normativo mínimo en aras de asegurar los derechos y garantías.

Por esto es imprescindible aceptar la necesidad del debido proceso en el ordenamiento jurídico procesal, que exige de la aplicación de las disposiciones constitucionales dentro del proceso penal.

El Debido Proceso es el derecho fundamental y la garantía por la que todas las personas al participar en un proceso, se les asegura la igualdad y un debate que les permita la contradicción o defensa, desarrollados de conformidad con las formas preestablecidas en la legislación procesal penal. Sólo podrá juzgarse de conformidad con el Derecho preexistente, que integra los siguientes aspectos:

- a) El derecho fundamental al juez natural (director del proceso, con competencia, independencia e imparcialidad);
- b) El derecho fundamental de ser oído en igualdad de condiciones;

⁷⁰ Corte IDH. Caso Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas.Sentencia de 12 de noviembre de 1997, párr. 77.

- c) El derecho fundamental a la forma (actividad procesal debe desarrollarse de conformidad con la forma previamente establecida en la ley, que debe tener un apego al marco constitucional).

CAPÍTULO IV

TRAMITACIÓN DEL SUMARIO INFORMATIVO Y EL CUMPLIMIENTO AL DERECHO A LA DEFENSA

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES.

Este capítulo analiza el modo en que un cierto un hecho ilícito ingresa al sistema penal militar y las circunstancias que pueden hacer que se convierta en materia de un juicio penal militar, o bien que egrese del sistema antes de alcanzarlo.

El propósito general de la investigación, será explicar el proceso penal militar, así como exponer sus fases, características, la organización, y estructuración, que provienen del sistema adoptado dentro de la legislación procesal penal militar.

Se tiene que señalar, que el proceso penal militar, está estructurado en forma de fases, por lo que es un procedimiento con una sucesión de actos realizados con una determinada forma de trámite, que tiene como fin la función jurisdiccional, para la obtención una solución al conflicto castrense. Habitualmente, un proceso penal está organizado por cinco etapas o fases. Aunque cada código de procedimiento penal, determina las etapas o fases según su propia modalidad, existen ciertos modelos básicos de estructuración de los sistemas procesales a los que responden, en líneas generales, los distintos sistemas normativos.

En la actualidad, el proceso penal militar, está compuesto por cinco etapas o fases, pero para el presente trabajo analizaremos la primera que es la del Sumario Informativo:

- * **EL SUMARIO INFORMATIVO**, que consiste en una investigación secreta, cuyos resultados constan por escrito. Le otorga al Juez Sumariante el poder de perseguir penalmente, en el reside todo el poder de decisión.

2. ACTOS INICIALES.

El proceso penal militar al enfrentarse a un hecho ilícito, o un conflicto, del que sabe muy poco. Ha determinado que sea dentro del **Sumario Informativo**⁷¹

⁷¹ La rápida organización del **Sumario Informativo Militar**, dentro de los cuarteles o Unidades militares, tiene por objeto reunir todos los datos e informes de la forma en que se hubiera perpetrado el hecho antijurídico antes de que desaparezcan, se deformen o borren con el pasar de las horas o días, los indicios materiales o elementos probatorios que deben ser acumulados en la brevedad posible. Todo ello como medio para preparar el procesamiento militar; puesto que el Sumario Informativo es el origen y la base fundamental del proceso. La investigación servirá para encaminar a un proceso justo, que no dañe el debido proceso como garantía general de todos los principios y derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado.

que se realicen las actividades puras de la investigación a cargo del Juez Sumariante y el Secretario.

El Sumario Informativo Militar, “es un procedimiento que se tramita rápidamente prescindiendo de algunas formalidades o requisitos **para averiguar y tener información de cualquier hecho o delito militar**, cometido dentro de la jurisdicción militar que afecta material, disciplinaria y moralmente contraviniendo los códigos militares”⁷², **El sumario con un tiempo breve de 10 días, para su rápido ingreso al procesamiento donde se realiza el juicio, trata de aportar al proceso elementos de convicción de toda clase que proporcionen información sobre el hecho delictivo y sus autores.**

Los canales a través de los cuales ingresa la primera información sobre el supuesto conflicto, que, por lo mismo, pueden ser considerados como los que dan origen al proceso penal, se denominan **ACTOS INICIALES DEL PROCESO** y pueden ser de distinta clase:

2.1 DENUNCIA: que es el acto mediante el cual una persona, que ha tenido conocimiento acerca del hecho ilícito, lo pone en conocimiento de las autoridades competentes encargadas de la persecución penal. Esta persona podrá ser alguien involucrado de algún modo en el conflicto (por ejemplo, la víctima o un familiar de la víctima) o cualquier otra persona que por diversas razones haya conocido el hecho (como testigo presencial, por referencias, etc.).

La denuncia podrá presentarse en forma escrita o verbalmente, por la persona que tenga conocimiento o haya descubierto un **delito militar o hecho delictuoso** dentro de la jurisdicción militar, en el término de 24 horas; la denuncia entendida como la manifestación de palabra o por escrito, por la que se comunica a la autoridad competente, el haberse cometido un hecho delictivo⁷³.

El sistema procesal penal militar establece, los requisitos para la validez de las denuncias:

Técnicamente cuando la **DENUNCIA SEA VERBAL** deberá quedar registrado en un acta y quien reciba la denuncia dará al denunciante; previa su

⁷² Silva y Sandesten,1994:4.

⁷³ En el estudio, entendemos que **la denuncia** es el acto por el cual un sujeto pone en conocimiento de autoridad competente la posible existencia de un hecho u omisión. Los militares no están obligados a denunciar los hechos presuntamente delictivos, aunque se pueda considerar deseable que lo hagan.

Por tal razón es posible afirmar que el sistema procesal militar, en coherencia con el orden constitucional, no puede establecer una obligación general de denunciar. Sin embargo, sí se pueden establecer casos particulares de denuncia obligatoria. Es común que los códigos establezcan esa obligación siempre que exista una situación profesional o funcional de mayor compromiso con el orden público. Así, tienen **la obligación de denunciar**, por ejemplo, los funcionarios y empleados de las Fuerzas Armadas -cuando toman conocimiento del hecho en ocasión del cumplimiento de sus funciones.

En líneas generales, la obligación de denunciar está ligada a situaciones particulares y eso es algo completamente diferente de una obligación genérica, que terminaría convirtiendo a todos los ciudadanos en sospechosos y en delatores al mismo tiempo.

identificación, una constancia del día y la hora de la presentación y los documentos que se hubieran acompañado.

De acuerdo a lo determinado en el artículo. 16 del Código de Procesamiento Penal Militar, si la DENUNCIA **FUERA EN FORMA ESCRITA** deberá contener:

La relación circunstanciada del hecho criminoso.

- * El nombre del sindicado, de los cómplices, si los hubiere, de los testigos y otras personas que tuvieron conocimiento del hecho, y
- * Todas las demás circunstancias que ayuden a la averiguación y a la identificación del presunto autor o autores y cómplices.

En ambos casos la denuncia dejara constancia de la identidad y domicilio del denunciante, asimismo se podrá mantener en reserva la identidad y domicilio del denunciante siempre y cuando lo solicite, para no sufrir represalias, hostigamiento o cualquier otro acto que vulnere su personalidad⁷⁴.

El denunciante no se convierte automáticamente en un sujeto procesal, ni adquiere mayores responsabilidades en relación con el resultado final del proceso penal militar. Empero el denunciante es pasible de responsabilidad si se calificara la denuncia como falsa, calumniosa o maliciosa, -esta responsabilidad se manifiesta procesalmente en el artículo 18 del Código de Procedimiento Penal Militar.

En algunas ocasiones, quien hace la denuncia es directamente la víctima, y no sólo se limita a dar la noticia del hecho, sino que, además, solicita intervenir en el proceso penal como querellante. Cuando ocurre esto, nos encontramos con otro de los modos de dar inicio al proceso penal:

2.2. LA QUERELLA, no es otra cosa que una denuncia, a la que se suma una instancia o solicitud de constitución como sujeto procesal.

Por tal razón, los requisitos de admisibilidad de una querella suelen ser más estrictos, en especial en lo que se refiere a las circunstancias que legitiman a la persona para solicitar su participación como querellante. El Código de Procedimiento Penal Militar, establece que los perjudicados por una infracción que ingrese en el ámbito de la jurisdicción militar pueden presentar querella ante

⁷⁴ El Código de Procedimiento Penal Militar exige que se identifique al denunciante. Esto nos enfrenta al problema de las denuncias anónimas. Resulta totalmente inadmisibile, dentro de un estado de derecho protector de los ciudadanos, que se dé curso a tal tipo de denuncias. La denuncia anónima puede convertirse fácilmente en un instrumento de persecución ilegal. Sería impropio dentro de un Estado de Derecho dar curso a denuncias anónimas. Es común, no obstante, que se dé comienzo a investigaciones por medio de este tipo de denuncias, que no adquieren su validez como tales sino como modos difusos de iniciar una investigación -de oficio-.

la autoridad militar competente, entendiéndose que la querrela se presentara por escrito y la misma será puesta en conocimiento del imputado.

Por último, el tercero de los modos para iniciar un proceso penal ocurre cuando las autoridades competentes de la persecución penal toman noticia directa de un supuesto hecho delictivo. Estos son los casos de conocimiento de oficio.

Luego de los actos iniciales, mediante los cuales una hipótesis delictiva ingresa formalmente al sistema judicial militar, comienza un período netamente preparatorio, y se da la INSTAURACIÓN DEL SUMARIO INFORMATIVO⁷⁵, como lo señala el Artículo 14 del Código de Procedimiento Penal Militar “Las 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” .

3. NOMBRAMIENTO DEL JUEZ SUMARIANTE Y SECRETARIO.

Al tomar conocimiento del hecho ilícito, la **autoridad militar⁷⁶**, dispondrá inmediatamente la investigación, designando para tal efecto, un Juez Sumariante y un secretario. **Durante la investigación, la participación del Juez Sumariante es decisiva en la investigación de los delitos castrenses, pues aporta el llamado principio a la primera intervención, que consiste en que es el primer funcionario penal que llega a la escena del delito, e incluso puede practicar intervenciones y detener en flagrancia. De esa manera se logra asegurar las evidencias que deja el delito, útiles para su esclarecimiento.**

Para ser nombrado Juez Sumariante y Secretario como lo establece el Artículo. 98 (Jerarquía) de la Ley de Organización Judicial Militar **“El Juez Sumariante será de superior graduación o mayor en antigüedad al encausado. El Secretario será oficial o clase, según corresponda”**, no siendo necesario tener conocimientos jurídicos.

Siguiendo a la doctrina, en ningún otro ámbito del Derecho existe mayor sujeción a la legalidad que en el Derecho punitivo, por lo que, para cumplir correctamente con la misión de un Juez, **“llamase Juez al encargado de juzgar**

⁷⁵ El Sumario Informativo se instaura por orden de cualquier autoridad militar competente que son (LOJM, Art.21): 1) Ministro de Defensa Nacional, 2) El Presidente del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, 3) El Jefe del Estado Mayor del Comando Conjunto, 4) Los Comandantes de Fuerza, 5) El Inspector General de las Fuerzas Armadas, 6) Los Comandantes de Grandes Unidades.

⁷⁶ La **autoridad militar** con facultad de nombrar al Juez Sumariante y secretario puede ser: 1) Ministro de Defensa Nacional, 2) El Presidente del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, 3) El Jefe del Estado Mayor del Comando Conjunto, 4) Los Comandantes de Fuerza, 5) El Inspector General de las Fuerzas Armadas, 6) Los Comandantes de Grandes Unidades.

los asuntos **sometidos a su jurisdicción**⁷⁷. Tal magistrado está obligado al cumplimiento de su función de acuerdo con la Constitución y las Leyes, con las responsabilidades que determina⁷⁸.

El Juez en lo penal debe conocer el Derecho positivo, tanto en el Derecho penal material como en el Derecho penal formal. No obstante, el mero conocimiento de las normas no es suficiente, pues si para su aplicación se requiere necesariamente de una interpretación previa, es imprescindible que este conocimiento vaya acompañado de una sólida formación teórica. Es necesario que el Juez en lo penal posea un manejo adecuado de los fundamentos y principios del Derecho Penal.

Por otro lado, el Juez en lo penal debe poseer capacidad de análisis jurídico, es decir, capacidad para seleccionar los elementos jurídicamente relevantes, construir con ellos el caso, y darle la solución que el Derecho le ha previsto. **De nada valdrían los conocimientos legales y teóricos si no se van aplicar correctamente en la realidad. De igual forma, se debe manejar para un correcto desempeño de las funciones, un conocimiento referido a disciplinas que sin ser propiamente jurídicas se encuentran profundamente ligadas al ejercicio de la potestad jurisdiccional en sede penal.** Se debe conocer de criminología, criminalística, lógica, etc.

Tanto el Juez Sumariante, como el Secretario para el ejercicio de sus cargos prestarán **juramento**⁷⁹ ante la autoridad militar que dispuso la instauración del Sumario Informativo (LOJM, Art.97 y CPPM, Art. 81) y no podrán tener **causales de impedimento** (LOJM, Art.85)⁸⁰ para desempeñar sus funciones.

Entre las garantías constitucionales se encuentra, el derecho a un Juez Natural, que constituye sin duda una garantía fundamental de la Administración de Justicia. **El imputado o sindicado tiene derecho a ser procesado por un juez o tribunal que le corresponde según las reglas fijadas por la Constitución.**

⁷⁷ Reimundin, citado por Decaer, 1994: 47. La Jurisdicción como expresa Reimundin "se manifiesta como la actividad que los jueces ejercen en nombre del Estado, actuando la Ley con la eficacia de la cosa juzgada".

⁷⁸ Ossorio, 2004: 542.

⁷⁹ El **Juramento** es un requisito necesario para adquirir la plena condición de sus cargos. El Artículo 99 de la Ley de Organización Judicial Militar señala claramente que "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".

⁸⁰ Al afectar directamente sobre los derechos del imputado o sindicado, las medidas deben ser adoptadas por un Juez plenamente imparcial, dando lugar a que este: **a)** no tenga parentesco de consanguinidad hasta el cuarto grado o relación de afinidad con el o los inculcados o persona tanto activa como pasiva; **b)** haber sido denunciado o sindicado como autor o cómplice de un delito, con anterioridad a su nombramiento; **c)** haber participado en el delito que se pretende sumariar o haber sido denunciado, **d)** estar sometido a proceso alguno, o tener auto de culpa ejecutoriado; **e)** encontrarse arrestado ni cumpliendo condena alguna; **f)** tener amistad íntima o enemistad clara con el o los procesados ni con el ofendido y; **g)** tener interés personal en las diligencias.

El Artículo 120 de la Constitución Política del Estado establece la garantía constitucional de administración de justicia. El sometimiento solo a la jurisdicción de jueces y tribunales creados conforme a lo previsto en la Constitución Política del Estado y Leyes, **determinando la designación con anterioridad al hecho objeto del proceso, pues se entiende que, si se aceptara la designación de un juez después del delito cometido, se estaría orientando la acción de la administración de justicia hacia la represión y el verticalismo**⁸¹.

En consecuencia, el imputado debe saber que el Juez que lo va a juzgar es competente, independiente e imparcial y que fue nombrado con anterioridad al hecho de la causa. Se advierte que, conforme a la Legislación Procesal Penal Militar, el Juez Sumariante es nombrado o designado después de sucedido el hecho ilícito, de acuerdo a las determinadas reglas procedimentales previamente establecidas.

4. JURISDICCIÓN DEL JUEZ SUMARIANTE.

La Jurisdicción legislada por el Artículo 9 de la Ley de Organización judicial Militar concordante con el Artículo 24 y 45 de la misma Ley determina que ***“La Jurisdicción Militar es la facultad que la ley concede a las autoridades judiciales militares y tribunales castrenses para administrar justicia en causas criminales, por delitos determinados en el Código Penal Militar y por infracciones que sean sometidas a su conocimiento por leyes especiales”***.

En referencia a la Jurisdicción del Juez Sumariante, es necesario referirse a la Ley de Organización Judicial Militar, que en su Artículo 13 señala que ***“Los sumarios informativos se tramitaran 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”***.

Se considera a la Jurisdicción dentro de los Sumarios Informativos como el ámbito territorial determinado donde se expresa y alcanza las autoridades judiciales militares y tribunales castrenses para administrar justicia. La jurisdicción territorial en consecuencia comprenderá las grandes unidades terrestres, aéreas y navales, donde se hayan cometido los delitos castrenses.

En el sistema legal vigente, el funcionario más importante en el proceso de persecución y juzgamiento del delito castrense es el Juez Sumariante. Es dable recordar que el Sumario Informativo es la preparación de la acusación, anterior al juicio.

Esta jurisdicción esta incorrectamente aplicada por que el que es atentatoria al principio del Juez Natural, ya que el designado con posterioridad al

⁸¹ Konrad -Adenauer- Stiftung, 1998.

hecho y sin tomar en cuenta los derechos y garantías del sindicato inicia una investigación atentatoria en contra del derecho a la defensa y debido proceso, ya que sin contar con una jurisdicción y competencia tal como lo establece la Constitución este decide sobre su detención preventiva, arresto o incomunicación.

5. COMPETENCIA DEL JUEZ SUMARIANTE.

El Juez Sumariante, **para el ejercicio de sus funciones, tiene el respaldo de que ha sido establecido con anterioridad por la Ley**, por tanto, como lo regula la **Legislación Procesal Militar, será nombrado después del hecho que motiva el proceso.**

Más, sin embargo, la potestad de administrar justicia militar que emana de las leyes militares, no reconoce expresamente la competencia o la aptitud que la Ley le confiere para ejercer la función jurisdicción en un caso concreto al Juez Sumariante; como lo señala el Artículo 16 dentro del Capítulo II (Competencia) de la Ley de Organización Judicial, *“la competencia es la facultad que tiene un Tribunal Militar para conocer con jurisdicción una determinada causa”*.

El Artículo 100 de la Ley de Organización Judicial Militar expresa sobre el Juez Sumariante que le; *“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”*.

Igualmente el artículo 82 del Código de Procedimiento Penal Militar es claro al afirmar que: *“el Juez Sumariante después de haber prestado juramento, dictará el **auto inicial del sumario**⁸², ordenando la notificación de las personas que deben prestar su declaración”*.

Es preciso acotar que *“uno de los elementos esenciales de la garantía del debido proceso es el derecho al **Juez Natural competente**, independiente e imparcial; debiendo entenderse por Juez competente aquel que de acuerdo a las normas jurídicas previamente establecidas, conforme criterios de territorio, materia y cuantía, es el llamado para conocer y resolver una controversia judicial”⁸³*.

6. ANÁLISIS CRÍTICO.

En efecto, si jurídicamente la palabra "JUSTICIA", implica los conceptos de Ley y de Igualdad a que nos referimos en el punto anterior en relación con derecho preestablecido, tendremos entonces que suponer que los vocablos

⁸² El **Juez Sumariante** deberá dictar el correspondiente auto inicial del sumario disponiendo con previa notificación la comparecencia de las personas que deben prestar sus declaraciones; dentro de esta actuación judicial están comprendidos los autores, coautores, cómplices, encubridores, testigos, damnificados, etc. (Aliaga Murillo, 1998).

⁸³ Sentencia Constitucional N° 0664/2004-R.

JUSTICIA y DERECHO se consustancian. De suerte que, para hablar de Justicia Militar, debemos admitir la existencia de un Derecho o Ley Penal también Militar, cuya función esté en perfecta sincronización con las funciones democráticas que le han sido asignadas al Derecho Penal Común, tanto en el plano sustantivo, como en el plano adjetivo.

Pero desafortunadamente en la práctica cotidiana esa sincronización no ocurre con la misma precisión como fueron concebidas en la teoría. En efecto, si partimos de esta premisa: "Si el Derecho regula las conductas reales, es porque, el Derecho es humano", está dirigido al individuo, en conclusión, su función es la de organizar la sociedad de hombres, facultando, regulando, prohibiendo u obligando a éstos a realizar conductas reales. Entonces, cuando todas esas funciones vistas a través de un silogismo se cumplen sin vacíos, ni degradación de derecho, podemos hablar de Justicia. Es más, su concreción no se agota allí, ella exige otras condiciones, que nos trae BARATTA: y es que ese ser humano sea tratado como persona, es decir, como sujeto con fines propios intransferibles, y que nunca sea rebajado a instrumento para fines ajenos, ni de otros individuos, ni de la colectividad⁸⁴. Vale decir, que para la concreción de tal propósito se hace necesario la existencia de una medida que determine la igualdad e imparcialidad, valores que como sabemos son míticos, puesto que, a pesar de su enunciado en la formulación de las Leyes Militares su aplicación es ineficaz.

De allí que deberíamos preguntarnos: ¿Cómo puede un órgano distinto al judicial administrar justicia?, o más aun ¿puede una persona ejercer tal función si no dispone de una preparación suficiente?

En ese sentido LUIGI FERRAJOLI, opina con certeza" La dogmática (conocimiento del orden normativo) por sí sola no es suficiente para buscar y encontrar la justicia, para ello se requiere el empleo de la Filosofía del Derecho, que no es otra cosa que la reflexión que de orden normativo hacemos, en resguardo de la protección de los derechos humanos"⁸⁵. Concluiremos que se trata de capacidades limitadas, aunque más en lo objetivo que en lo subjetivo.

Por otro lado, resulta paradójico hablar de Justicia Militar, si para producirla no existe igualdad. En efecto la potestad Penal Militar, órgano encargado de administrar justicia tiene además de esta atribución, labores de mando y jerarquía militar (entonces ¿cómo se mediría la imparcialidad en la jerarquía militar de Oficiales y Suboficiales a la hora de administrar justicia?). Además, como complemento en los procedimientos extraordinarios, ¿qué garantía de justicia puede ofrecer la intervención del Poder Ejecutivo, por órgano del Presidente de la República? ¿Qué justicia esperamos de las decisiones tomadas por este funcionario?.

⁸⁴ BARATTA ALESANDRO. El Estado de Derecho, historia del concepto y problemática actual. Editorial Sistema. Madrid, 1977, Pág. 16.

⁸⁵ FERRAJOLI, LUIGI. El Derecho y el Proceso Penal, como Instrumentos de Democracia. Capítulo Criminológico 16. Facultad de Derecho. Universidad del Zulia. Maracaibo, Venezuela, 1988, Pág. 03.

Todos estos funcionarios a nuestra manera de ver desnaturalizan la esencia del Poder Judicial. Sus actos son y serán siempre arbitrarios y su destino usurpar funciones. Por tal razón nos oponemos a que se continúe usando el vocablo Justicia Militar, para referirlo al tratamiento de los ilícitos militares.

7. COMPROBACIÓN DEL DELITO MILITAR.

En el Sumario Informativo se buscan finalidades específicas, todas de igual o similar importancia y que el Juez Sumariante debe tratar de esclarecer por todos los medios a su alcance. Esas finalidades son:

- a) Comprobación del delito militar;
- b) Establecimiento de las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se realizó el hecho ilícito;
- c) Descubrimiento de los autores o partícipes;
- d) Conocimiento de la personalidad del sindicado y los motivos determinantes de la infracción y;
- e) Determinación de la naturaleza y cuantía de los perjuicios ocasionados.

La comprobación del delito o cuerpo del delito está encaminada a precisar si realmente se ha violado o no la Ley Penal Militar, si el delito se ha cometido o no, y en caso afirmativo, establecer con precisión cuál es la norma violada para hacer entonces una imputación concreta al imputado o sindicado.

7.1. VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE INOCENCIA

La doctrina, la jurisprudencia, así como las normas jurídicas nacionales como internacionales, garantizan la presunción de inocencia del procesado, desde que se inicia una investigación de carácter penal, es decir en la investigación previa que la dirige exclusivamente el fiscal, en las etapas del proceso penal, que son la instrucción, la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio y la audiencia de juicio, les corresponde a todos los operadores de justicia reconocer y garantizar la presunción de inocencia del sujeto activo de la infracción, y en el caso de que se impugne la sentencia de primera instancia ya sea a través de los recursos de apelación y casación, ese estatus de presunción de inocencia se mantiene vivo y solo cuando el juzgador dicte una sentencia condenatoria y esta se encuentre ejecutoriada, el sentenciado perderá esta garantía de carácter supranacional.

GARCÍA FALCONÍ, al referirse a la presunción de inocencia del procesado, expresa que: "... el desarrollo de la presunción de inocencia no ha estado exento de avatares incluso de la negación sistemática de la misma, tanto por postulados teóricos, como por realidades legislativas que responden actualmente a una perspectiva ultra punitivista, que bajo el rótulo de la "seguridad

ciudadana”, se ha empeñado fundamentalmente en limitar hasta lo irracional las garantías procesales y en negar la presunción de inocencia que ampara a toda persona sometida a proceso penal...”⁸⁶.

Estamos de acuerdo con el criterio de GARCÍA FALCONÍ, por cuanto efectivamente la garantía máxima que tiene un ser humano es la de que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe lo contrario, en consecuencia, ninguna normativa jurídica será dictada por el legislador, en franca violación de esta garantía que no nace únicamente de la CPE, sino de los convenios internacionales de derechos humanos, en base a cuya normativa supranacional deben actuar los juzgadores en cada uno de los casos puestos a su conocimiento y resolución.

En la misma línea PÉREZ-CRUZ MARTÍN, al referirse a la presunción de inocencia, expresa que: “De los puntos como contenido específico de este derecho fundamental a la presunción de inocencia, deberá examinarse sí, prescindiendo del grado de seguridad que el Juez tenga sobre el acierto de su convicción, ese método ha llevado a una certeza objetiva sobre la hipótesis de la acusación. No porque se demuestre una verdad indiscutible de las afirmaciones que funda la imputación. Sino porque, desde la coherencia lógica, se justifique esa conclusión, partiendo de proposiciones tenidas indiscutiblemente por correcta”.⁸⁷ El mismo tratadista sobre el tema en estudio expresa que “... pues si solo la presunción de inocencia se entiende como una garantía más del proceso, su lugar debía ser la ley procesal y no la Constitución a la que se dejaba el derecho de acceso a los tribunales, o el principio de legalidad penal, o el de separación de poderes y la exclusividad de jurisdicción, como de hecho era.”⁸⁸

Por lo expresado anteriormente la presunción de inocencia debe ser garantizada por el juzgador, ya que es una figura jurídica de carácter procesal, pero que nace de la norma suprema y de los convenios internacionales de derechos humanos, razón por la cual debe ser estudiada y analizada en su contexto, a fin de que cada uno de los operadores de justicia tenga una concepción clara y precisa y de esa forma garanticen su plena vigencia, tesis que se la debe mantener hasta cuando el juzgador dicte una sentencia condenatoria y aquella se encuentre ejecutoriada, momento procesal en el cual la persona procesada recién pierde ese estatus de orden jurídico.

En este orden de ideas, el art. 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el art. 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos

⁸⁶ GARCÍA FALCONÍ, Ramiro, “El Derecho a ser presumido inocente o Principio de Inocencia, desde una aproximación histórica”, en AA.VV., Temas Fundamentales del Derecho Procesal Penal, tomo I, Editora Jurídica Cevallos, Quito, 2011, p. 206.

⁸⁷ PÉREZ-CRUZ MARTÍN, Agustín, “Contenido y Alcance de la Presunción de Inocencia”, en AA.VV., El proceso penal. Derechos y Garantías en el proceso penal, tomo I, Ara Editores, Lima, 2014, p. 73.

⁸⁸ PÉREZ-CRUZ MARTÍN, Agustín, “El Reconocimiento Constitucional e Internacional de la Presunción de inocencia”, en AA.VV., El proceso penal. Derechos y Garantías en el proceso penal, tomo I, Ara Editores, Lima, 2014, p.60.

Humanos, de los cuales el Bolivia es parte, en razón de haber sido suscritos, aprobados y ratificados por los organismos públicos correspondientes, garantizan la presunción de inocencia de toda persona acusada de la comisión de un delito, mientras no se pruebe lo contrario, esto es que los organismos jurisdiccionales competentes dicten una sentencia condenatoria y ésta se encuentre debidamente ejecutoriada.

7.2. DELITO MILITAR.

Son varias las definiciones que en la doctrina y en algunos Códigos Penales Militares se han dado, recogiendo la definición de delito militar de Manuel Ossorio la cual señala que “el que aparece penado en el Código de Justicia Militar o en alguna ley complementaria de este y que no constituya falta de disciplina”⁸⁹.

El delito militar, es aquella trasgresión de la norma militar, tipificada, antijurídica, culpable y sujeta a una sanción coercitiva, por lo que el delito militar se enmarca en:

Por lo tanto, serán delitos militares todos aquellos actos que atentando de una manera u otra contra las Fuerzas Armadas, se encuentren tipificados por el **Código Penal Militar**⁹⁰. Entonces, para que haya delito militar será necesario:

- a) Que el hecho ilícito atente contra las Fuerzas Armadas;
- b) Que sea tipificado por el Código Penal Militar.

El hecho ilícito que atente realmente contra la institución castrense, si no está específicamente tipificado por el Código Penal Militar, no puede considerarse un delito militar; de la misma manera, y por la misma razón que, **aunque un acto humano sea antijurídico, no por ello será un delito militar si no se encuentra tipificado como tal en el respectivo Código Penal Militar.**

En síntesis, todo lo que atente de alguna manera contra las Fuerzas Armadas de la Nación, si está previsto como delito militar será castigado por el Código Penal militar, siendo de esta manera considerado como un delito militar.

La tipificación del delito militar garantiza a toda persona la correcta aplicación de la Ley Penal Militar. Nadie será juzgado en la vía penal si su conducta al momento de la comisión del delito no estuviera tipificada como delito dentro de las prescripciones del Código Penal Militar. No se le podrá imponer

⁸⁹ Ossorio,2004:297.

⁹⁰ El **Código Penal Militar** en el **Libro Parte General** comprende el Delito Militar y el delincuente, correspondiendo a la Tipificación de delitos; **El Libro Segundo** legisla sobre los delitos contra la seguridad del Estado, el deber y el Honor Militar; **El Libro Tercero** consigna los delitos cometidos contra las personas en ámbitos militares y contra la propiedad de las Fuerzas Armadas.

La imposición de la pena de muerte, ha sido limitada a los marcos estrictamente constitucionales en cuanto a la traición a la Patria se refiere, imponiéndosela solamente a los actos que significan entendimiento con el enemigo (Códigos de Justicia Militar”).

sanción al imputado o sindicado, si su actuar no le es reprochable penalmente. NULLUN CRIMEN, NULLA POENA SINE PREVIA LEGE (Nadie puede ser condenado por un hecho que no haya sido previamente declarado punible por la ley como delito).

7.3. LA INVESTIGACIÓN.

Como lo señala Alberto Binder *“la investigación es una actividad eminentemente creativa; se trata de superar un estado de incertidumbre mediante la búsqueda de todos aquellos medios que puedan aportar información que acabe con esa incertidumbre”*⁹¹.

Sin investigación no hay procesamiento, la investigación del delito es la actividad dinámica, es el desvelo por descubrir el delito y encontrar los elementos necesarios para probar la autoría del sindicado, *“es lo que caracteriza en términos muy amplios a la investigación desde el punto de vista procesal jurídico, es un aspecto de la tendencia innata en el hombre de llegar a la verdad, que sobrepasa los límites del laboratorio y se consubstancia con la realidad palpante y vivida”*⁹².

De conformidad al Artículo. 83 del Código de Procedimiento Penal Militar, le corresponde al Juez Sumariante *“practicar las diligencias de comprobación del delito y de sus circunstancias, **aunque el sindicado confiese ser el autor**”*. Por ende, tiene amplias facultades, las atribuciones jurídicas que le competen son (CPPM, Art.85):

- a) *“Comprobar el cuerpo del delito;*
- b) *Recoger los instrumentos, documentos y otros que considere necesarios, y conservarlos en custodia, pudiendo, en su caso, pedir intervención de personal técnico;*
- c) *Recibir declaraciones de los sindicados, denunciantes, querellantes o testigos, las causales constarán en actas;*
- d) *Disponer el reconocimiento médico legal de las víctimas, y*
- e) *Ordenar la aprehensión e incomunicación del o los presuntos culpables.”*

El Juez Sumariante está en la obligación de demostrar la culpabilidad del sindicado, la comprobación del delito es ineludible, aunque el sindicado haya confesado ser el autor, esto se da por dos motivos:

⁹¹ Binder, citado por Corzón, 2001:65.

⁹² Enciclopedia Omeba, 1991.

- * **Primero**, la Constitución Política del Estado en su Artículo. 121 núm. 1) el cual establece que: *“En materia penal, ninguna persona podrá ser obligada a declarar contra sí misma, ni contra sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado o sus afines hasta el segundo grado. El derecho de guardar silencio no será considerado como indicio de culpabilidad”*. La no obligación de declarar contra sí mismo en materia penal, tiene el objeto de evitar errores judiciales por los que se envié a la cárcel a un inocente y se deje en libertad a un culpable, y evitar que mediante presiones físicas o psicológicas se obligue a una persona inocente a declararse culpable de un delito no cometido.

Finalmente, busca evitar que se presenten casos en los que por promesas de compensación o dadas económicas, las personas inocentes puedan declararse culpables de un delito cometido por otra persona⁹³.

- * **Segundo**, porque la base fundamental de la investigación, es llegar a que los elementos de convicción determinen la comisión o no del hecho delictuoso, averiguando las causales y los motivos que indujeron a cometer al sindicado el hecho punible, y mientras no se demuestre la culpabilidad del sindicado se presume su inocencia.

7.4. PRIMERAS DILIGENCIAS.

Las primeras diligencias, consisten en hacer un examen y reconocimiento del lugar, centrando atención en los vestigios que quedan. El Juez Sumariante al ser designado con posterioridad a la comisión del hecho ilícito, para averiguar la verdad acerca de lo ocurrido, comprobará e interpretará, el estado de los objetos, documentos y personas en la escena del hecho con alteraciones o desapariciones que se producen por el transcurso del tiempo; perdiendo así la eficacia de poder probar en su informe en conclusiones, la inocencia o culpabilidad del sindicado, puesto que TIEMPO QUE PASA VERDAD QUE HUYE.

Al ser la investigación, una actividad eminentemente creativa. Con las primeras diligencias, se trata de superar el estado de incertidumbre mediante la búsqueda de todos aquellos medios que puedan aportar información sobre la comisión del delito.

Las primeras diligencias, no son únicamente un problema del **Juez Sumariante**⁹⁴ y el Secretario. En la obtención de pruebas, debería participar

⁹³ Konrad -Adenauer- Stiftung, 1998: 58.

⁹⁴ En la realidad, del sistema procesal penal militar, el Juez Sumariante concentra una gran cuota de poder sobre el proceso. Lo que ocurre en realidad es que él realiza dos tareas que son esencialmente incompatibles

como lo señala el Artículo 79 de la Ley de Organización Judicial Militar, la **Policía Militar** que *“además de sus atribuciones específicas y previo requerimiento de la autoridad competente, **tiene la función de auxiliar a la administración de justicia, investigando los delitos e identificando a los responsables para ponerlos a disposición de esta, incluyendo informes circunstanciados, elementos de prueba, instrumentos, cuerpo del delito y efectos secuestrados”***

La legislación procesal penal militar, ha previsto la investigación del delito con el auxilio directo de la **Policía Militar**. Debiendo constituirse en el lugar del hecho el Juez Sumariante, Secretario y la Policía Militar, para comprobar el estado de los objetos, documentos y personas que tuvieran relación con el hecho ilícito. Pero en la realidad procesal penal militar el Juez Sumariante es quien ostenta las actividades de investigación, decisión y control.

El Sumario Informativo, al ser la etapa **preparatoria del proceso penal militar**, tiene la finalidad de recolectar todos los elementos de convicción que permitirán la fundamentación de la acusación. **Las actuaciones realizadas en esta etapa no tienen valor probatorio, solo determina si se abre o no el enjuiciamiento del imputado.**

7.5. INSPECCIÓN OCULAR.

La diligencia judicial de la Inspección Ocular, ha de ser practicada por el Juez Sumariante; a causa de que ha sido previsto legalmente para la comprobación del delito y averiguación del delincuente; y se la efectuará inmediatamente después de cometido el hecho delictivo, puesto que con el transcurso de las horas y días podrían desaparecer las huellas, marcas y otros.

El Artículo. 107 del Código de Procedimiento Penal Militar; establece claramente que el Juez Sumariante y el Secretario son los encargados de *“constituirse en el lugar del hecho para comprobar el estado de los objetos, documentos y personas que tuvieran relación con la investigación” (Código de Procedimiento Penal Militar, Artículo. 84 y el Artículo 107 del mismo cuerpo legal).*

Como el Juez Sumariante es nombrado después de cometido el hecho delictivo, en caso de que se tardara en su designación, corresponde inmediatamente al Servicio de Guardia, la Policía Militar, el departamento de Inteligencia, personal técnico o perito, levantar las primeras diligencias.

7.6. RECONSTRUCCIÓN DE LOS HECHOS.

El Código de Procedimiento Penal Militar en su Artículo. 109, señala que la inspección ocular se complementara con la **reconstrucción de los hechos**, esta diligencia, es un recurso para el Juez Sumariante; que le permitirá

entre sí: por un lado, debe ser investigador -y, como tal, el mejor investigador posible; pero, por la otra, debe constituirse en custodia de las garantías procesales y constitucionales.

complementar la comprobación de su investigación, porque reproducirá la forma como se desarrolló el delito militar, tomando en cuenta las versiones que existieren en el proceso, con participación de los presuntos autores, testigos y víctimas según las circunstancias del hecho.

La reconstrucción de los hechos dará mayor convicción en la investigación y posibilitará que coincidan las declaraciones de los testigos, con la del propio sindicado.

7.7. COMPROBAR EL CUERPO DEL DELITO.

La existencia de un cuerpo del delito es la base fundamental para demostrar el hecho delictivo castrense, no se puede referir simplemente a encontrar el instrumento con que se cometió el delito (arma de fuego, arma blanca, alteración de documentos, uso indebido de uniforme, etc.), sino también se refiere al resultado de ese hecho delictivo (Art. 85 Inc 1 CPM).

7.8. REUNIR PRUEBAS DOCUMENTALES E INSTRUMENTALES DEL DELITO.

Permite establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se llevó a efecto el hecho ilícito, y son de vital importancia dentro proceso penal. Puesto que debe quedar muy bien establecido, la forma en que se produjo la infracción, para agravar, atenuar o excluir la responsabilidad del sindicado.

Como lo señala, el Artículo 85 inciso 2) del Código de Procedimiento Penal Militar, se debe *“recoger los instrumentos, documentos y otros que considere necesarios, y conservarlos en custodia, pudiendo, en su caso, pedir la intervención de personal técnico”*, en cuanto a las diligencias preliminares, una de las funciones más importantes de la investigación, es el recoger todos los objetos y documentos que le sean favorables al Juez Sumariante, y al ser recolectados deben ser conservados en custodia⁹⁵.

7.9. ASESORAMIENTO DE LA PRUEBA PERICIAL.

La prueba pericial es un medio por el cual se puede tener una mejor valoración de los elementos de convicción, teniendo en cuenta que tanto la parte acusadora como la parte acusada tiene el derecho de poder presentar prueba pericial.

El Artículo. 110 del Código de Procedimiento Penal Militar, se refiere a los peritos, expresando que *“para la mejor apreciación de los elementos de convicción o cuando sea necesario conocer o apreciar con más exactitud, el*

⁹⁵ Se supone que entre los objetos y documentos recogidos debe estar el cuerpo del delito, para mayor seguridad y eficiencia, se puede recurrir a la colaboración e intervención del personal técnico o perito si es que así lo requiere.

tribunal y el Fiscal Militar o las partes, pueden recurrir al asesoramiento de técnicos o especialistas en la materia”; no aclarando en el mismo Código de Procedimiento Penal Militar, si el juez Sumariante puede y debe acudir al asesoramiento de peritos técnicos, pero por analogía y por el Artículo. 85 inciso 4) Código de Procedimiento Penal Militar, el Juez Sumariante al “disponer del reconocimiento médico legal de las víctimas”, puede recurrir a un asesoramiento de un perito, aplicando esta disposición legal según las circunstancias y tipo del delito a fin de tener mayor convicción para apreciar con mayor claridad la comisión del hecho delictivo.

8. ARRESTO Y DETENCION PREVENTIVA.

La constitución política del estado garantiza el derecho de libertad y el derecho de locomoción por el cual toda persona tiene la capacidad, potestad o facultad para transitar libremente dentro del territorio nacional, de salir o ingresar al territorio nacional.

Frente a posibles abusos y arbitrariedades de las autoridades, la Constitución Política del Estado en su **Artículo. 23 núm. III)** indica que: *“Nadie podrá ser detenido, aprehendido o privado de su libertad, salvo en los casos y según las formas establecidas por la ley. La ejecución del mandamiento requerirá que éste emane de autoridad competente y que sea emitido por escrito.”*

Este artículo establece la prohibición de detenciones ilegales, fijando como regla la libertad y como excepción la privación de libertad, siendo esta una garantía que protege el derecho de locomoción o de libertad física de las personas.

Si bien las medidas de arresto y detención preventiva son consideradas medidas que tienden a asegurar los fines del proceso (facilitar la actuación probatoria), en materia penal, dichas medidas toman el nombre de coerción procesal, en razón que por dichas medidas se emplea la fuerza pública (violencia) para lograr garantizar los fines del proceso penal.

Las medidas de arresto y detención preventiva son el ejercicio de violencia formalizada, dirigida a la restricción de las libertades y derechos de la persona humana del imputado.

8.1. EL ARRESTO.

Como lo estipula el Artículo. 99 del Código de Procedimiento Penal Militar *“Toda persona de quien se sospeche ser autora o cómplice de un delito sujeto a la jurisdicción de los Tribunales Militares, puede ser arrestada o detenida mientras se practiquen las primeras diligencias”*. Igualmente se puede dar el

arresto “como una medida preventiva solo hasta que sea nombrado el Juez Sumariante y secretario y mientras se practiquen las primeras diligencias”⁹⁶.

El arresto dentro del Sumario Informativo “se le dará a la persona autora o sospechosa de un delito militar; lo normal es que la autoridad militar o el de mayor jerarquía, disponga de su arresto mientras se practiquen las primeras diligencias”⁹⁷.

El Juez Sumariante con la fundamentación legal de una resolución podrá ordenar la privación de libertad, puesto que el Código de Procedimiento Penal Militar por el Artículo. 85 inciso 5), lo faculta para “Ordenar la aprehensión e incomunicación del o los presuntos culpables”, en base a que inicialmente se está investigando la comisión del hecho delictivo.

En lo referente al arresto, tendrá que fundarse en dos condiciones para que no haya una violación al debido proceso:

- * **Procedencia**, la privación de libertad solo procederá en los casos y según las formas establecidas por Ley. En materia penal militar cuando se comete un delito castrense.
- * **Orden de autoridad competente**, dispone que debe existir una orden expresa emanada de autoridad competente. El Juez Sumariante dentro de sus atribuciones, está la de poder ordenar el arresto mientras se practica las primeras diligencias.

Ahora bien, dentro de la Legislación Procesal Penal Militar, el Juez Sumariante es el encargado de probar el delito y la responsabilidad del imputado, además el Juez Sumariante tiene que decidir la adopción de medidas coercitivas contra el sindicado y los terceros durante la fase investigativa, por lo que su posición procesal, pone en riesgo la garantía de la imparcialidad, y por ende, el debido proceso, al momento de decidir la medida coercitiva.

Es altamente probable, que el Juez Sumariante en su ánimo inquisidor, pueda haber amparado su decisión de arresto, en aspectos distorsionados por la carga de prueba que se le impone, y no en criterios objetivos e imparciales.

8.1.1. La ORDEN DE ARRESTO.

Dentro de las Fuerzas Armadas, es una medida disciplinaria, no solo preventiva o como una diligencia sumarial, sino también para sancionar dentro de las actividades rutinarias.

⁹⁶ Silva y Sandesten, 1994: 54.

⁹⁷ Silva y Sandesten, 1994: 54.

El arresto puede ser ordenado por las personas las cuales establece el Artículo 100 el Código de Procedimiento Penal Militar y son:

- 1) Las autoridades militares o civiles, y;
- 2) Por cualquier militar de graduación superior al sindicado.

La garantía del debido proceso determina que nadie puede ser arrestado, si no es con una orden de arresto que haya sido emanado por autoridad competente, pero dentro de las Fuerzas Armadas es suficiente la superioridad en el grado para poder arrestar por la comisión de un supuesto hecho delictivo, siendo que ninguna persona puede estar cumpliendo una pena adelantada sin que exista una sentencia ejecutoriada en su contra.

8.2. DETENCIÓN PREVENTIVA.

Recordemos, que toda decisión trascendente del proceso penal, y que sea capaz de afectar los derechos fundamentales, debe ser dictada por un Juez imparcial. Sin duda que la detención preventiva es la medida coercitiva excepcional, por la cual se dispone el encarcelamiento del procesado.

El artículo 101 del Código de Procedimiento Penal Militar, establece que *“el arresto se convertirá en **detención preventiva**, si luego de tomada las declaraciones indagatorias existen, a criterio del juez, suficientes indicios de culpabilidad”*. Este artículo indica que antes de la declaración de la indagatoria, ya se dispuso el arresto o detención en forma provisional sea mediante Orden de mandamiento de apremio o mediante orden de arresto o detención por cualquier autoridad militar superior.

El mandato de privación de libertad se ejecuta en conformidad al **Artículo. 102 del Código de Procedimiento Penal Militar**, que establece que *“La detención preventiva se hará constar mediante resolución expresa y debidamente fundamentada”*. Y la facultad del Juez Sumariante para disponer la detención preventiva, es solamente hasta que concluya el Sumario Informativo.

La finalidad esencial de la detención preventiva, no puede ser otra que la de garantizar la presencia del sindicado o imputado en el acto del procesamiento “juicio”, puesto que la prueba ha de surgir bajo la vigencia de los principios inherentes al proceso penal de inmediación, contradicción, oralidad, defensa, de tal manera que, si el acusado no está presente, el juicio no se puede celebrar.

9. INCOMUNICACIÓN.

La incomunicación no podrá imponerse, sino en casos de notoria gravedad cuando existan motivos que hagan temer que el sindicado o imputado obstaculizará la averiguación de la verdad.

El Código de Procedimiento Penal Militar en el Artículo 260 establece que se dará lugar a la Incomunicación *“si el delito que se juzga es de gravedad y existe incomunicación total y peligro de ocasionar daño moral o material al resto de la unidad, prescindiendo de la consulta, el Comandante ordenara el cumplimiento y ejecución del fallo”*. La incomunicación será dispuesta por el Juez Sumariante encargado de la investigación, debiendo fundamentar los motivos para dicha incomunicación.

El Artículo. 73 núm. II) de la Constitución Política del Estado a la letra dice que: *“Todas las personas privadas de libertad tienen derecho a comunicarse libremente con su defensor, intérprete, familiares y personas allegadas. Se prohíbe la incomunicación. Toda limitación a la comunicación sólo podrá tener lugar en el marco de investigaciones por comisión de delitos, y durará el tiempo máximo de veinticuatro horas”*. Este mandato entiende que, para imponerse la incomunicación debe existir un caso de notoria gravedad del delito, y en ningún caso la incomunicación podrá exceder el plazo de veinticuatro horas y no impedirá que el imputado sea asistido por su defensor antes de la realización de cualquier acto que requiera su intervención personal.

10. INDAGATORIA.

La declaración indagatoria es una diligencia que está relacionada directamente con él o los imputados. La declaración indagatoria es solamente para los sindicados, constituyéndose en una actuación judicial la cual realiza el Juez Sumariante ya que el recibirá las declaraciones de los sindicados sin juramento.

El código de Procedimiento Penal Militar en su Artículo 89 es claro e indica que la indagatoria constituye la primera declaración acerca del delito que se está averiguando, y *se toma al presunto sindicado o a los presuntos sindicados sin juramento, con el objeto de que expliquen su conducta con relación al hecho ilícito.*

Al señalar que la declaración indagatoria es sin juramento, tiene su concordancia con el Artículo.121 núm. I) de la Constitución Política del Estado la cual indica que: *“En materia penal, ninguna persona podrá ser obligada a declarar contra sí misma, ni contra sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado o sus afines hasta el segundo grado. El derecho de guardar silencio no será considerado como indicio de culpabilidad”*.

La declaración indagatoria es solamente para el sindicado a objeto de que haga una explicación de su conducta a fin de poder determinar cuál es su personalidad, el grado de participación y las circunstancias del hecho que se le imputa.

La declaración indagatoria que se le tomo al sindicado, según la doctrina debería ser tomada en presencia de su abogado defensor por que se estaría violando el derecho a la defensa el cual es un derecho reconocido internacionalmente y por nuestra Constitución Política del Estado, siendo también un derecho irrenunciable que tiene el sindicado y que la declaración indagatoria que señala el Código de Procedimiento Penal Militar no la plantea como tal.

La indagatoria es indelegable, lo que significa que el Señor Juez Sumariante, es quien recibirá personalmente la declaración, bajo pena de nulidad.

10.1. INTERROGATORIO.

El Juez Sumariante podrá interrogar ampliamente al sindicado o imputado, buscando en lo posible, que las respuestas proporcionen una clara convicción de los hechos, además de ello siempre con la finalidad de esclarecer algunos puntos.

La Constitución Política del Estado, establece que el derecho al defensa consagrado en el Artículo 121 núm. II) es inviolable, por lo que para la declaración del sindicado o imputado este tiene que estar asesorado por un abogado defensor, haciendo uso así del derecho a la defensa técnica.

El interrogatorio debe ser tomado sin presión alguna, no se debe emplear ningún género de coacción, amenaza o violencia, y no se puede obligar a contestar apresuradamente, ni se apremiará con las preguntas.

El Juez Sumariante al formular las preguntas que deben ser hechas en forma indirecta, deberá tomar en cuenta los siguientes puntos básicos para el Interrogatorio (CPPM, Art. 91):

- Nombre, apellidos, edad, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, domicilio o residencia.
- Cuando los procesados sean militares se les preguntará la Fuerza, Unidad o Repartición a que pertenecen.
- Si ha tenido noticias del hecho investigado; si conoce a los autores, cómplices o encubridores o presume quienes son.
- Si conoce a la víctima o agraviado, y si ha tenido con él alguna relación.
- El lugar en que se encontraba el día y la hora en que se cometió o se supone haberse cometido el hecho en compañía de cuáles personas.

- Si conoce el instrumento u otros objetos encontrados, los mismos que pueden ser exhibidos por orden del juez, y;
- Si ha sido procesado en alguna otra ocasión y, en su caso, por qué causa.

“En general, el Juez del Sumario interrogará ampliamente al inculpado incidiendo en las respuestas incompletas, oscuras o contradictorias, hasta lograr una clara convicción de los hechos y de la sinceridad del declarante” (CPPM, Art. 92).

El Juez Sumariante dentro de la Legislación Procesal Penal Militar, está facultado a realizar todas las preguntas que él considere necesarias, hasta que el crea que se aclaró el punto. Está facultado da lugar ha una coacción indirecta, debido a que el Código de Procedimiento Penal Militar determina en el Artículo 92, continuar con un interrogatorio hasta que se tenga una convicción sobre los hechos.

El sindicado o imputado tiene la facultad de sostener su posición y de contradecir los fundamentos del contrario. Es un derecho constitucional que se le asiste a toda persona a quien se le pueda atribuir la comisión de un hecho punible. Como lo señala el Artículo 121 núm. 1) de la Constitución Política del Estado, **“nadie está obligado a declarar contra de sí mismo”**, razón por la cual no se puede llevar un interrogatorio, hasta que se tenga la sinceridad del sindicado o imputado o declarante.

El imputado es libre para decidir si responde o no durante el interrogatorio.

Es el derecho que tiene a no ser obligado a declarar contra sí mismo, ni a declararse culpable. En virtud de esta garantía, el silencio del imputado, es decir, su abstención a declarar e incluso la falsedad en caso de que declare, no crea una presunción de culpabilidad en su contra.

10.2. VIOLACIÓN AL DERECHO DE GUARDAR SILENCIO.

El artículo 121 de la Constitución Política del Estado, como ya hemos comentado en capítulos anteriores, se limita a reconocer genéricamente el derecho a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia. La doctrina y la jurisprudencia, por su parte, consideran que el derecho al silencio es una manifestación tanto del principio de presunción de inocencia como del derecho de defensa.

El derecho al silencio comprende una multiplicidad de aspectos y, por ello, debe ser concebido como un conjunto de derechos. Dentro de este conjunto de derechos, encontramos que sus dos núcleos fundamentales son: por un lado, el derecho a no ser torturado o maltratado física o moralmente, o engañado o sometido a otras medidas que anulen o disminuyan de manera significativa la autonomía de la voluntad, con el fin de obtener una confesión, es decir, el

derecho a optar libremente entre hablar o callarse. Y por otro lado, el derecho a que los órganos de acusación o de juzgamiento no puedan alegar o extraer consecuencias desfavorables o ponderar negativamente el silencio del imputado en sus requerimientos o decisiones»⁹⁸

Primeramente, convendría hablar sobre la ambigüedad de la palabra “prueba”. Todos los autores que se han ocupado del fenómeno probatorio han tratado de dar un concepto de prueba en el ámbito del derecho procesal y consecuentemente, esto ha dado lugar a una multiplicidad de definiciones. Muchas de estas definiciones, lejos de contribuir a esclarecer el concepto de prueba, lo han oscurecido aún más, convirtiéndola en una institución de difícil comprensión, al referirse con un mismo término a actividades procesales totalmente distintas.⁹⁹

Podemos clasificar las diferentes construcciones doctrinales en torno al concepto de prueba procesal en tres grandes grupos: medios de prueba, actividad probatoria y por último, resultado probatorio¹⁰⁰. El derecho al silencio, como conjunto de derechos, puede aludir precisamente a estas distinciones.

En palabras de FERRER, cuando hablamos de la prueba en el sentido de medio probatorio “nos referimos a los medios mediante los que se aportan o se pueden aportar elementos de juicio a favor de una determinada conclusión”¹⁰¹.

Así, entonces, si empezamos a desmenuzar el conjunto de derechos que estarían implicados en el derecho al silencio, podríamos decir que éste, en el sentido de prueba como medio probatorio, estaría relacionado con la confesión y los métodos usados para lograr obtener información del acusado dentro del proceso.

Por otro lado, también podemos hablar de la prueba para referirnos “a la actividad consistente en la aportación de elementos de juicio a favor de una determinada conclusión o a la fase o procedimiento del proceso judicial en el que se realiza esa actividad”¹⁰². Si pensamos en el derecho al silencio en relación con este sentido de prueba, entonces podría ponerse como ejemplo que durante la práctica del interrogatorio en juicio oral, el acusado puede decidir no responder a las preguntas de la acusación y sólo responder a las preguntas de la defensa.

⁹⁸ SUCAR, G. S/F: Los fundamentos jurídicos del derecho al silencio. Universidad de Buenos Aires S/F, Pág. 8 - 9).

⁹⁹ ESTRAMPES MIRANDA, M. 1997: La mínima actividad probatoria en el proceso penal. Barcelona. J.M. Bosch Editor. 1997, Pág 22.

¹⁰⁰ FERRER, J. 2005: Prueba y verdad en el derecho. Madrid. Marcial Pons. 2005, Pág 27.

¹⁰¹ FERRER, J. 2005: Prueba y verdad en el derecho. Madrid. Marcial Pons. 2005, Pág 27.

¹⁰² FERRER, J. 2013: la prueba es libertad, pero no tanto: una teoría de la prueba cuasibenthamiana. En Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica. Capítulo 5. Barcelona. Marcial Pons 2005, Pág. 28.

Por último, “se hace referencia al resultado producido por la aportación de elementos de juicio con relación a la confirmación o falsificación de una determinada hipótesis acerca de los hechos”¹⁰³. En relación a la prueba como resultado, y teniendo en cuenta los dos núcleos comentados anteriormente, entenderíamos que sobre el derecho al silencio puede pensarse, a modo de ejemplo, la valoración del silencio o las inferencias que a partir de éste puede hacer el tribunal.

Aspecto que no nos tomados por el Juez y el Secretario Sumariante.

11. CONCLUSIÓN DEL SUMARIO INFORMATIVO.

La investigación que se ha llevado a cabo a través del Sumario Informativo consiste en la acumulación de un conjunto de informaciones que servirán para determinar si es posible someter al sindicado o imputado a procesamiento.

Antes de elevar el **Informe de Conclusiones** el Juez Sumariante juntamente con el secretario, **deben realizar una revisión de todo lo actuado, razón por la cual, deberán hacer un examen del expediente, verificando si todos los documentos están debidamente firmados por los responsables. De no cumplirse con este requisito, dará lugar a la anulación posterior de obrados.**

11.1. AMPLIACIÓN DEL SUMARIO.

El Sumario Informativo deberá ser concluido en el término improrrogable de diez días a partir de la orden de organización del sumario (CPPM, Art.106).

En el supuesto caso de presentarse a último momento algunas diligencias de urgencia, como la presentación de nuevos testigos o coimputados, o se requiera complementar con algunas declaraciones, informes, o se haya omitido alguna diligencia procedimental.

El Juez Sumariante podrá disponer la **ampliación del Sumario**, pudiendo interrogar ampliamente al inculpado y por el Artículo 93 de la Ley de Organización Judicial, que determina la ampliación de la declaración *“a los sindicados se les tomará cuantas declaraciones crea conveniente el juez, para su mayor información”*.

11.2. ENMIENDA EN ERRORES DE ESCRITURA.

Si durante el trámite sumarial se hayan incurrido en errores de escritura como borrones, rayados, letras entrelíneas, etc., el secretario hará la aclaración

¹⁰³ FERRER, J. S/F: Los estándares de prueba en el proceso penal en <http://www.uv.es/cefd/15/ferrer.pdf> (última consulta realizada el 12 de mayo de 2016) Universidad de Girona, 2005, Pag. 28.

en la parte final de la hoja tal como lo menciona el Código de Procedimiento Penal Militar, en el Artículo. 23.

Para enmendar y añadir necesariamente una palabra, o que se haya olvidado; en la parte final de la hoja anotara lo siguiente: "UT SUPRA" y la corrección correspondiente.

11.3. INFORME EN CONCLUSIONES.

Después de que el Juez Sumariante y secretario hayan hecho una revisión del expediente, constatando que el Sumario Informativo no adolece de vicios o defectos legales y además consideren según su juicio, como suficiente la acumulación de informes, declaraciones, pruebas y demás diligencias; proyectaran el **Informe en Conclusiones**, con entera libertad sin temor a la represalia, solo estando sometido a la ley.

El Juez es independiente al administrar justicia y, "resuelve la controversia, exenta de toda injerencia o intromisión de otras autoridades o poderes del Estado; y Juez imparcial aquel que decida la controversia judicial sometida a su conocimiento exento de todo interés o relación personal con el problema, manteniendo una posición objetiva al momento de adoptar su decisión y emitir la resolución. El cumplimiento de estos requisitos que hacen al Juez natural permite garantizar la correcta determinación de los derechos y obligaciones de las personas"¹⁰⁴.

El Informe en Conclusiones tendrá la relación sucinta y circunstanciada del hecho, indicando el lugar, la fecha y la hora, nombre del autor o autores, el de los testigos: cuál es el delito cometido y su tipificación, quienes son las víctimas y que tipo de daños han sufrido; cual es el instrumento del delito, quienes pueden ser los responsables si existen detenidos.

El Informe debe hacer una breve exposición de la forma en que se cometió el delito, se debe hacer una mención de las personas que coadyuvaron en la investigación, así como peritos técnicos; de la misma forma se debe indicar si se llevaron a cabo inspecciones oculares y reconstrucciones del hecho, si hubo careo, en fin, todo lo realizado durante la investigación.

12. LA FASE INTERMEDIA. - En el sistema procesal militar, no se pasa automáticamente al procesamiento. Existe la fase en que el Informe en Conclusiones elaborado por el Juez Sumariante, es elevado ante la Autoridad que encargo la instauración del Sumario Informativo; **autoridad competente** que puede ser:

- * Ministro de Defensa Nacional,

¹⁰⁴ Sentencia Constitucional N°0664/2004-R.

- * El Presidente del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas,
- * El Jefe del Estado Mayor del Comando Conjunto,
- * Los Comandantes de Fuerza,
- * El Inspector General de las Fuerzas Armadas,
- * Los Comandantes de Grandes Unidades.
- * La **AUTORIDAD MILITAR**¹⁰⁵ que recibe el Informe en Conclusiones del Sumario Informativo; en base al informe en conclusiones, conforme a los Artículos 21 y 103 de la Ley de Organización Judicial Militar, ejerce jurisdicción militar y tiene la facultad de dictar, previo dictamen del asesor jurídico, los siguientes autos:
 - a) **SOBRESEIMIENTO**, puede darse con el pedido de que la persona imputada sea absuelta sin juicio, porque de la sola investigación no surge la certeza de que el sindicado ha sido la autora del supuesto hecho punible, o bien de que tal hecho punible no ha existido en realidad y no se constituye delito militar.
 - b) **SANCIÓN DISCIPLINARIA, CUANDO** el acto resulte ser falta grave.
 - 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.

Cabe aclarar que el Informe en conclusiones elevado por el Juez y Secretario Sumariante es en un 90% ratificado, por la Autoridad quien dispuso la instauración del mismo, en el entendido que es este Juez Sumariante quien realizó todos los actuados de investigación y esta fase intermedia constituye el conjunto de actos procesales que tienen como fin

¹⁰⁵ La Autoridad Militar competente que ejerce la jurisdicción militar, es un miembro de las Fuerzas Armadas, que no posee conocimientos jurídicos y precisos de un asesor jurídico. Por consiguiente, se imparte justicia penal militar, mediante una ilegítima delegación de funciones.

Los agentes de la administración de justicia penal trabajan con normas jurídicas, el conocimiento jurídico va a resolver los conflictos que se presentan, con la delegación de funciones, la autoridad militar deja de ser el tercero ajeno al conflicto al que se le demanda una solución.

la corrección o saneamiento formal de los requerimientos o actos conclusivos de la investigación, y los actos preparatorios del juicio.

13 ANÁLISIS CRÍTICO.

Una vez detallado todos los pasos y procedimientos que se realizan dentro del sumario informativo militar es menester hacer referencia de manera detallada sobre como este vulnera el derecho a la defensa estableciendo que:

- Dentro los actos iniciales que dan inicio a la instauración del Sumario Informativo se encuentra, que este puede dar inicio a través de una denuncia verbal, escrita o con la formulación de una querrela, es a partir de ese primer momento en que al Imputado se le vulnera el Derecho a la Defensa, ya que en ningún momento se le notifica o pone en conocimiento de este dicha denuncia o querrela, por lo tanto este no puede interponer ningún recurso como ser una objeción a la querrela como sucede en el procedimiento penal ordinario o simplemente conocer cuáles son los hechos concretos que se le imputan y cuales los elementos de convicción que corroborarían dichos hechos.
- Respecto al nombramiento del Juez y Secretario Sumariantes, este es Realizado por el Comandante de la Gran Unidad y se realiza sin ninguna formalidad ni cumplimiento de exigencias para asumir dichos cargos, ya que el único requisito que se requiere es que el Juez Sumariante sea Superior en grado Jerárquico y que el Secretario sea un sub oficial, vulnerando absolutamente el derecho a la defensa del Imputado, primero porque es una autoridad nombrada con posterioridad al supuesto hecho delictivo y segundo porque no puede recusar a dicha autoridad bajo ningún argumento, siendo la recusación un medio de defensa, mucho más cuando este Juez Sumariante podrá disponer inclusive el arresto, la detención preventiva, incomunicación y otros para el imputado dentro de su investigación.
- De igual manera se vulnera el derecho a la defensa del imputado, porque dentro de las facultades del Juez y Secretario Sumariante están limitadas a descubrir el delito, empero donde queda el Principio de Inocencia o el dentro de una investigación el principio de objetividad mediante el cual dentro de una investigación se realizan una serie de actos investigativos que vayan a demostrar la autoría o inocencia del imputado, por lo cual el derecho a la defensa respecto a los actuados que el imputado pueda realizar para “demostrar su inocencia” se encuentran a la aceptación o no del Juez Sumariante.
- Dentro de los actos investigativos que realiza el Juez Sumariante como ser inspecciones oculares, reconstrucciones y otros, el Imputado o sindicado se encuentra sin la presencia de un abogado defensor, el cual

vele por sus derechos y garantías y lo peor de todo que aunque se vulneren el derecho a la defensa el imputado no tiene una Autoridad Jurisdiccional a quien acudir o denunciar dichas vulneraciones, ya que para el presente caso es el Juez Sumariante quien toma las decisiones de todo lo que pasa en la investigación.

- Para la comprobación del delito militar el Juez Sumariante puede realizar pruebas periciales y para tal efecto una vez más se viola el derecho a la defensa del imputado, ya que este en ningún momento, puede objetar o recusar ningún perito, ya que esta es decisión única y exclusiva del Juez Sumariante.
- Como otra de sus funciones y atribuciones del Juez Sumariante, está la de decidir el arresto, detención preventiva o incomunicación del Imputado, sin que este pueda ejercer su derecho a la defensa y acudir a una autoridad jurisdiccional imparcial o simplemente oponerse a dicha medida de manera legal, siendo una vez más atribución exclusiva del Juez Sumariante.
- A momento de prestar la indagatoria y declaración informativa, al Imputado se le vulnera de manera grosera su derecho a la defensa y a no declarar en contra sí mismo, sin que esto pueda ser usado en su contra, cuando el derecho a declarar o no es un mecanismo de defensa, de igual manera ya que a tiempo de prestar dicha declaración el imputado no puede asesorarse de un abogado con anterioridad, teniendo que si o si declarar.
- Después de la investigación realizada por el Juez y Secretario Sumariante, la cual vulnera absolutamente el derecho a la defensa, este emite un Informe en conclusiones, en el cual este decide si se lo procesa o si se le da otro tipo de sanción

Por lo que dentro de la jurisdicción penal militar y el tema que nos atinge como es el Sumario Informativo se deben seguir estos lineamientos tanto constitucionales, legales, como internacionales, sin tener en cuenta la calidad de los sujetos procesales que juzga y si estos son miembros de las Fuerzas Armadas ya que no pueden ser exentos de gozar de dichos derechos y garantías, aunque claramente su normativa interna por su naturaleza implique principios y valores que riñen y exigen una determinada forma de conducta, ya que estos miembros merecen recibir las mismas prerrogativas que cualquier ciudadano del común, de esta manera queda claro que este tipo de justicia debe estar regida por los principios innatos a la administración de justicia ordinaria actual.

De estos principios tras el análisis realizado se puede evidenciar son pocas las líneas en las cuales se estipulan estos principios, llegando al punto de establecerlos de manera indirecta o implícita. Dentro de los cuales uno de los más importantes y complejos es el Debido Proceso garantía que para su plena

eficacia necesita cumplir con cada una de las prerrogativas que lo componen, como lo es el derecho de defensa, contradicción, proceso público, el total cumplimiento del principio de legalidad y el derecho al juez natural.

14. RESUMEN ANALÍTICO.

El Sumario Informativo, es la primera de las fases del proceso penal militar, por delitos castrenses, constituida por el conjunto de actuaciones encaminadas a la averiguación del delito y de su autor, todo ello como medio para preparar el procesamiento.

En el Sumario Informativo el **Juez Sumariante**, es el encargado de la investigación, y de acuerdo con la Ley de Organización Judicial Militar y el Código de Procedimiento Penal militar:

- * El nombramiento o designación del Juez Sumariante es **después de cometido el hecho ilícito**; necesitando simplemente para desempeñar el cargo de Juez ser superior en grado o mayor en antigüedad al que cometió presumiblemente el delito, sin que sea necesario el poseer conocimientos jurídicos.
- * El Juez Sumariante, tiene todo el poder de perseguir penalmente, realizar funciones de investigador, como juez y parte, lo que compromete su **imparcialidad**; y da lugar a que el sindicado se encuentre en desigualdad de condiciones.

Dentro del Sumario Informativo igualmente existe:

- * La Imposibilidad del Ministerio Público Militar de ejercer la acción penal militar de oficio y “*la realización de diligencias necesarias para determinar la comisión del delito*” reconocida en el Artículo. 68 inciso IV de la Ley de Organización Judicial Militar.
- * Imposibilidad de la Policía Militar de auxiliar a la administración de justicia, para investigar los delitos e identificar a los presuntos responsables.
- * La Constitución consagra el principio de la publicidad en los procesos, el Sumario Informativo no cumple con la exigencia de publicidad, por el contrario, su desarrollo se encuentra gobernado por un mandato de reserva. El defensor como los querellantes y las partes tienen que tener acceso al desarrollo de la investigación.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. CONCLUSIONES

Las leyes militares no son normas de carácter general sino excepcional, debido a su limitación por alcances jurídicos como lo determina el artículo 245 de la Constitución Política del Estado, pues consagra que las Fuerzas Armadas están sujetas a las **leyes y reglamentos militares** o sea es un derecho especializado pues se aplica a determinadas casos donde la naturaleza del delito, el sujeto activo, la relación de causalidad entre éste y el hecho criminoso y la competencia para su juzgamiento recaen dentro de la jurisdicción militar.

Razón, **por la cual el Sumario Informativo tiene que ser adecuado a lo establecido por el Debido Proceso respecto al DERECHO A LA DEFENSA**, antes de que se declare la inconstitucionalidad la ley vigente, por que dicha inconstitucionalidad traería como consecuencias, un vacío jurídico puesto que al dejar sin efecto las leyes procesales penales militares no se contaría con un procedimiento penal militar para resolver los casos militares.

Causal, por la que existe la necesidad de modificar el **SUMARIO INFORMATIVO MILITAR** para evitar la violación **al DERECHO A LA DEFENSA**, ya que a lo largo de todo el trabajo de investigación se ha visto que el procedimiento penal Militar que regula el Sumario Informativo no cumple con lo establecido por el Debido Proceso respecto al Derecho a la Defensa, por lo que debe adecuarse, para que así esta modificación no contravengan a las garantías y derechos que se consagran en un Estado de Derecho.

Es de anotar que una adecuación de la legislación procesal penal militar que regula el Sumario Informativo garantizaría un debido proceso y por ende el **DERECHO A LA DEFENSA**, el cual sería muy provechoso para las personas que administran justicia en la justicia militar, para evitar se siga incurriendo en vulneraciones de derechos y garantías.

La adecuación de la Legislación Penal Militar tendrá que ser con las características estipuladas en un Estado de Derecho y que se ajuste a la Constitución Política del Estado que es norma del orden jurídico y principio fundamental de un Estado, pues toda sociedad en la cual no esté asegurada la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución.

2. CONCLUSIONES CON RELACIÓN A LOS OBJETIVOS.

2.1. CONCLUSIÓN CON RELACION AL OBJETIVO GENERAL.

ANALIZAR EL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO A LA DEFENSA EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR.

Se ha evidenciado que las normas legales que han de ser expedidas por el legislativo - leyes futuras - deben adecuarse a la Constitución Política del Estado, tomando en cuenta todo lo desarrollado en la presente investigación, lleva a la conclusión de que la vigencia de la Legislación Penal Militar amerita la consagración de la Constitución (Supremacía Constitucional) lo que implica que una norma vale jurídicamente cuando resguarda los derechos y garantías constitucionales, aun tratándose de quienes tengan la condición de militar ya que esa situación no los excluye de que sus derechos estén protegidos.

En el análisis de la primera parte de este trabajo se establece que las leyes militares no sólo habrán de ser elaboradas según el procedimiento que se prescribe, sino, además, que no podrán contener ninguna disposición que menoscabe la igualdad, la libertad, y el debido proceso.

Entonces, para garantizar que la Legislación Procesal Penal Militar ponga en vigencia el derecho a la defensa como derecho fundamental y garantía constitucional se ha determinado que EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR VULNERA EL DERECHO A LA DEFENSA. Puesto que se ha determinado que el debido proceso penal es el único método legítimo para el ejercicio del poder penal y, por lo tanto, cumple en su conjunto una función de garantía preservadora de la idea de Estado de Derecho, la configuración del Proceso Penal Militar requiere el cumplimiento de reglas mínimas de juzgamiento que surgen indisolublemente ligadas a la Constitución Política del Estado y que a su vez representa el límite al ejercicio del Poder Penal de las Fuerzas Armadas.

Por tanto, el objetivo general fue cumplido en el análisis del Proceso Penal Militar y se estableció que EL DERECHO A LA DEFENSA ES VULNERADO EN TODOS SUS EXTREMOS EN EL SUMARIO INFORMATIVO MILITAR.

Para evitar la violación y vulneración al Derecho a la Defensa dentro el Sumario Informativo se establece la necesidad de que las reglas mínimas procesales, se determina que existe un imperativo constitucional, para que estén vigentes dentro del ordenamiento jurídico militar lo que implica la imposición de que el juzgamiento esté a cargo del Juez o Tribunal competente e imparcial, garantía que está directamente ligada a un debido proceso, no sólo durante la investigación, sino también en el procesamiento.

Sí para la justicia penal militar son fuentes la Constitución y la Ley, se resalta la falta de armonía entre estas, pues vemos como en muchos de sus disposiciones se contradicen.

La reforma de la Legislación Procesal Penal Militar para la impartición de justicia penal militar en nuestro país resulta una necesidad insalvable, de la que, lamentablemente parecen no haberse dado cuenta de ello, los actores principales, el legislador y la sociedad civil.

2.1. CONCLUSIONES A LOS OBJETIVOS ESPECIFICOS.

a) ANALIZAR LA ESTRUCTURA DE LAS FUERZAS ARMADAS DE LA NACIÓN DENTRO DEL MARCO CONSTITUCIONAL.

Se ha cumplido este objetivo tomando en cuenta que se ha realizado un análisis a la Constitución Política del Estado, en la parte Tercera, en el Título Séptimo el Régimen de las Fuerzas Armadas, en el artículo 245 se establece que ***las Fuerzas Armadas se rigen por sus propias Leyes y Reglamentos.***

La aplicación del artículo 245 refleja en la vigencia de los Códigos Militares, entre los que se encuentran la Ley de Organización Judicial Militar, Código Penal militar y el Código de Procedimiento Penal Militar, disposiciones que se encuentran vigentes en mérito a la Ley 1474 de 1 de abril de 1993; de tal forma, se tiene la estructura de los Tribunales Militares, la tipificación de los delitos y las normas a las que se halla sujeto el proceso penal militar. En virtud a esas normas, el Tribunal Permanente de Justicia Militar, tiene la atribución de llevar adelante el proceso penal en primera instancia; y el Tribunal Supremo de Justicia Militar tiene la atribución de resolver los recursos planteados dentro de la Jurisdicción Militar.

b) EL PROCESO PENAL Y EL DERECHO A LA DEFENSA COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y GARANTÍA CONSTITUCIONAL.

Este objetivo se ha cumplido puesto que la investigación ha determinado que el Estado Boliviano se encuentra sometido a la observancia de un conjunto de reglas mínimas del proceso penal que tienen carácter supranacional (vinculante), por lo que los jueces o tribunales deben de observar durante todo el desarrollo del proceso penal los derechos y garantías constitucionales.

El proceso penal militar debe ser llevado de acuerdo y con respeto a las garantías constitucionales del proceso penal.

Habrà de garantizarse a las partes, el debido proceso pues la aplicación de tal principio ha de permitir al juzgador ejercer sus facultades jurisdiccionales de manera indivisible, evitando una dispersión de procedimiento que haría ineficaz el debido proceso y, consiguientemente, la acción de la justicia.

- a) El Código de Procedimiento Penal Militar si bien admite el derecho de defensa no consagra claramente la defensa como actividad esencial del proceso en sus dos formas la defensa material y la defensa técnica.
- b) El derecho a no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable se encuentra vulnerado puesto que el sindicado por la confesoria es obligado a declarar no permitiéndosele al sindicado guardar silencio.

c) ANALIZAR LA LEGISLACIÓN PROCESAL PENAL MILITAR QUE REGULA EL SUMARIO INFORMATIVO.

El presente trabajo de investigación determino que dentro del Sumario Informativo se vulnera el DEBIDO PROCESO respecto al derecho a la defensa.

El Sumario Informativo presenta como carácter esencial la concentración en una sola persona de las funciones de investigación, toma decisiones respecto, autorización de arrestos, detenciones preventivas e incomunicaciones.

El destino del sindicado se decide sin el derecho de ser oído y juzgado, el Sumario Informativo no está en condiciones de asegurar el respeto de la oralidad, la contradicción y, mucho menos, de la intermediación, pues se encuentra normativamente configurado como una etapa preparatoria, destinada a recolectar material probatorio, en el que no se le brinda al sindicado el derecho a ser oído públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones.

Asimismo, en la realidad en nuestro sistema penal militar, el Sumario Informativo que debería constituir una actividad creativa se ha convertido en una actividad rutinaria, en una simple acumulación de hojas con actas; reunidas de manera más o menos mecánica.

Cuando el Estado ejercita su facultad punitiva en materia penal, las normas jurídicas, deberán adecuarse a la Constitución, como prenda de seguridad y paz social, porque ella, es el marco y el límite de la voluntad del gobierno y garantía de los gobernados.

En ese orden, el Estado deberá arbitrar las medidas, para afianzar la plena concreción del sistema acusatorio, contemplado en nuestra Carta Magna, asegurando al justiciable, tanto en la etapa instructora, como de debate o sentencia, la intervención de un juez imparcial.

3. RECOMENDACIONES.

PRIMERO.

Adequar la Legislación Procesal Penal Militar que regula el Sumario Informativo a efectos de que este acorde a la Constitución Política del Estado y no vulnere el DERECHO A LA DEFENSA.

LA FRASE DE CIERRE:

“Cuando el Estado permite que las investigaciones las dirijan los órganos potencialmente implicados, la independencia y la imparcialidad se ven claramente afectadas”
Jurisprudencia de la Corte Internacional de los Derechos Humanos.

BIBLIOGRAFÍA

- ALIAGA MURILLO. Víctor. 1998. “**Procedimientos Especiales**” La Paz-Bolivia: Editorial - Publicidad & Marketing, Sexta Edición, Impreso en Offset Druck & Co.
- ARIZA ARANGO, Omar Darío. 2001. “**Del Proceso Penal Militar y la Violación de Principios**”. [http://: www.derechomilitarinfo.com](http://www.derechomilitarinfo.com).
- ARAGONESES ALONSO, Pedro. 1997. “**Proceso y Derecho Procesal**” (Introducción) Madrid - España: Editorial - EDERSA, Segunda edición.
- ASBUN, Jorge. 1998. “**Derecho Constitucional General**”. Santa Cruz – Bolivia: Editorial El País, 2ª Edición, Impreso en Bolivia.
- BACIGALUPO. Zapater, E., “**La Noción de un Proceso Penal con Todas las Garantías**”, Ed. digital, CGPJ, Madrid, 2004.
- BARATTA, Alesandro. “**El Estado de Derecho, Historia del Concepto y Problemática Actual**”. Editorial Sistema. Madrid, 1977.
- BINDER, Alberto. 1993. “**Independencia Judicial y Delegación de Funciones, en Justicia penal y Estado de Derecho**”. Buenos Aires - Argentina: Editorial Hammurabi, Impreso en Argentina.
- BACIGALUPO, Enrique. 1989. “**Manual de Derecho Penal**” (Parte General). Bogota - Colombia: Editorial – Temis, S.A.
- BUSTAMANTE, Alarcón, R., “**El Derecho Fundamental a un Proceso Justo**”, ed. digital del Instituto Solidaridad y Derechos Humanos, Lima, 2000.
- CABANELLAS de Torres, Guillermo. 1994. “**Diccionario Jurídico Elemental**”. Buenos Aires Argentina: Editorial Heliasta SRL.
- CETINA CASTRO, Javier Antonio. “**La Orden de Acusación emitida por el Juez Contralor al Ministerio Público como contradicción al sistema Procesal Penal guatemalteco**. Ed. 1, Febrero2011.
- **Código Penal Militar**. Decreto Ley No. 13321 de 2 de abril de 1976, La Paz – Bolivia.
- **Código de Procedimiento Penal**. Ley Nª 1970 de 25 de marzo de 1999, Bolivia.

- **Código de Procedimiento Penal Militar**. Decreto Ley No. 13321 de 2 de abril de 1976, La Paz – Bolivia.
- **Constitución Política del Estado**. de 7 de febrero de 2009, Bolivia.
- CORDON, Moreno, F., “**Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal**”, 2ª ed., Aranzadi, Pamplona.
- CORZÓN, Juan Carlos. 2001. “**ABC del Nuevo Procedimiento Penal**”. La Paz-Bolivia: Producciones Cima, 3ª Edición, Impreso en Bolivia.
- DECKER MORALES, José. 1994. “**Comentarios y Concordancias, Crítica y Doctrina de la Ley de Organización Judicial**”. Cochabamba – Bolivia: Impreso en Rosalnes.
- DE MATA VELA, José Francisco. “**Derecho Procesal Penal**”. Tomo I, España.
- DE OTTO PARDO, Ignacio. “**Derecho Constitucional. La Constitución como fuente del Derecho**”. 2002. Lima – Perú.
- **DICCIONARIO JURIDICO ESPASA**. 1999. Madrid – España: Editorial Brosmac S.L. Fundación Tomas Moro.
- EDWARDS, Carlos Enrique.1996. “**Las garantías Constitucionales en Materia Penal**”. Buenos Aires - Argentina: Editorial - ASTREA.
- **DERECHO DE DEFENSA EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTEAMERICANA DE DEECHOS HUMANOS**
- **ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA**. 1991. Buenos Aires – Argentina: Editorial - Driskill S.A., Tomo VII, Libros Científicos Bibliografía Omeba.
- **ENCICLOPÉDIA MICROSOFT ENCARTA** 2004 © 2000-2004, Microsoft Corporation.
- ESCOBAR FAELLA, Luis. “**Derecho al Debido Proceso y a las Garantías Judiciales**”, 2003. [http://: www.derechos.org/FUNPARE/ Paraguay/2003/html](http://www.derechos.org/FUNPARE/Paraguay/2003/html).
- ESPINOZA CARBALLO, Clemente. 2004. “**Código de Procedimiento Penal (Anotaciones y Concordancias)**”. Santa Cruz – Bolivia: Editorial – El País, Impreso en Cronenbold 6.

- ESTRAMPES, Miranda, M. 1997: “**La Mínima Actividad Probatoria en el Proceso Penal**”. Barcelona. J.M. Bosch Editor. 1997.
- FERRAJOLI, Luigi. 2001. **Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales**. Madrid – España: Editorial Trotta SA.
- FERRAJOLI, Luigi. “**Derecho y Razón**”. Madrid 1997. (2 da, Ed).
- FERRAJOLI, Luigi. “**El Derecho y el Proceso Penal, como Instrumentos de Democracia**”. Venezuela, 1988.
- FERRER, J. 2005., “**Prueba y Verdad en el Derecho**”. Madrid. Marcial Pons. 2005.
- FORUM MAGISTER, Fundación para la capacitación del abogado, modernización y difusión normativa legal (FUCAPAB). 2002.” **Constituciones Bolivarianas**”. La Paz – Bolivia: C&C Impresiones, Impreso en Bolivia.
- GARCIA FALCONÍ, José. **¿Qué es el Debido Proceso?** 2004. [http://: www.abogados.cl/facultad de Jurisprudencia de la UCE/html](http://www.abogados.cl/facultad%20de%20Jurisprudencia%20de%20la%20UCE/html).
- GARCIA FALCONÍ, José. “**El Derecho Constitucional de que se Respete el Debido Proceso**”.2004.[http://: www.abogados.cl/facultad de Jurisprudencia de la UCE/html](http://www.abogados.cl/facultad%20de%20Jurisprudencia%20de%20la%20UCE/html).
- GARCÍA FALCONÍ, Ramiro, “**El Derecho a ser Presumido Inocente o Principio de Inocencia, Desde una aproximación Histórica**”, Tomo I, Editora Jurídica Cevallos, Quito, 2011.
- PÉREZ-CRUZ, Martín Agustín, “**Contenido y Alcance de la Presunción de Inocencia**”, Tomo I, Ara Editores, Lima, 2014.
- PÉREZ-CRUZ, Martín Agustín, “**El Reconocimiento Constitucional e Internacional de la Presunción de Inocencia**”, Tomo I, Ara Editores, Lima, 2014.
- GARCIA, Pelayo, 1953. “**Manual de Derecho Constitucional**”. Madrid –España: Editorial Manuales de la Revista de Occidente, Impreso de España.
- GIMENO, Sendra, V., **Derecho Procesal Penal**. Madrid, 2012.
- HERNÁNDEZ, Sampieri, Roberto. FERNÁNDEZ Collado, Carlos. BAPTISTA Lucio, Pilar. 1998. “**Metodología de la Investigación**”. Distrito

Federal-México: McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.V., 2ª Edición, Impreso en México.

- HERNÁNDEZ TERÁN, Miguel. “**El Debido Proceso en la Doctrina**”. 2004. [http://: www.abogados.cl/Ecuador/PROJUSTICIA/html](http://www.abogados.cl/Ecuador/PROJUSTICIA/html).
- HERNÁNDEZ Terán, Miguel. “**El Debido Proceso en la Constitución**”. 2004. [http://: www.abogados.cl/Ecuador/PROJUSTICIA/html](http://www.abogados.cl/Ecuador/PROJUSTICIA/html).
- HERRERA AÑEZ, William. 1998. “**Introducción al Derecho Procesal**”. Santa Cruz-Bolivia: Editorial Universitaria, 1ª Edición.
- INSTITUTO DE LA JUDICATURA DE BOLIVIA, @**Curso de Formación Inicial para Jueces**.2003. La Paz –Bolivia.
- **Ley Orgánica del Ministerio Público**. Ley Nª 260 de 11 de julio de 2011, La Paz – Bolivia.
- **Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas**, Ley No. 1405 de 30 de diciembre de 1992, La Paz - Bolivia
- **Ley de Organización Judicial Militar**. Decreto Ley No. 13321 de 2 de abril de 1976, La Paz – Bolivia.
- LOPEZ Nogales, Fernando. 2003. **Policía y el Estado de Derecho**. La Paz-Bolivia: Editorial El País S.A., 1ª Edición, Impreso en Comunicaciones.
- LOVATO Gutiérrez, Roberto. 2004. “**Los Derechos Fundamentales Y Las Garantías Constitucionales**”. [http://: www.abogados.cl/Ecuador/revista/29/html](http://www.abogados.cl/Ecuador/revista/29/html).
- LUNA CASTRO, José Nieves. Ponencia “**Introducción al Estudio y Análisis del Sistema Acusatorio Adversarial**”. México. Septiembre 2011.
- MORAS, Jorge R. 1999. “**Manual de Derecho Procesal Penal**” Buenos Aires – Argentina: Editorial, Artes Gráficas Candil, 5 Edición actualizada.
- MONTERO Aroca, J., GÓMEZ Colomer, J.L., MONTÓN, Redondo, A., y BARONA, Vilar S., “**Derecho Jurisdiccional**”. Parte General, Tirant Lo Blanch, 18ª ed. Valencia, 2010.
- MONTERO, Aroca, J., “**Derecho Jurisdiccional III**”. Proceso Penal. Valencia, 2011.

- NIEBLES, Osorio, Edgardo. 2001. “**Análisis al Debido Proceso**”. Bogota – Colombia: Ediciones Librería del Profesional, 1ª Edición, Impreso en Editorial ABC.
- Ortiz M., Daniel. 1929. “**Códigos Militares**” La Paz-Bolivia: Escuela Tipográfica Salesiana.
- OSSORIO, Manuel. 2002.. “**Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**”. Buenos Aires Argentina: Editorial Heliasta SRL.
- ROJAS, LORGERG, Alurralde. “**El Discurso es un Conjunto de Saberes que Delimitan la Posibilidad del Conocimiento Jurídico**” 2003.
- SANDESTEN ZAMBRANA, Edgar & SILVA R., Carlos. 1994. “**Manual de Práctica Procedimental en Sumarios Militares**”. La Paz - Bolivia: Editorial Grafica FOCET, 1ª Edición. Bolivia.
- SILVA R., Carlos Manuel. 1998. “**Manual de Derecho Militar**”. La Paz - Bolivia: Editorial Juventud, 3ª Edición, Bolivia.
- SUCAR, G., “**Los Fundamentos Jurídicos del Derecho al Silencio**”. Universidad de Buenos Aires s/f.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Memoria. 2003. “**DERECHOS y GARANTIAS CONSTITUCIONALES**”. Sucre – Bolivia: Edición Unidad de Relaciones Publicas, Impreso Editorial “Tupac katari”.
- VILLAMOR LUCIA, Fernando. “**Derecho Penal Boliviano**”. La Paz - Bolivia: Librería Editorial Popular, Tomo I y II, Impreso en Bolivia. 2003.
- VILLEGAS, Fernández, JM. “**Fiscal Investigador Contra Juez Instructor**”. Madrid, 2012.
- WITKER, Jorge. & LARIOS, Rogelio. 1997. “**Metodología Jurídica**”. Distrito Federal-México: McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.V., Impreso en México.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. 2003. “**Manual de Derecho Penal**”. Buenos Aires-Argentina: Edición Offeset Difo S.H., Parte General, Impreso en Rosario.