

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA JUAN MISAEL SARACHO
SECRETARIA DE EDUCACIÓN CONTINUA
DEPARTAMENTO DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL, DERECHOS HUMANOS Y
PROCESAL CONSTITUCIONAL**



Tesis de Maestría

**LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA REPARACIÓN INTEGRAL DE
DAÑOS POR LESIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES, A TRAVÉS DE
LA ACCIÓN DE LIBERTAD
LUIS ESTEBAN ORTIZ FLORES**

Tesis de maestría, presentada a consideración de la Universidad Autónoma
Juan Misael Saracho, como requisito para optar el título de Master en
Derecho Constitucional, Derechos Humanos y Procesal Constitucional.

Tarija – Bolivia

2021

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA JUAN MISAEL SARACHO
SECRETARIA DE EDUCACIÓN CONTINUA
DEPARTAMENTO DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL, DERECHOS HUMANOS Y
PROCESAL CONSTITUCIONAL**



Tesis de Maestría

**LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA REPARACIÓN INTEGRAL DE
DAÑOS POR LESIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES, A TRAVÉS DE
LA ACCIÓN DE LIBERTAD
LUIS ESTEBAN ORTIZ FLORES**

Tesis de maestría, presentada a consideración de la Universidad Autónoma
Juan Misael Saracho, como requisito para optar el título de Master en
Derecho Constitucional, Derechos Humanos y Procesal Constitucional.

Tarija – Bolivia

2021

HOJA DE APROBACIÓN

Titulo Tesis

La Protección del derecho a la Reparación integral de Daños por lesión de derechos fundamentales, a través de la Acción de Libertad.

POSTULANTE:

LUIS ESTEBAN ORTIZ FLORES

Tribunal Calificador:

Nombres y Apellidos
Tribunal

Nombres y Apellidos
Tribunal

Nombres y Apellidos
Tribunal

Tarija, de de

El Tribunal Calificador del presente trabajo de maestría no se solidariza ni responsabiliza con la forma, términos, modos y expresiones vertidas en el mismo, siendo ésta, responsabilidad del autor.

DEDICATORIA

A mi esposa María de los Ángeles De La Parra Rivero y mis hijos Fabricio, Luis Fermín y Farah Isabella, por darme la fortaleza para seguir adelante y ser el apoyo ideal en cada proyecto que inicio.

AGRADECIMIENTOS

A Dios por bendecirme y por guiar cada uno de mis pasos, para lograr todos mis propósitos.

A mis padres Luis Fernando Ortiz y Martha Fidelia Flores García, quienes supieron inculcar en mí, valores y principios que guían mi vida profesional.

A la Dra. María Cristina Díaz Sosa, por sus enseñanzas y consejos.

ÍNDICE

CAPÍTULO I - INTRODUCCIÓN	1
1.1. Antecedentes.....	2
1.2. Descripción del Problema.	6
1.3. Planteamiento del Problema.	8
1.4. Justificación del Problema.	9
1.4.1. Conveniencia.....	9
1.4.2. Relevancia y pertinencia Social	10
1.4.3. Significación Práctica	10
1.4.4. Aporte Teórico.	11
1.4.5. Utilidad Metodológica.	11
1.4.6. Actualidad	11
1.5. Objetivos.....	11
1.5.1. Objetivo General:.....	12
1.5.2. Objetivos Específicos:	12
1.6. Hipótesis.....	11
CAPITULO II – MARCO TEÓRICO	13
2.1. Antecedentes históricos.....	13
2.1.1. Primer Hábeas Corpus.....	15
2.2. La Acción de Libertad (Habeas Corpus)	17
2.2.1. Concepto y definición.	17

2.2.2.	Bien Jurídico Tutelado	21
2.2.2.1.	El derecho a la vida.	24
2.2.2.2.	El derecho a la libertad personal y a la libertad de locomoción o tránsito... ..	25
2.2.3.	Principios Procesales que fundan el proceso de hábeas corpus... ..	27
2.2.4.	Tipos de Hábeas Corpus.....	28
2.2.4.1.	Hábeas Corpus Reparador	29
2.2.4.2.	Hábeas Corpus Restringido	31
2.2.4.3.	Hábeas Corpus Correctivo	32
2.2.4.4.	Hábeas Corpus Preventivo.....	34
2.2.4.5.	Hábeas Corpus Traslativo	35
2.2.4.6.	Hábeas Corpus Instructivo	35
2.2.4.7.	Hábeas Corpus Innovativo	36
2.2.4.8.	Hábeas Corpus Conexo	37
2.2.4.9.	Hábeas Corpus Excepcional.....	37
2.2.5.	Naturaleza Jurídica.....	38
2.3.	La Acción de Libertad en Bolivia	40
2.3.1.	Antecedentes.....	40
2.3.2.	Naturaleza Jurídica	43
2.3.3.	Procedencia.....	43

2.3.4. Procedimiento	43
2.3.5. Legitimación.	47
2.3.6. Plazo.	47
2.3.7. Admisión y medidas cautelares.	48
2.3.8. Audiencia Pública.	49
2.3.9. Resolución.	51
2.3.10. Efectos de la Sentencia y Reparación	51
2.3.11. Revisión y Ejecución.	52
2.4. Desarrollo Jurisprudencial de la Acción de Libertad.	52
2.4.1. Ámbito de protección: ¡Error! Marcador no definido.	
2.4.2. Legitimación Pasiva:	61
2.5. Derecho a la Reparación desde la perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	65
2.5.1. Concepto y Definición..... ¡Error! Marcador no definido.	
2.5.2. Integralidad del Derecho a la Reparación. ¡Error! Marcador no definido.	
2.5.2.1. La restitución (restitutio in integrum)..... ¡Error! Marcador no definido.	
2.5.2.2. La rehabilitación de la víctima.	72
2.5.2.3. La Indemnización.	72
2.5.2.4. La Indemnización por daño material.	73
2.5.2.5. La indemnización por daño inmaterial.	74
2.5.2.6. Satisfacción y las garantías de no repetición.	75
2.5.2.6.1. Medidas de satisfacción.	75

2.5.2.6.1. Garantías de no repetición.	77
2.5.3. Costas y Gastos.	82
2.5.4. La reparación en los Tribunales Internacionales.	85
2.5.5. La reparación en los Tribunales bolivianos.	87
CAPITULO III – MATERIALES Y MÉTODOS	95
3.1. Tipo de investigación y enfoque.	95
3.2. Métodos y técnicas de investigación.	96
3.2.1. Métodos de Investigación	96
3.2.1.1. Inductivo- Deductivo	96
3.2.1.2. Método Histórico – Lógico	97
3.2.1.3. Método de análisis y síntesis	97
3.2.1.4. Método Estadístico	98
3.2.1.5. Método Bibliográfica	99
3.2.1.6. Método Hermenéutico.	99
3.2.2. Técnicas de Investigación	100
3.2.2.1. Encuesta.	100
3.2.2.2. Entrevista	101
3.2.2.3. Análisis Jurisprudencial	101
3.3. Fuentes de Información	101
3.3.1. Fuentes Primarias.	102

3.3.2. Fuentes Secundarias.....	102
3.4. Variables.	102
3.5. Población o sujetos de estudio	103
3.5.1. Población.....	103
3.5.2. Muestra.....	103
3.5.3. Técnica de Muestreo	103
CAPÍTULO IV – RESULTADOS	106
4.1 . Análisis e interpretación de resultados.	106
Análisis de la legislación nacional y jurisprudencial en relación a la Acción de Libertad y el Derecho a Reparación.....	106
4.1.1 Constitución Política del Estado.	106
4.1.2 Código Procesal Constitucional.	109
4.1.3 Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional en relación a la Acción de Libertad.....	110
4.1.4 Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional en relación al Derecho a la Reparación del daño.	113
4.1.5 Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	116
4.2 Resultados de la aplicación de encuestas.	121
4.3 Discusión y Propuesta.....	1455
4.4 Propuesta Normativa.....	121

CONCLUSIONES.....	155
RECOMENDACIONES	157
BIBLIOGRAFÍA	158

ÍNDICE DE TABLAS

CUADRO N° 1	122
CUADRO N° 2	123
CUADRO N° 3	124
CUADRO N° 4	126
CUADRO N° 5	128
CUADRO N° 6	129
CUADRO N° 7	130
CUADRO N° 8	131
CUADRO N° 9	132
CUADRO N° 10	134
CUADRO N° 11	134
CUADRO N° 12	134
CUADRO N° 13	134
CUADRO N° 14	134
CUADRO N° 15	134
CUADRO N° 16	134
CUADRO N° 17	134
CUADRO N° 18	134

ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO N° 1	122
GRÁFICO N° 2	123
GRÁFICO N° 3	125
GRÁFICO N° 4	126
GRÁFICO N° 5	128

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXOS ¡Error! Marcador no definido.

ANEXO N.º 1 – FORMULARIO DE ENCUESTA ¡Error! Marcador no definido.

ANEXO N.º 2 – GUÍA DE ENTREVISTA ¡Error! Marcador no definido.

RESUMEN

El sistema de control plural de constitucionalidad en nuestro Estado, tiene dos grandes ámbitos de aplicabilidad, el primero en el control normativo y el segundo en el control tutelar de los derechos fundamentales; este último sistema de control, es el que nos interesa para la presente investigación, pues el trabajo que se realiza tiene como primer objetivo determinar la forma en la cual un ciudadano común que haya sufrido la vulneración de sus derechos a la vida, a la libertad física y de locomoción, puede activar la jurisdicción constitucional a través de la acción de libertad, para que el Estado reconozca y restablezca dicha vulneración; pero también el trabajo de investigación está orientada a proponer un mecanismo de reparación de daños para quienes obtengan la tutela en acciones de libertad que garantice la reparación integral de los mismos de manera eficaz y eficiente.

El presente trabajo de investigación, en su primer capítulo establece los objetivos generales y específicos, que delimita el tema de investigación a objeto de establecer el derecho a reparación del daño que emerge de las vulneraciones de derechos fundamentales declaradas en la acción de libertad, pues la investigación ha logrado determinar que si bien nuestra legislación interna establece mecanismos de reparación del daño, éstos están limitados a una reparación civil o disciplinaria, y con ello no se logra una reparación integral de daños que puedan emerger de la vulneración de derechos; en ese sentido la investigación a determino que si bien la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado una doctrina amplia sobre el Derecho de Reparación, la cual está compuesta por varias formas de reparar el daño de manera integral, doctrina que es perfectamente aplicable en nuestra justicia constitucional a través del control de convencionalidad, empero no existe un conocimiento específico y preciso por parte de abogados y jueces de garantía de la ciudad de Tarija, sobre las formas de reparación que adopta la Corte Interamericana de Derechos

Humanos y su aplicabilidad, el segundo capítulo está dedicado a realizar un estudio histórico, teórico y doctrinal del tema de estudio y de su realidad actual, y finalmente se presentó el resultado que realiza un análisis jurisprudencia de la aplicación de las técnicas de campo (encuesta y entrevistas) cuyos resultados obtenidos de la tabulación de las respuestas obtenidas, que de forma unánime demuestran que existe la necesidad de constitucionalizar los mecanismos de reparación de daños a quienes se les concedió tutela en acción de libertad que adopta la Corte Interamericana de Derechos Humanos, convicción suficiente que fundamentan la realización de la presente investigación y su propuestas, el último capítulo está dedicado a la elaboración de la propuesta.

CAPÍTULO I - INTRODUCCIÓN

La actual Constitución Política del Estado, en su parte dogmática reconoce derechos fundamentales a todos los ciudadanos y ciudadanas, estableciendo su igual jerarquía y su directa aplicabilidad, gozando de iguales garantías para su protección.

Una de las acciones que garantiza la protección de derechos fundamentales, que reconoce la Constitución, es la acción de libertad reglada en el art. 125 de la CPE.

Esta acción de carácter tutelar, está diseñada constitucionalmente para la protección del derecho a la vida, derecho a la libertad física y a la libertad de locomoción o de tránsito, y el derecho a la dignidad humana.

Este procedimiento constitucional puede ser activado, cuando los derechos nombrados hayan sido restringidos, suprimidos o amenazados de restricción o supresión.

No obstante de ello, esta acción tutelar muchas veces es incorrectamente activada, lo que conlleva a que este mecanismo de defensa constitucional que debería ser un medio eficaz y fácil para la protección de derechos fundamentales, sea rechazado, y con ello el derecho fundamental conculcado no es restituido y reparado nunca.

Este problema surge principalmente por las autorestricciones jurisprudenciales que estableció el Tribunal Constitucional, el Tribunal Constitucional de transición y el actual Tribunal Constitucional Plurinacional, que operan como causales de denegatoria de tutela constitucional; autorestricciones que por lo general no son conocidas al estar dispersadas en toda la jurisprudencia constitucional, y también porque las mismas varían con el tiempo.

También es muy frecuente que los derechos vulnerados o amenazados que protege la acción de libertad, sean denunciados a través de otro tipo de acciones constitucionales como el amparo constitucional, lo que de igual manera impiden una solución estructural e eficaz de la justicia constitucional.

Otra dificultad que se observa, es que no obstante que la jurisprudencia constitucional, reconoce la vulneración de derechos fundamentales a través de la acción de libertad, no existe una cultura jurídica de reparación del daño, pues es poco frecuente que en una acción tutelar de esta naturaleza se solicite este derecho, pero resulta mucho menos probable que el Tribunal Constitucional Plurinacional ordene algún tipo de reparación.

Por este motivo, el trabajo de investigación, tendrá como objetivo principal analizar y establecer los requisitos fundamentales para la activación correcta de la acción de libertad en sus diferentes tipologías, como también se establecerá las formas de reparación que adopta la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su aplicabilidad en la justicia constitucional en nuestro Estado, a través del control de convencionalidad.

1.1. Antecedentes.

Bolivia, a partir de la reforma constitucional del 07 de febrero de 2009, de conformidad con el art. 410.II de la Constitución Política del Estado, proclama a la misma como la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano, estableciendo de esta manera el Principio de Jerarquía Normativa, por el cual, la Constitución se constituye en la norma suprema de la estructura jurídica del Estado Plurinacional de Bolivia; es decir, se sitúa en la cúspide de nuestra pirámide jurídica, por tal motivo es la Ley fundamental, pero a la vez es la Ley fundadora de todo el ordenamiento jurídico de nuestro Estado, porque irradia y constitucionaliza las normas infraconstitucionales.

Dentro ese orden jerárquico que plantea la Constitución, en segundo lugar se encuentran los Tratados Internacionales, que pueden ser suscritos en cualquier materia y por las autoridades autorizadas al efecto, respondiendo a los fines del Estado en función de la soberanía y de los intereses del pueblo, conforme señala el art. 255.I Constitucional, dado que una vez ratificados, por imperio del art. 257.I de la Ley fundamental, forman parte del ordenamiento jurídico interno del Estado, con rango de Ley.

Esta estructura jerárquica que establece la Constitución, tiene una excepción cuando se trata de Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, porque una vez ratificados, éstos en determinados casos pueden prevalecer en el orden interno, incluso por encima de la Constitución, y aplicarse de manera preferente a ésta, cuando los mismos reconocen mejores derechos o interpretaciones más favorables; vale decir, que los derechos reconocidos en la Constitución, en aplicación del art. 256 Constitucional: *“serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables”*, consagrando de esta manera el Principio Pro Homine y el Sistema de Control de Convencionalidad.

La Constitución Política del Estado de febrero de 2009, en correspondencia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales de los que forma parte, contiene un amplio catálogo de derechos fundamentales, como también establece un sistema de garantías constitucionales y procedimientos constitucionales, que se activan cuando los derechos fundamentales han sido vulnerados o amenazados, en el llamado control tutelar de los derechos fundamentales.

La protección de los derechos fundamentales, a través de acciones constitucionales, ha evolucionado de tal manera que existe en la actualidad una rama del Derecho Internacional desarrollada para promover y proteger los derechos humanos a nivel internacional, regional y nacional, como es el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Hoy por hoy, resulta muy común la activación de la jurisdicción constitucional para denunciar la vulneración de derechos fundamentales; empero, su activación y resolución en la mayoría de los casos son rechazados en la forma, sin ingresar a considerar el fondo de las vulneraciones denunciadas y por consiguiente no se llega a establecer una reparación integral del daño emergente de las violaciones denunciadas.

En la protección de los derechos fundamentales, rol que no se limita al ámbito interno del Estado, sino también se reproduce en un ámbito externo con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el art.109.I de la CPE, establece la directa aplicabilidad y directa justiciabilidad de los derechos fundamentales, para lo cual ha estructurado procedimientos constitucionales que tienen como finalidad inmediata la directa justiciabilidad de los derechos fundamentales vulnerados, estos principios constitucionales superan la concepción generacional de los derechos, por lo que todos los derechos tienen la misma jerarquía y cada uno de ellos, tienen un mecanismo específico de tutela constitucional de acuerdo a la dimensión en la cual se los proteja.

La tutela subjetiva de los derechos fundamentales, resguarda de manera individual a todos los derechos consagrados en la parte dogmática de la Constitución, en el Bloque de Constitucionalidad y aquellos que pueden emerger de construcciones hermenéuticas o interpretativas. En otras palabras, las vulneraciones de derechos que generen una afectación

directa y personal o una afectación de grupo, pero cuyos intereses puedan ser individualizados y divisibles, se protegen a través de la tutela subjetiva, este tipo de tutela tiene tres mecanismos de justiciabilidad; la acción de libertad, la acción de amparo constitucional y la acción de protección de privacidad, de todos ellos, emerge la necesidad de reparar el daño que hayan provocado.

La acción de libertad, se constituye en una acción de defensa, que tiene por finalidad de dotar al ser humano de un recurso sencillo y rápido, que lo ampare contra las violaciones de sus derechos fundamentales en su dimensión individual, reconocidos en la Constitución.

De acuerdo al art. 125 de la CPE, la acción de libertad tiene la siguiente configuración: *“Toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad.”*

Este trabajo de investigación tiene por objetivo, realizar un análisis descriptivo del control tutelar de constitucionalidad a través de la acción de libertad y la protección que brinda dicha acción, como un procedimiento constitucional, al cual las personas comunes pueden optar para denunciar la vulneración del derecho a la vida, el derecho a la libertad física y de locomoción o tránsito, el procesamiento indebido y la persecución ilegal y la dignidad humana, en su dimensión individual, estableciendo todos los presupuestos, formas y procedimientos de activación y resolución de los mismos, y la invocación correcta de la cada

tipo de acción de libertad que se debe interponer, haciendo un especial énfasis en las auto-restricciones jurisprudenciales, que no se encuentran reconocidas en la Constitución Política del Estado, la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional y el Código Procesal Constitucional, sino que se encuentran diseminadas en la jurisprudencia nacional, no uniformes en sus entendimientos, variando en el tiempo, para lo cual el trabajo de investigación desarrollará la doctrina de la invocación del precedente en vigor y la doctrina del estándar más alto, en protección de derechos fundamentales, establecidos en la jurisprudencia constitucional, con la finalidad de identificar si las auto-restricciones jurisprudenciales vinculadas a la acción de libertad, son conformes a las pautas de interpretación constitucional para la máxima eficacia de los derechos fundamentales.

De la misma manera el trabajo de investigación, desarrollará la doctrina del Derecho a la Reparación, que tienen las víctimas de vulneraciones de los derechos fundamentales establecidos en la acción de libertad, las formas y procedimientos en que se procede y se hace efectivo dicho derecho de manera interna; de igual manera la investigación desarrollará la doctrina de reparación del daño que adopta la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y su aplicabilidad y vinculación a nuestro sistema de protección, a través del control de convencionalidad.

1.2.Descripción del Problema.

La acción de libertad configurada en el art. 125 de la Constitución Política del Estado, está diseñada para la protección del derecho a la vida, el derecho a la libertad física y de locomoción o tránsito, el procesamiento indebido, la persecución ilegal y el derecho a la dignidad humana, por lo cual constituye un mecanismo procedimental para denunciar,

precautelar, restablecer y reparar la vulneración de estos derechos fundamentales.

No obstante, ello, la activación de la jurisdicción constitucional en la acción de libertad, como todo proceso o procedimiento, está sujeto a presupuestos de forma y fondo, que tienen por objeto principal establecer la relevancia constitucional del asunto o hecho que se denuncia como violatorio de derechos y garantías.

En la práctica forense constitucional, muchas de las acciones de libertad que se promueven, no son resueltas en el fondo, por errores de forma en la activación de la jurisdicción, cuando es por demás evidente, la vulneración de derechos y garantías, o por el contrario son admitidas, sustanciadas y resueltas, cuando la jurisdicción no fue activada de manera correcta y denegadas en revisión por el Tribunal Constitucional Plurinacional, lo que genera sobrecarga procesal.

De igual manera, muchas de las acciones de libertad que son resueltas, en los casos en que se verifica la vulneración de derechos y garantías, sólo se limitan a restablecer el derecho conculcado, sin pronunciarse en relación al derecho a reparación que tiene la víctima de vulneración de sus derechos; esta situación, no sólo constituye una limitación académica y profesional de los jueces constitucionales, sino también de los sujetos que activan la jurisdicción quienes desconocen del derecho que les asisten; esta debilidad en relación al derecho a la reparación, está también vinculada a que en nuestra legislación interna no se tiene desarrollado el derecho a reparación que emerge de este tipo de vulneraciones, pues el mismo se limita a la responsabilidad civil y penal; ante esta limitación se hace imperioso establecer el mecanismo jurídico que nos permite aplicar las medidas de reparación que aplica la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y determinar cuáles son las

mismas, puesto que estas medidas tampoco se encuentran desarrolladas en la Convención, sino que fueron construidas en la jurisprudencia de la Corte.

1.3.Planteamiento del Problema.

En base a lo anotado y considerando que los presupuestos, requisitos, procedimientos y auto-restricciones para la activación de la acción de libertad, que establece la normativa procesal constitucional interna, no son activados de manera correcta y adecuada; es necesario identificar de manera clara, sencilla y concreta los procedimientos y presupuestos para la activación de la acción de libertad, reconocidos de manera específica para cada derecho fundamental identificado, con especial énfasis en las auto-restricciones, que no se encuentran registradas o especificadas en alguna norma legal expresa, las cuales son variadas y diferentes en el tiempo, no habiendo respetado el principio de progresividad en su formulación; para lo cual a través de la doctrina de la invocación del precedente en vigor y la doctrina del estándar más alto, se definirá que auto- restricción jurisprudencial, tutela de mejor manera los derechos fundamentales vulnerados.

También será necesario, a partir del derecho a reparación que les asiste a las personas accionantes del control tutelar, identificar formas de reparación que establece la normativa interna y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y su aplicabilidad en la justicia constitucional de nuestro Estado, a través del control de convencionalidad, equiparando las formas de reparación que pueden darse de acuerdo al tipo de vulneración determinada en la justicia constitucional.

Por último, se identificará de manera práctica – legal la forma en la cual los Jueces de Garantías y el Tribunal Constitucional Plurinacional, se

encargarán del control, supervisión y cumplimiento de las medidas de reparación ordenadas, para que éstas no queden en simples enunciados.

De lo expuesto líneas arriba, se establece que el problema de investigación se resume en la siguiente pregunta:

¿Existe en la justicia constitucional un mecanismo eficiente que garantice la reparación integral de daños a las víctimas de vulneración de derechos que recibieron tutela en acción de libertad?

1.4. Justificación del Problema.

1.4.1. Conveniencia

Los procesos o procedimientos constitucionales, como también los presupuestos y requisitos para la activación de la acción de libertad, están previstos por la Constitución Política del Estado, Ley N° 026 del Tribunal Constitucional Plurinacional, Código Procesal Constitucional y Ley N° 1104 de Creación de Salas Constitucionales; sin embargo, estos procedimientos y sus presupuestos de forma son genéricos para la activación de la acción de libertad, sin establecer si son todos aplicables a todas las tipologías de acciones de libertad, que reconoce la jurisprudencia constitucional; sin embargo, el Tribunal Constitucional, Tribunal Constitucional de Transición y el actual Tribunal Constitucional Plurinacional a través de la jurisprudencia que emite, han creado auto-restricciones jurisprudenciales, que no permiten ingresar a considerar el fondo de la acción de libertad, ya que si bien son auto-restricciones de forma, impiden en la práctica jurídica el conocimiento y resolución del fondo de la acción planteada, quebrantando con ello principio de prevalencia de justicia material, y privando a la ciudadanía en general de un recurso ágil y sencillo conforme lo estipula el art. 25.1 de la

Convención de Americana sobre Derecho Humanos, lo que puede generar responsabilidad internacional del Estado ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Este primer aspecto es muy importante, puesto que el derecho de reparación será exigible si la acción de libretar interpuesta en un caso en particular a tutelado el derecho vulnerado, caso contrario no podrá ser reconocida.

1.4.2. Relevancia y pertinencia Social

Otra característica específica de este procedimiento constitucional, es que los mismos fueron diseñados para proteger y restablecer específicos derechos y garantías vulneradas; empero, la ley no identifica de manera completa, clara y precisa qué derechos se van a tutelar a través de la acción de libretad o si pueden proteger varios derechos fundamentales a la vez, aspecto que ha sido también definido por la jurisprudencia constitucional; por lo cual este trabajo de investigación se justifica, porque aportará de manera teórica a identificar las auto-restricciones que establece la jurisprudencia constitucional, vinculados a la correcta y adecuada activación de la acción de libretad, pero también aportará para que a través de la doctrina de la invocación del precedente en vigor y la doctrina del estándar más alto, se identifique la auto-restricción jurisprudencial que desde un punto de vista del principio de progresividad y el principio de eficacia máxima de los derechos fundamentales, tutele de mejor manera los derechos y garantías vulneradas, considerando que la jurisprudencia constitucional es muy cambiante y está retrocediendo en relación a la protección de los derechos fundamentales.

1.4.3. Significación Práctica

El trabajo de investigación aportará de manera práctica, para la resolución de las acciones de libretad y disminuir la carga procesal, de igual manera constituirá una herramienta muy útil para los operadores de

justicia y profesionales abogados para interponer las acciones tutelares adecuadas y correctas, identificando de manera simple y sencilla los mecanismos de reparación a los que pueden acceder y su forma de cumplimiento.

1.4.4. Aporte Teórico.

La investigación aportará a identificar los mecanismos y formas de proceder para establecer la reparación del daño, una vez determinada la vulneración de derechos y garantías constitucionales, estableciendo la doctrina de la reparación del daño que reconoce la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su aplicabilidad en el Estado, a través del control de convencionalidad.

1.4.5. Utilidad Metodológica.

El presente trabajo de investigación, tiene por finalidad metodológica la de establecer los lineamientos teóricos necesarios que ayuden a los legisladores y administradores de justicia a trabajar en un tema tan álgido y dedicado como lo es la acción de libertad y la reparación del daño para quienes recurren de una manera efectiva y que ayude a descongestionar la justicia.

1.4.6. Actualidad

El tema de la presente investigación es novedoso actual y original, más aún cuando en materia de derechos constitucionales es muy poco lo que se ha estudiado y trabajado, por esta razón es menester elaborar una propuesta que sirva para solucionar un problema tan importante, como lo es la reparación del daño para los accionantes del recurso de acción de libertad.

1.5. Objetivos.

1.5.1. Objetivo General:

- Establecer un mecanismo eficiente que garantice la reparación integral de daños a las víctimas de vulneración de derechos que recibieron tutela en acción de libertad.

1.5.2. Objetivos Específicos:

1. Estudiar los fundamentos históricos, teóricos y jurídicos de la acción de libertad.
2. Analizar la acción de libertad y su tipología, desde un punto de vista normativo y sus requisitos de procedencia.
3. Revisar los mecanismos de reparación del daño que establece la normativa interna del Estado y la legislación comparada.
4. Determinar la eficacia de aplicabilidad de los mecanismos de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través del control de convencionalidad.

1.6 Hipótesis.

- Las formas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos son aplicables en la justicia constitucional de nuestro Estado.

CAPITULO II – MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes históricos.

Como antecedentes remotos se pueden señalar el interdicto de liberis exhibendis et ducendis del antiguo Derecho Romano y el fuero o juicio de manifestación del Derecho Aragonés Medieval instituido en 1428 en el reino de Aragón¹, que se puede tomar como el antecedente más inmediato del Hábeas Corpus. El sentido y la forma de lo que en la actualidad es el Hábeas Corpus. Esta institución fue reconocida en Inglaterra por Ley del año 1640.

El Hábeas Corpus es una institución jurídica de rango constitucional, creada exclusivamente para proteger la libertad ambulatoria de las detenciones arbitrarias y además, proteger el Derecho a la integridad física y psicológica y otros derechos conexos a la dignidad humana de las personas detenidas o restringida en su libertad.

Para realizar estudios sobre una institución jurídica o cualquier otra, es imprescindible revisar los datos históricos más respetables a fin de poder determinar en el camino recorrido, cuáles fueron las razones o necesidades históricas para el surgimiento, la aceptación o rechazo que hayan tenido durante su paso por el mundo, la importancia que se les haya otorgado; en este caso a la institución del Hábeas Corpus que es el motivo de este análisis.

Se ha considerado históricamente que, el antecedente más antiguo de la institución del Hábeas Corpus, se lo puede encontrar en la época de la Roma Imperial, esto es, a partir del Siglo 27 antes de Cristo. Los Romanos llamaban a esta institución HOMINE LIBERO EXHIBENDO,

¹ Rey de Aragón: (Juez supremo que oía juzgar al rey mismo) era el baluarte más firme y seguro contra la opresión y la arbitrariedad

cuya finalidad era la de presentar a la persona libre que se encontraba detenida, llevada ante la autoridad que en aquella época era el PRETOR, para que éste decidiera respecto a los vicios que pudieran existir en la detención de la persona recurrente; por regla general, cuando se presentaba este recurso, el beneficiario tenía que ser una persona libre, por cuanto los esclavos no tenían la calidad de ciudadanos, pertenecían al patrimonio económico de los Romanos, la esclavitud era parte de las instituciones Romanas y el Estado estaba obligado a respetar las leyes basadas en las costumbres, tales como la institucionalidad del Jefe de Familia o Páter Familia, donde el Estado, pequeño todavía, no tenía injerencia en la individualidad de las costumbres de la Roma Imperial.

Los Romanos le otorgaron una gran importancia al estudio del derecho y las instituciones legales, de allí que es pacífica la concepción, que el Hábeas Corpus tenga, sin mayores dudas su inicio en la Roma del Impero, es más, fue parte de una de las mayores e importantes codificaciones de todos los tiempos, como lo fueron los resúmenes de Justiniano (Digesto, compendio)².

El emperador bizantino Justiniano I (533 d.C.), dispuso crear una obra de derecho grande, que abarcara todas las resoluciones y jurisprudencia, una obra que sirviera de apoyo, de referencia, de guía a los defensores de la libertada de ese tiempo, por lo que, desde Justiniano ya se podía hablar de jurisprudencia vinculante, lo malo fue que a los compiladores se les dio también la potestad de hacer observaciones a los libros, cartas y ensayos de orden jurídico para que los adecuen al servicio y funcionamiento de la época y que, por pertenecer a diferentes tiempos, lugares y costumbres, esas modificaciones, llegaron a generar más de un

² Digesto, compendio: El digesto de Justiniano entró en vigor quince días después de su publicación. Su nombre vino dado en honor a Justiniano, cuya obra más importante tomaba el mismo nombre. Justiniano decidió reunir en una sola obra las sentencias de los jurisconsultos clásicos (iura), es decir, que el Digesto es una recopilación de la jurisprudencia romana que servía en forma de citas a los juristas de la época

problema, entendiendo que además se atentó contra la pureza del texto original.

En uno de los resúmenes o compendio de Justiniano, se encontraba la institución del Hábeas Corpus, la historia dice que concretamente se encontraba en el tomo Sexto, pero como los compiladores tenían las facultades de hacer sus reajustes a los textos originales para ponerlos a tono con su tiempo y las necesidades del Imperio; es posible también que el Hábeas Corpus haya tenido un nacimiento anterior al establecido por la historia conocida, así como también no se descarta la posibilidad que haya nacido en un lugar diferente al de la Roma imperial.

El Hábeas Corpus tenía por finalidad, presentar al que se encontraba detenido, sacar al que estaba oculto, porque ningún hombre libre podía ser impedido de ejercer el derecho a la libertad a menos que se considerara esclavo; sus audiencias públicas posiblemente se las realizaba en el Ágora Romana, o en el foro Romano dedicado a los asuntos de negocio y de las leyes, era un proceso de naturaleza y características propias, las sentencias se pronunciaban de manera inmediata, de forma oral y en presencia de las partes, no cabe dudas que tuvo su mayor desarrollo a partir de la compilación o resúmenes de Justiniano. Panero (2008).

2.1.1. Primer Hábeas Corpus

La modalidad de entregar a las partes procesales, lo que era considerado un fallo justo dentro de un proceso jurídico de forma inmediata oral y contradictoria no es de ahora; tómese en cuenta el juicio de Salomón, connotado juez de la historia Bíblica, proporciona no sólo uno de los juicios más antiguos, entrega una clara práctica de intermediación del juez con las partes, de concentración de prueba y de una resolución oral pronunciada en la misma audiencia; como cuando mandó a poner a su

presencia la reclamación litigiosa de dos mujeres, en lo que a criterio del autor de esta

investigación, llama el primer juicio de Hábeas Corpus, las dos se atribuían ser la madre del mismo hijo en disputa y, tomando en cuenta que en aquella época no había cómo realizar prueba de ADN o ninguna otra pericia de esta naturaleza química de la que pudiera asistirse el juez; Salomón debió entender que se trataba de un problema de gran presión emocional, cuyo retardo podría desencadenar en agravamiento irreparable del derecho para cualquiera de las partes, más aún cuando ambas litigantes vivían bajo el mismo techo, por lo tanto, Salomón mandó a llamar a su presencia a las sujetos procesales, instaló la audiencia y dijo “entregaré este niño a quien sea su verdadera madre”.

Libro I de los Reyes Santa Biblia (1995, p 447), porque en eso consistía el núcleo del problema, en que ambas mujeres reclamaban ser la madre del mismo niño, pero como las dos reclamaban el mismo derecho, entonces Salomón que no se andaba por las ramas y, toda vez que las partes no entregaron ninguna prueba que ayudara a resolver, este juez dispuso que el niño sea cortado y entregado una parte a cada mujer; sencilla resolución, pero de extremo resultado, que una de las litigantes quedó allanada de inmediato con la sentencia emitida por el hombre justo, de palabra sabia, puesto por Dios en el poder, lleno de sabiduría divina, cuya labor judicial ya había trascendido las fronteras en su reino.

Por lo tanto, ¿cómo no creer que ese hombre estaba en lo correcto? a más de que fungía también como jefe de gobierno, con enorme poder de mando, la obediencia a su decisión no sólo era un imperativo por su calidad de Rey, sino también por su reconocida y no discutida inteligencia, por lo tanto la aceptación a esta decisión jurídica de la primera litigante parecía ser la más acertada, ejemplo de humildad,

respeto al poder y crédito al magistrado; pero la otra mujer apeló de su resolución, ejerció su derecho a resistir el mandato judicial, replicó la decisión tomada, presentó la nulidad de este edicto y lo impugnó en el mismo momento ¡Ah señor mío! Dad a ésta el niño vivo, y no lo matéis. Más la otra dijo: Ni a mí ni a ti; partidlo. Santa Biblia Libro I de los Reyes (1995, p 447)

El juez dispuso la entrega del niño a la mujer que apeló de la resolución en pro de la vida antes que, por la muerte, dando nacimiento al primer juicio de Hábeas Corpus registrado por la historia.

2.2. La Acción de Libertad (Habeas Corpus)

2.2.1. Concepto y definición.

La Acción de Libertad, también llamada Habeas Corpus, proviene del latín *hábeās corpus*, que significa que tengas tu cuerpo para exponer o tendrás tu cuerpo libre³ (Quirós Abarca, 2013); es decir, que desde los orígenes del significado de la palabra, lo que se buscaba era visibilizar un instituto que tenga como objetivo principal garantizar el derecho a la libertad de una persona, cuando éste consideraba que estaba privado de su libertad de manera injusta e ilegal, o perseguido de manera indebida; sentido conceptual de la palabra que durante el tiempo y en el desarrollo histórico del mismo, nos permite contextualizar este mecanismo procesal en su evolución y entender de mejor manera su naturaleza jurídica.

Ahora, si bien la traducción al español de la palabra Habeas Corpus, permite tener presente la finalidad que perseguía dicho instituto en la

³ Quirós Abarca, L., Ramírez Muñoz, J.E., Peña Coto, C. y Núñez Licon, C., (2013). Valoración de casos de habeas corpus, en la clínica médico forense del poder judicial, Costa Rica. *Medicina Legal Costa Rica* [en línea]. Vol. 30, N° 2. septiembre 2013. Fecha de consulta: 5 de marzo 2020: Disponible en: https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152013000200003&lang=es

antigüedad; empero, en la actualidad es necesario darle a la acción de libertad un sentido más amplio, de acuerdo a su desarrollo y a su actual configuración; así podemos precisar, que la acción de libertad se encuentra diseñada y reglada en el art. 125 la Constitución Política del Estado, por lo cual podemos afirmar que la misma se trata de una acción o procedimiento de orden constitucional⁴ (Arce Zaconeta, 2019), configurado como un medio o remedio jurídico de protección y seguridad, para garantizar la vida, libertad personal y la seguridad individual lesionada, perturbada o amenazada⁵; ello implica dotar a toda persona un derecho de acción para impulsar a los Tribunales competentes para aperturar un proceso constitucional destinado a conocer y decidir el conflicto constitucional⁶.

En tal sentido, la acción de libertad, se la debe considerar como una acción cautelar, de emergencia, informal, de conocimiento amplio y prioritario, que debe seguir un procedimiento oportuno, breve y rápido, no contradictorio y en el cual el Tribunal competente puede adoptar en un solo acto jurisdiccional y de inmediato todas las medidas que sean necesarias para restablecer el derecho vulnerado y asegurar la debida protección del afectado⁷, por lo cual el fallo que resuelva el conflicto constitucional, debe ser de cumplimiento inmediato si consideramos

⁴ Arce Zaconeta, H.E. (2019). *Derecho Procesal Constitucional Boliviano*. En A. H. Acción de Libertad (pp. 219). Editora Presencia SRL. Bolivia.

⁵ Henríquez Viñas, M.L., (2013). ¿HACIA UNA AMPLIACIÓN DEL HÁBEAS CORPUS POR LA CORTE SUPREMA? *Revista de Derecho de Coquimbo* [en línea]. Vol. 20, N° 2. 2013. Fecha de consulta: 5 de marzo 2020: Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532013000200016

⁶ Colombo Campbell, J. (2002). Funciones del Derecho Procesal Constitucional. *Ius et Praxis* [en línea]. Vol. 8, N° 2. 2002. Fecha de consulta: 6 de marzo 2020: Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122002000200002

⁷ Valerazo Álvarez, M.J., Coronel Abarca, D.F. y Duran Ocampo, A. R., (2019). La garantía constitucional de la libertad personal y el habeas corpus como elemento de protección del bien jurídico. *Revista Universidad y Sociedad* [en línea]. Vol. 11, N° 5. diciembre 2019. Fecha de consulta: 6 de marzo 2020: Disponible en: http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202019000500470

que el objetivo es restablecer el derecho y también repararlo, pero también evitar arrestos y detenciones arbitrarias, asegurando los derechos básicos de ser escuchado por la justicia y saber de qué se le acusa, protegiendo de igual manera los derechos a la vida y libertad y derechos conexos a ellos frente a cualquier acto u omisión de cualquier autoridad, funcionario o persona que pueda vulnerar los mismos⁸.

Al efecto, se puede definir a la Acción de Libertad, como un proceso constitucional de control⁹ tutelar de constitucionalidad¹⁰, destinado a salvaguardar, restablecer y reparar los derechos a la vida y libertad personal y a aquellos derechos que sean conexos a ellos, o que sean violentados a partir de la limitación o peligro de restricción de ellos, para lo cual toda persona por si solo u otra a su nombre sin mandato legal, puede acudir ante instancia jurisdiccional constitucional componente, denunciando que se encuentra en peligro inminente su derecho a la vida o integridad física, restricción, supresión o amenaza de restricción del derecho a la libertad personal (o libertad individual o física) o de locomoción (o libertad de circulación o tránsito)¹¹.

El hábeas corpus según la Real Academia de la Lengua Española (RAE), es “el derecho del ciudadano detenido o preso a comparecer inmediata o públicamente ante un juez o tribunal para que, oyéndolo, resuelva si su arresto fue o no legal, y si debe alzarse o mantenerse”¹² (RAE, 2017). Con esta definición se resalta, el hábeas corpus como un derecho de todo ciudadano.

⁸ Ibídem.

⁹ Ferrada Bórquez, J.C., (2004). Derechos Fundamentales y Control de Constitucionalidad. *Revista de Derecho (Valdivia)* [en línea]. Vol. 17. diciembre 2004. Fecha de consulta: 6 de marzo 2020: Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502004000200005

¹⁰ Rivera Santivañez, J.A. (1999). El Control de Constitucionalidad en Bolivia. *Revista del Tribunal Constitucional*. N° 1. diciembre. pp. 55.

¹¹ Rivera Santivañez, J.A. (2011). *Acción de Libertad*. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia (pp. 334-340). Grupo Editorial Kipus. Cochabamba-Bolivia.

¹² RAE. (01 de 03 de 2017). Diccionario de la Lengua Española. Obtenido de <http://dle.rae.es/?id=Jv18Fvu>

Mesía Ramírez precisa que, “el hábeas corpus es un derecho humano y a la vez un proceso concreto al alcance de cualquier persona a fin de solicitar al órgano jurisdiccional competente el resguardo de la libertad corpórea, la seguridad personal, la integridad física, psíquica o moral, así como los demás derechos que le son conexos, nominados o innominados”¹³ (Mesía, 2007).

Es válido decir que, el hábeas corpus, es un derecho humano y a la vez un proceso concreto de resguardo y tutela de la libertad personal en sentido lato, al alcance de cualquier persona, con el fin de solicitar del órgano jurisdiccional competente la protección de su libertad corpórea, para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad, su seguridad personal, su integridad física, psíquica o moral, así como los demás derechos que les son conexos, nominados o innominados. También protege a la persona contra cualquier órgano, público o privado, que, en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, adopte resoluciones con violación de la tutela procesal efectiva que lesiona su libertad personal.

Conceptuando el hábeas corpus, se erige como una institución jurídica cuya finalidad es, evitar los arrestos y detenciones arbitrarias, asegurando los derechos fundamentales de la víctima, algunos de ellos tan elementales como el derecho a la vida y la libertad, ser escuchado por la justicia y poder saber de qué se le acusa. Para ello existe la obligación de presentar a todo detenido en un plazo determinado, ante la autoridad competente, en el caso, ante el juez penal, quien podría ordenar la libertad inmediata del detenido si no encontrara motivo suficiente de arresto.

¹³ Mesía, C. (2007). Exégesis del Código Procesal Constitucional. Lima: El Buho E.I.R.L.

Así también, el hábeas corpus se erige como una acción procesal orientado fundamentalmente a resolver una situación de detención ilegal y restituir la libertad violada inmediatamente.

Valle Riestra señala que “el proceso constitucional de hábeas corpus tiene por cometido proteger el derecho fundamental de la libertad fundamental de la libertad individual. Tal protección se bifurca en dos direcciones: protege la libertad personal amenazada y repone la libertad individual vulnerada en forma arbitraria por cualquier autoridad”¹⁴ (Valle Riestra, 2005).

Al mismo tiempo, Huerta Guerrero nos dice que: “el proceso de hábeas corpus es una institución cuyo objetivo consiste en proteger la libertad personal, independiente de la denominación que recibe el hecho cuestionado (detención, arresto, prisión, secuestro desaparición forzada, etc.)” (Huerta, 2003).

Respecto a lo que señala la doctrina el hábeas corpus, responde a dos conceptos, uno restringido y otro material. Con relación a la primera, se entiende vinculado, únicamente a la protección del derecho fundamental a la libertad personal y a un núcleo duro de los derechos fundamentales que se concentran en torno a dicho derecho, tales como el derecho a la seguridad. a la libertad de tránsito – ius movendi e ius ambulando – y a la integridad personal.

Y, por otro lado, una concepción amplia, que “desde una interpretación constitucional del principio indubio pro homine, se debe acoger una concepción más amplia del proceso constitucional de hábeas corpus.

2.2.2. Bien Jurídico Tutelado

¹⁴ Valle Riestra, J. (2005). Habeas Corpus. Lima: Juridicas.

Doctrinariamente, el hábeas corpus protege el derecho a la libertad personal, cuya dimensión física del Derecho es garantizar la libertad física del individuo, evitando que sea privado o que se presenten obstáculos de manera ilícita, dentro de su ejercicio.

Por consiguiente, la libertad se convierte en el fin del hábeas corpus. Libertad reconocida en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en Francia, en el año 1789, en donde se señala que la libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a los demás, en su artículo 5° en el cual establece, “La ley no puede prohibir más que las acciones dañosas para la sociedad y, por tanto, todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer lo que ésta no ordena”.

Es decir, que el goce de este derecho debe estar limitado exclusivamente debido a asegurar a los demás el mismo derecho, y como, en una sociedad democrática, tal limitación no puede hacerse sino mediante ley, habría que concluir afirmando que la libertad es el derecho de hacer todo lo que no está prohibido por las leyes.

El hábeas corpus, en el derecho comparado, tutela dos derechos fundamentales: la libertad individual relativa a su libertad de movimiento y, por tanto, a no ser objeto de detenciones arbitrarias, y el derecho a la integridad personal, a no ser objeto de daños en su persona, como lesiones, tortura o muerte. En ese sentido, tiene como propósito el reponer las cosas al estado anterior a la privación, perturbación o amenaza de dichos derechos, por lo cual tiene un carácter sumario (urgente) y potencialmente eventual, en tanto se autoriza desde que aparece posible una violación eventual a estos derechos, para evitar que la violación se torne irreparable. Lógicamente, de tornarse

irreparable la violación, la acción de garantía pierde su objeto (sustracción de la materia).

Pablo Dermizaki, P. señala que los derechos fundamentales son derechos o libertades públicas subjetivas, que tienen todas las personas, sea en una faceta individual o colectiva, los cuales se encuentra protegidos por medios jurisdiccionales respecto de las demás personas y sobre todo respecto de los poderes u órganos del Estado¹⁵. Todos los derechos fundamentales son inherentes e inseparables del ser humano, pues son consustanciales a él, porque no se concibe a éste desprovisto de ellos, por lo cual si se le priva de esos derechos, pierde su calidad de sujeto y queda reducido a una calidad de cosa¹⁶ (Dermizaki Peredo, 2000).

En el caso particular de Bolivia, la Constitución Política del Estado reconoce derechos fundamentales a todos los Bolivianos y extranjeros a partir del art. 13 hasta el art. 107, de estos derechos podemos destacar de interés para el trabajo de investigación, el derecho a la vida, a la libertad, a la dignidad humana, entre otros; derechos reconocidos de manera expresa en el art. 15, 22 y 23 de la CPE, libertades que a decir nuevamente de Dermizaki, P. (2006), son derechos de aplicación preferente, pues a partir del reconocimiento y directa aplicabilidad de los mismos, se puede garantizar la materialización de los demás derechos fundamentales, en un escenario de igualdad y equidad.

Los derechos fundamentales a la vida, a la libertad y a la dignidad humana, de manera general, se encuentran protegidos por la acción de

¹⁵ Dermizaki Peredo, P. (2000). *Derechos Fundamentales*. En D. Pablo. Derecho Constitucional (pp. 109). Imprenta Editorial "Tupac Katari". Sucre-Bolivia.

¹⁶ Dermizaki Peredo, P. (2006). *Derechos Fundamentales*. En D. Pablo. Derechos y Garantías Fundamentales (pp. 25). Editorial "Alexander". Cochabamba-Bolivia.

libertad, conforme se tiene del art. 125 de la CPE¹⁷; norma constitucional que ha sido interpretada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, señalando que la acción de libertad es una acción tutelar de carácter extraordinario, que fue instituida en la Constitución Política del Estado con la objetivo de protección a la libertad física o personal, o de locomoción y al debido proceso vinculado con la libertad, ampliando su ámbito de aplicación y protección al derecho a la vida, constituyéndose de esta manera en una garantía constitucional por el bien jurídico primario que es la vida y fuente de los demás derechos¹⁸.

Ahora corresponde desarrollar y conocer los derechos que tutela la acción de libertad.

2.2.2.1. El derecho a la vida.

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo reconocimiento y goce es una condición para el disfrute de todos los demás derechos humanos, de no ser respetado y garantizado, todos los restantes derechos carecen de todo sentido. La vida inicia desde el momento de la concepción, esto es con la unión del óvulo con el espermatozoide, unión que da vida a una nueva célula, comenzando así el desarrollo embrionario, el ser que está por nacer, se acoge a la garantía constitucional de protección del derecho a la vida y su vulneración se encuentra sancionada por las leyes penales.

¹⁷ Art. 125. Toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad.

¹⁸ SC Nº 054/2012 de 9 de abril.

El derecho a la vida consiste en el derecho a vivir, a permanecer con vida, a vivir bien o vivir con dignidad, a recibir todo lo mínimamente necesario que garantice la vida y finalmente el derecho a que no nos maten.

El derecho a la vida se encuentra reconocido en el art. 15-1 de la Constitución Política del Estado¹⁹, el cual ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional, señalado que el derecho a la vida, es el bien jurídico más importante que consagra el orden constitucional, por lo cual encabeza el catálogo de los derechos fundamentales, es reconocido como el derecho de toda persona al ser y a la existencia, siendo su característica esencial la base para el ejercicio de los demás derecho, por lo cual el derecho a la vida es el presupuesto indispensable para que haya titularidad de derechos y obligaciones, es un derecho inalienable de la persona que obliga al Estado en dos sentidos, su respeto y su protección²⁰.

2.2.2.2. El derecho a la libertad personal y a la libertad de locomoción o tránsito.

El derecho a la libertad personal o física es un derecho fundamental reconocido en el art. 22 de la Constitución Política del Estado²¹ y los Tratados sobre Derechos Humanos; se trata de un derecho particularmente importante, pues, por lo general las medidas coercitivas que impone un Estado para garantizar la seguridad y el orden público interno, están relacionadas con normas que limitan su ejercicio, situación que se hace visible en el *jus puniendi* del Estado, ya que las

¹⁹ Art.15-I Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual. Nadie será torturado, ni sufrirá tratos crueles, inhumanos, degradantes o humillantes. No existe la pena de muerte.

²⁰ SC Nº 687/2000-R de 14 de julio.

²¹ Art. 22 La dignidad y la libertad de la persona son inviolables. Respetarlas y protegerlas es deber primordial del Estado.

restricciones a este derecho por lo general, se producen dentro del desarrollo de las investigaciones de un delito y de los procesos penales.

En ese sentido, el derecho a libertad personal o física, de manera general puede ser definido como la capacidad que tiene toda persona de hacer y no hacer todo lo que esta lícitamente permitido, pues constituye el derecho que tiene toda persona para poder organizarse con arreglo a las Leyes, tanto en su vida individual y su vida social, conforme a sus propias opciones y convicciones²².

Por otra parte el derecho a la libre locomoción o de tránsito, de igual manera es un derecho fundamental reconocido en el art. 21.6 de la CPE²³, es una prerrogativa que se refiere a la facultad de tiene toda persona de trasladarse de un lugar a otro sin impedimento o restricción alguna; el fin inmediato el desarrollo biológico y mental del hombre, estudiar, trabajar, viajar y participar en todas las actividades de la vida en sociedad²⁴.

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el derecho a la locomoción o de desplazamiento, es una forma de ejercicio del derecho a la libertad personal, pues ésta cubre también comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho²⁵, de lo que se concluye que la libertad personal no sólo se limita a una libertad de actuación, pues puede ejercerse en múltiples formas, sino al

²² *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentario*, publicada por Plural Editores en junio de 2014, p. 182.

²³ Art. 21.7 A la libertad de residencia, permanencia y circulación en todo el territorio boliviano, que incluye la salida e ingreso del país.

²⁴ Dermizaki Peredo, P. (2000). *Derechos Fundamentales*. En D. Pablo. Derecho Constitucional (p. 135). Imprenta Editorial "Tupac Katari". Sucre-Bolivia.

²⁵ *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentario*, publicada por Plural Editores en junio de 2014, p. 183.

estado de libertad corporal del ser humano, el cual puede verse limitado por medidas restrictivas de toda índole.

2.2.3. Principios Procesales que fundan el proceso de Hábeas Corpus

Mesía, enuncia aquellos principios sobre los que se inspira la tramitación de hábeas corpus²⁶ (Mesía, 2007):

- a) Principio de celeridad: se tramita y resuelve en el tiempo más corto que sea posible.
- b) Principio de preferencialidad: se tramita y se resuelve antes que cualquier otro proceso judicial.
- c) Principio de unilateralidad: no es necesario escuchar a la otra parte para resolver la situación del agraviado.
- d) Principio de agravio personal y directo: sólo procede contra lesiones ciertas, concretas, palmarias, objetivamente personales, no ilusorias.
- e) Principio de procedencia constitucional: sólo se dirige a proteger el contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado.
- f) Principio de prosecución oficiosa: interpuesta la demanda, el proceso no cae en abandono. No hay desistimiento de la pretensión ni de la acción.
- g) Principio de simultaneidad: el hábeas corpus es el único proceso adecuado para salvaguardar los derechos que protege. No hay vías paralelas.

²⁶ Mesía, C. (2007). Exégesis del Código Procesal Constitucional. Lima: El Buho E.I.R.L.

- h)** Legitimación activa vicaria: la demanda puede ser interpuesta por el afectado o por cualquier otra persona en su favor, sin necesidad de contar con representación procesal.
- i)** Principio de primacía del fondo sobre la forma: tanto los jueces como el Tribunal Constitucional tienen la obligación de adecuar las formalidades procesales al logro de los fines del proceso.
- j)** Principio de informalidad: la demanda puede ser presentada en forma escrita o verbal; directa o por correo, a través de medios electrónicos de comunicación u otro idóneo. No hay más obligación que detallar una relación sucinta de los hechos.

2.2.4. Tipos de e Hábeas Corpus

Néstor Pedro Sagüés²⁷ (Sagüés, 2002) distingue las siguientes clases de hábeas corpus:

- a)** Desde el punto de vista cronológico, y con relación a sus efectos sobre el acto lesivo, el hábeas corpus puede ser reparador, si ataca a una lesión ya consumada; o preventivo, si pretende impedir una lesión a producirse.
- b)** En cuanto al radio de cobertura del hábeas corpus, éste asume en nuestra experiencia local cinco alternativas:

- 1.** Hábeas corpus principal, cuando tiene por objeto cuestionar una detención o prisión ilegítima, producida (hábeas corpus tradicional o clásico), o por producirse (amenaza de arresto).

²⁷ Sagüés, N. (2002). Derecho Procesal Constitucional Habeas Corpus. Buenos Aires: Astrea.

2. Hábeas corpus restringido, también llamado accesorio o limitado. En tal caso, tiene por fin (por vía de prevención o de reparación) evitar perturbaciones o molestias menores a la libertad individual, que no configuren una detención o prisión.
3. Hábeas corpus correctivo, que procura, preventiva o reparadoramente, impedir tratos o traslados indebidos a personas detenidas legalmente.
4. Hábeas corpus de pronto despacho, instrumentado para impulsar trámites administrativos necesarios para disponer la libertad de un detenido. Es de carácter reparador.
5. Hábeas corpus por mora en la traslación del detenido, que es de naturaleza reparadora; su objetivo es procurar la libertad de una persona requerida por una autoridad distinta de la del lugar de detención, y que no ratifica su interés en el arresto, o no dispone de los medios necesarios para el traslado del preso.

2.2.4.1. Hábeas Corpus Reparador

El hábeas corpus reparador representa la modalidad clásica o inicial destinada a promover la reposición de la libertad de una persona indebidamente detenida.

Carlos Mesía sostiene que “el hábeas corpus procede frente a la privación arbitraria de la libertad física, bien se trate de actuación policial o judicial indebida o de un particular que dispone el internamiento de un tercero en un centro psiquiátrico. Procede también contra la negligencia penitenciaria que mantiene en prisión a quien ya

ha cumplido condena, así como frenar sanciones disciplinarias privativas de libertad”²⁸ (Mesía, 2007).

El hábeas corpus reparador, se produce cuando exista la privación arbitraria o ilegal de la libertad física como consecuencia de una orden policial, o de un mandato judicial; de una decisión particular sobre el internamiento de un tercero en un centro psiquiátrico sin previo proceso de interdicción civil; negligencia penitenciaria (en la cual el condenado continúe en prisión pese haber cumplido la pena); sanciones disciplinarias privativas de libertad, etc.

Este tipo de hábeas corpus es la modalidad clásica de su ámbito de protección, la cual, implica la reposición de la libertad de la persona humana, que ha sido indebidamente detenida.

No obstante, la figura de detención judicial preventiva actúa como una medida precautoria, la cual se ordena de manera excepcional con mandato del juez, y de acuerdo con el tiempo que se requiera, asegurando la presencia del imputado durante el proceso, de tal forma que se ejecute la pena, por ello, la detención preventiva constituye una de las formas constitucionales de garantizar que el procesado comparezca a las diligencias procesales.

Por su parte el código procesal penal en su artículo 233, establece tres presupuestos para el mandato de prisión preventiva, las cuales se exige que concurren simultáneamente: a) La existencia de elementos de convicción suficientes para sostener que el imputado es, con probabilidad, autor o partícipe de un hecho punible; b) que la sanción a imponerse sea superior a tres años de pena privativa de libertad, c) La existencia de elementos de convicción suficientes de que el imputado

²⁸ Mesía, C. (2007). Exégesis del Código Procesal Constitucional. Lima: El Buho E.I.R.L.

no se someterá al proceso u obstaculizará la averiguación de la verdad..

En definitiva, la detención preventiva tiene una naturaleza cautelar, en la medida en que la detención judicial preventiva se dicta con anterioridad a la sentencia, ésta es, en esencia una medida cautelar. No se trata de una sanción punitiva, por lo que la validez de su aplicación a nivel judicial depende de la existencia de motivos razonables y proporcionales que la justifiquen.

Situacionalmente, existen muchas detenciones arbitrarias, promovidas por el ejercicio abusivo de los operadores del orden, los cuales dan lugar a una demanda de hábeas corpus por este tipo.

2.2.4.2. Hábeas Corpus Restringido

Cuando la libertad física o de locomoción es objeto de molestias, obstáculos, perturbaciones o incomodidades que, en los hechos configuran una seria restricción para su cabal ejercicio. Es decir, que, en tales casos, pese a no privarse de la libertad al sujeto 'se le limita en menor grado.

Este tipo de hábeas corpus restringido, se emplea cuando la libertad de locomoción es objeto de molestias, obstáculos, incomodidades, que configuran una restricción en su ejercicio.

Se protegen situaciones como, la prohibición de acceso o circulación a lugares; los seguimientos perturbatorios sin orden legal y/o dictadas por autoridad incompetente; injustificadas citaciones; retenciones de orden migratorio; la vigilancia arbitraria, respecto al domicilio. En cuyos casos se limite la libertad de locomoción del sujeto, éste podrá ser protegido mediante el hábeas corpus restringido.

La facultad de un libre tránsito comporta el ejercicio del atributo de *ius movendi et ambulandi*. Es decir, supone la posibilidad de desplazarse auto determinativamente en función a las propias necesidades y aspiraciones personales, a lo largo y ancho del territorio, así como a ingresar o salir de él, cuando así se desee. Y así, como lo ha reconsiderado en diversas sentencias, la instalación de rejas como medidas de seguridad en un vecindario no es inconstitucional, puesto que se centra en la necesidad de encontrar que ambos derechos (la libertad de tránsito y la seguridad ciudadana) coexistan como un bien jurídico tutelado.

2.2.4.3. Hábeas Corpus Correctivo

Se emplea cuando se producen actos de agravamiento ilegal o arbitrario respecto a las formas o condiciones en que se cumplen las penas privativas de la libertad. Por ende, su fin es resguardar la persona de tratamientos carentes de razonabilidad y proporcionalidad, cuando se ha determinado cumplir con un mandato de detención o de pena.

Por tanto, procede ante la amenaza o acto lesivo del derecho a la vida, la integridad física o psicológica o el derecho a la salud de reclusos, o personas que se encuentran internados en establecimientos especiales; por acciones u omisiones que importen la violación o amenaza al trato digno; por la restricción arbitraria del derecho a la visita familiar a los reclusos, etc.; por la determinación penitenciaria de cohabitación en un mismo ambiente de reos (es decir, procesados y condenados).

La afectación que se pretende cuidar está referida a la integridad personal y salud de los reclusos, que tiene como base la dignidad de la persona, como “presupuesto ontológico para la existencia y defensa de sus derechos fundamentales y, además cualquier acto que, al margen

de su intencionalidad, incida o repercuta en esferas subjetivas o derechos que no están restringidos (de los reclusos y sentenciados), afecta el derecho y principio a la dignidad. La condición digna es consustancial a toda persona y el hecho de que este restringido el derecho a la libertad como consecuencia de una sanción penal, por más abominable y execrable que haya sido el hecho que motivará su aplicación, nunca enervará o derogará el núcleo fundamental de la persona, su dignidad.

Con ello, todo recluso tiene el derecho al buen trato, garantizando su integridad física, psíquica y moral, “el derecho a la integridad personal reconoce el atributo a no ser sometido o a no auto inflingirse medidas o tratamientos susceptibles de anular, modificar o lacerar la voluntad, las ideas, pensamientos, sentimientos, o el uso pleno de las facultades corpóreas. El reconocimiento de la indemnidad humana, in totum, se expresa, como regla general, en la no privación de ninguna parte de su ser. Por ende, proscribire toda conducta que infrinja un trato que menoscabe el cuerpo o el espíritu del hombre.

En cuanto a la integridad física, Muñoz nos dice, que “la persona tiene derecho a conservar la estructura orgánica, a preservar la forma, disposición y funcionamiento de los órganos del cuerpo humano, y en general, la salud del cuerpo. Está prohibido que se le generen incapacidades, deformaciones, mutilaciones y enfermedades contagiosas. En cuanto a la integridad psíquica, se preservarán las actividades motrices, emocionales e intelectuales. Se afecta la integridad de la persona mediante procedimientos médicos de exploración del subconsciente, lavado de cerebro, hipnosis no consentidas, etc. En la integridad moral, debe darse el respeto al

desarrollo de la vida persona de conformidad con la libertad de conciencia [...]”²⁹ (Muñoz, 2015).

2.2.4.4. Hábeas Corpus Preventivo

La Real Academia Española define como cierto, “el resultado del conocimiento de algo como verdadero, seguro e indubitable, y lo inminente como “una situación antecedente que denota el advenimiento de un hecho que esta por suceder prontamente” (RAE, 2017).

Éste se define como aquel que “podrá ser utilizado en los casos en que no, habiéndose concretado la privación de la libertad, existe empero, la amenaza cierta e inminente de que ello ocurra, con vulneración de la Constitución o de la ley de la materia”, “es requisito sine qua non, de esta modalidad, que los actos destinados a la privación de la libertad se encuentran en proceso de ejecución; por ende, la amenaza no debe ser conjetural ni presunta.

Para este tipo, como exigencia a la norma, debe existir un agravio que sea verdadero en su realización, es decir que, en un plazo previsto, la violación al derecho de libertad se realice.

Con respecto al amenaza cierta, requisito para configurar el hábeas corpus preventivo, Castillo Córdova señala, “la amenaza que se cierne sobre el derecho protegido debe ser real y no hipotética; y además debe ser de tal naturaleza que se desprenda inequívocamente que, de mantenerse la situación, la amenaza se convertía en violación efectiva en un tiempo bastante breve”³⁰ (Castillo, 2009).

²⁹ Muñoz, M. (2015). Tipos de Habeas Corpus en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima: El Búho.

³⁰ Castillo, L. (2009). Comentarios al Código Procesal Constitucional. Lima: Palestra Editores.

2.2.4.5. Hábeas Corpus Traslativo

Este tipo, es empleado para denuncia mora en el proceso judicial u otras graves violaciones al debido proceso o a la tutela judicial efectiva; es decir, cuando se mantenga indebidamente la privación de la libertad de una persona o se demore la determinación jurisdiccional que resuelva la situación personal de un detenido.

Este tipo se emplea cuando, se mantenga indebidamente la privación de la libertad de una persona o demore la decisión judicial que resuelva la situación personal de un detenido.

Cesar Landa nos dice que este hábeas corpus “[...] busca proteger la libertad o la condición jurídica del estatus de la libertad de los procesados, afectados por las burocracias judiciales [...]”³¹ (Landa, 2003).

2.2.4.6. Hábeas Corpus Instructivo

El hábeas corpus instructivo se emplea cuando no sea posible ubicar el paradero de una persona detenida o desaparecida, por lo que se garantiza la libertad e integridad personal, en caso de ocultamiento o indeterminación de los lugares de desaparición.

En el caso de una desaparición forzada, las autoridades están obligados a brindar información respecto a la situación de las personas detenidas, siendo que en la constataciones de estos casos no se cumple con dicha obligación; mostrando la desaparición forzosa como “una forma de borrar para siempre del escenario social al adversario o al indeseable social mediante el aniquilamiento físico y también es una violencia aleccionadora con alto contenido simbólico tanto respecto de

³¹ Landa, C. (2003). Teoría del Derecho Procesal Constitucional. Lima: Palestra Editores.

la víctima como de su círculo familiar, comunitario o político, por cuanto se busca que la desaparición deje la constancia indeleble de que el individuo desaparecido tenía merecido precisamente ese final” ³² (Sola, 2003).

Es por ello que también afecta el derecho a la integridad personal; a manera que señala la jurisprudencia, “la práctica de la desaparición forzada atenta contra diversos derechos fundamentales. Además de violar la libertad locomotora, impide interponer los recursos legales que permitan proteger los derechos conculcados, lesionando, así, el derecho de acudir a un tribunal a fin de que se decida, a la brevedad, la legalidad de la detención [...]

De igual manera, esta práctica criminosa supone, con frecuencia la ejecución extrajudicial de los detenidos, y el posterior ocultamiento de sus cadáveres. Lo primero lesiona el derecho a la vida, mientras que lo segundo procura la impunidad del hecho.

Así también, la Corte Interamericana, en el caso Ernesto Castillo Páez vs. Perú, en la sentencia (fecha 3 de noviembre de 1997), ha sostenido que: “habiendo quedado demostrado [...] que la detención del señor Castillo Páez fue realizada por miembros de la Policía Nacional del Perú y que, por tanto, se encontraba bajo la custodia de éste, el cual lo oculto para que no fuera localizado, la Corte concluye que la ineficacia del recurso de hábeas corpus es imputable al Estado, configurando con ello una violación del artículo 25 de la Convención en relación al artículo 1.1”.

2.2.4.7. Hábeas Corpus Innovativo

³² Sola, N. (17 de 06 de 2003). Dialnet. Obtenido de https://dialnet.unirioja.es/buscar/documentos?query=Dismax.DOCUMENTAL_TODO=guerra+y+desaparicion+forzada

Este tipo de hábeas corpus, se emplea cuando a pesar de haber cesado la amenaza o violación de la libertad personal, se solicita la intervención jurisdiccional con el objeto de que no se repitan en el futuro.

Castillo dice que esto implica “que el juez está obligado a terminar el proceso declarando fundada la demanda y disponiendo una serie de órdenes en la dirección de asegurar la defensa del derecho constitucional frente a eventuales futuras nuevas agresiones por parte del demandado”, de tal forma que considerando “que la defensa de los derechos constitucionales propuesta como finalidad de los procesos constitucionales, no solo supone reponer las cosas al estado anterior de cometida la agresión del derecho constitucional, sino que puede suponer otras vías complementarias de aseguramiento del derecho constitucional, con la finalidad de evitar que vuelva a ocurrir esa agresión”³³ (Castillo, 2009).

2.2.4.8. Hábeas Corpus Conexo

EL hábeas corpus conexo, se emplea cuando se presentan situaciones que si bien no hace referencia a la privación de libertad física o locomoción guarda un vínculo razonable; como; ser obligado a prestar juramento, a estar compelido a reconocer culpabilidad propia o contra su conyuge, restricción al derecho de ser asistido por un abogado defensor libremente elegido desde que la persona es citada o detenida.

2.2.4.9. Hábeas Corpus Excepcional

El hábeas corpus excepcional es otra modalidad, la que se presenta cuando estamos ante un estado de excepción – llámese emergencia – de un plazo de 60 días, donde se suspenden el derecho a la

³³ Castillo, L. (2009). Comentarios al Código Procesal Constitucional. Lima: Palestra Editores.

inviolabilidad de domicilio, libertad de tránsito, derecho de reunión y libertad y seguridad personales”³⁴ (Muñoz, 2015).

Oré Guardia dice “si no existe relación de causalidad entre el acto restrictivo y los motivos que justificaron la suspensión de derechos en un estado de excepción (emergencia o de sitio), o si de la demanda se refiere a derechos constitucionales que no han sido suspendidos, entonces el hábeas corpus resulta plenamente viable”³⁵ (Oré, 2001).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos expreso, la Opinión Consultiva N°8-87, lo siguiente, “(...) la Comisión admite que en caso de una guerra, peligro público u otra emergencia que amenace la independencia o la seguridad del Estado, el derecho a la libertad personal, conforme al artículo 27 de la Convención Americana, puede transitoriamente suspenderse y la autoridad en la que reside el Poder Ejecutivo, puede disponer el arresto temporal de una persona fundada tan sólo en los antecedentes de que dispone para considerar a esa persona un peligro para la independencia o la seguridad del Estado”, lo expuesto por la Corte, refiere que únicamente en casos excepcionales, el Estado tendrá la posibilidad de limitar el derecho a la libertad, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás normativas que les impone el derecho internacional.

2.2.5. Naturaleza Jurídica.

La acción de libertad o habeas corpus es un procedimiento de diseño constitucional que nace y se reglamenta en el art. 125 de la CPE, por lo cual podemos precisar que la acción de libertad es un procedimiento de Derecho Público, que protege los derechos fundamentales a la vida y la libertad física, que tiene un trámite sumarísimo de naturaleza

³⁴ Muñoz, M. (2015). Tipos de Habeas Corpus en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima: El Búho.

³⁵ Oré, A. (2011). Temas y Propuestas de modificación en el código procesal constitucional. Lima: Reforma.

jurisdiccional³⁶ y que se sustancia en única instancia, pues su objetivo principal es restablecer o restituir del derecho lesionado de manera inmediata y efectiva, por lo cual sus características principales son la informalidad, la inmediatez, sumariedad, la generalidad y su carácter no subsidiario³⁷, puesto que para su activación y su procesamiento no se requiere de formalidad alguna, el trámite es rápido y ágil, pues el procedimiento de sustancia en 24 horas y en una sola audiencia, no reconoce privilegio ni fueros especiales y no es necesario el agotamiento de vías legales ordinarias o administrativas, ya que el mismo se activa aun existiendo otros medios legales ordinarios o administrativos pendientes, como la apelación³⁸.

Si bien desde su configuración constitucional y en consideración a los derechos que tutela, de acuerdo a Rivera, J.A.³⁹. (Rivera Santibáñez, Acción de Libertad. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia, 2011), se justifica la protección de los derechos en un proceso principal y directo, no es descabellado a esta altura de la evolución de la jurisprudencia constitucional, encontrar restricciones a la naturaleza jurídica de la acción de libertad. Una de las primeras sentencias del Tribunal Constitucional en un recurso de Habeas Corpus ahora acción de libertad, de manera clara y precisa ha establecido la naturaleza no subsidiaria y la inmediatez de esta acción tutelar, cuando señala que en el recurso de Habeas Corpus, no se precisa el agotamiento de los recursos previos y ordinarios⁴⁰, empero fue el mismo Tribunal Constitucional 5 años más tarde, quien modula la

³⁶ Rivera Santibáñez, J.A. (2004). *Acción de Libertad*. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia (pp. 315). Grupo Editorial Kipus. Cochabamba-Bolivia.

³⁷ Art. 125 de la CPE.

³⁸ *Ibíd.*, p. 323.

³⁹ Rivera Santibáñez, J.A. (2004). *Acción de Libertad*. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia (pp. 315). Grupo Editorial Kipus. Cochabamba-Bolivia.

⁴⁰ SC Nº 982/00-R de 23 de octubre.

línea jurisprudencial estableciendo una improcedencia excepcional al carácter no subsidiario de esta acción, cuando se impugnan decisiones judiciales adoptadas por Jueces de Instrucción Penal en la imposición de medidas cautelares de carácter personal que restringen el derecho a la libertad física, considerando en la modulación de la línea, una vía de impugnación efectiva, inmediata y eficaz con el recurso de apelación incidental previsto en el art. 403 del Código de Procedimiento Penal⁴¹.

2.3. La Acción de Libertad en Bolivia

2.3.1. Antecedentes

La acción de libertad, reglada como un proceso o procedimiento constitucional⁴² (Rivera Santivañez, 2011) en el art. 125 y siguientes de la Constitución Política del Estado, inicialmente y dentro su desarrollo y evolución normativa en nuestro Estado, no fue conocida con ese nombre, sino que era conocida y reconocida como el recurso de Habeas Corpus; es a partir de la Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009, que se la designa con ese nombre; sin embargo, hablamos de un mismo instituto jurídico de Derecho Procesal Constitucional, pues aun la diferencia en su denominación, su naturaleza tutelar de protección de derechos fundamentales no ha cambiado⁴³. De acuerdo a Santivañez Rivera, J.A. 2011⁴⁴ (Rivera Santivañez, Acción de Libertad. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia, 2011), el cambio en la denominación de esta acción constitucional, responde a un criterio “descolonizador” que adopta

⁴¹ SC Nº 160/2005-R de 23 de febrero.

⁴² Rivera Santivañez, J.A. (2011). *Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia*. Grupo Editorial Kipus. Cochabamba-Bolivia.

⁴³ Rivera Santivañez, J.A. (2011). *Acción de Libertad*. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia (pp. 319). Grupo Editorial Kipus. Cochabamba-Bolivia.

⁴⁴ *Ibíd*em

el constituyente, por el cual se decide eliminar el uso del latín, para emplear el idioma castellano.

La acción de libertad, tiene su antecedente más remoto en el interdicto romano *homine libero exhibendo* del Digesto, título XXIX, libro XLIII⁴⁵ (Bibliográfica Omeba (ed), 1979), instituto jurídico por el cual todo hombre libre, púber o impúber, varón o mujer, uno o muchos, que sean retenidos sin justa causa, debían ser exhibidos y liberados, precisando que este instituto sólo podía ser invocado por una persona libre, considerando por la época la existencia aun de la esclavitud, pues el mismo podía ser invocado por el esclavo a quien se le concede libertad, pero se lo retiene, haciendo viable la procedencia de este mecanismo; asimismo, si existía una duda sobre tal condición, es decir sobre ser libre o esclavo, este mecanismo no era efectivo, debiendo apartarse del mismo⁴⁶ (Duran Rivera, Diciembre, 2001).

Otro antecedente histórico de la acción de libertad, lo encontramos en el Juicio de manifestaciones en el derecho foral español, instituto jurídico incorporado en el reinado de Alfonso I en el año 1482; este instituto, podía ser interpuesto en tres materias, bienes, escrituras y sobre personas. Este juicio de manifestaciones se subdividía en la manifestación de personas privadas, la manifestación de jueces y la manifestación por la vía privilegiada⁴⁷.

El juicio de manifestaciones de personas privadas, estaba destinado a la protección del particular que estuviese oculto o vejado por otro particular; el juicio de manifestaciones de jueces, el cual solo podía ser interpuesto ante la Justicia Mayor, por el agraviado o cualquier persona bajo

⁴⁵ Enciclopedia Jurídica Omega. Tomo XIII, pp. 500-501, 1979.

⁴⁶ Duran Rivera, W.R. (2001). El Habeas Corpus en Bolivia. *Revista del Tribunal Constitucional*. N° 4. Diciembre. pp 25-26.

⁴⁷ *Ibíd*em, p. 28.

juramento, invocaba lesión de la libertad, ante lo cual se libraba mandamiento que ordenaba el traslado de la persona detenida, pudiendo ordenarse la libertad, la detención en su domicilio o que sea conducido a la Cárcel de los Manifestados, lugar donde tenía que esperar la sentencia del proceso que enfrentaba⁴⁸ (Sagüés, 2011).

Como se puede observar, estos dos institutos del Derecho Foral español, contienen varias similitudes con la acción de libertad que es objeto de investigación; empero de acuerdo a Duran Rivera, W.R, (2001), el juicio de manifestaciones por la vía privilegiada, es el que guarda mucha más similitud con la acción de libertad, por su carácter sumario, pues una vez puesto en conocimiento al detenido, la Justicia Mayor debía decidir sobre su libertad en el acto, este tipo de acción por lo general se presentaba en supuestos de arrestos superiores a las setenta y dos horas.

En el caso de nuestro Estado de Bolivia, el primer antecedente de la acción de libertad se remonta a la Constitución Política de 1826 de fecha 19 de noviembre, ya que en esta primera constitución se consagraban las garantías de las personas, por lo cual la entonces república de Bolivia, reconocía y garantizaba a todos los bolivianos su libertad civil⁴⁹, estableciendo formalidades y límites en la privación de libertad de las personas⁵⁰. Como podemos establecer, los preceptos normativos de esta Constitución, son la base para que en lo posterior se tenga que reconocer un mecanismo procesal constitucional que permita de manera efectiva y no formal, garantizar el derecho a la libertad de las personas.

⁴⁸ Sagüés, N.P. (2011). *Habeas Corpus*. En S. Néstor Pedro. Derecho Procesal Constitucional (pp. 7-16). Editorial Astrea. Buenos Aires.

⁴⁹ **Artículo 149°.** - La Constitución garantiza a todos los bolivianos su libertad civil, su seguridad individual, su propiedad y su igualdad ante la ley, ya premié ya castigué. (*Constitución Política del Estado de Bolivia de 1826*)

⁵⁰ **Artículo 122°.** - Ningún boliviano puede ser preso, sin precedente información del hecho por el que merezca pena corporal, y un mandamiento escrito del juez, ante quien hade ser presentado; excepto en los casos de los artículos 84, restricción 2ª, 124 y 139. (*Constitución Política del Estado de Bolivia de 1826*)

Es así que el año 1931, fue conocido por primera vez el recurso de Habeas Corpus⁵¹ (Dermizaki Peredo, 2000), el cual fue propuesto con la reforma a la Constitución Política, a través de referéndum popular de 11 de enero de 1931 y fue aprobado por Decreto Ley de 23 de febrero de 1931⁵².

Este mecanismo procesal, tenía por finalidad directa dar una protección rápida y oportuna a toda persona que se creyera se encontraba indebidamente detenida, ilegalmente procesada o presa; para lo cual, podía comparecer ante la Corte Superior o un Juez de Partido, autoridad jurisdiccional quien de manera inmediata debía ordenar que el afectado se condujera ante su presencia, orden que debía cumplirse sin excusa, pudiendo la autoridad judicial, disponer su libertad, que se reparen los defectos legales o poner al ciudadano a disposición del juez competente⁵³.

2.3.2. Naturaleza Jurídica

La acción de libertad o habeas corpus es un procedimiento de diseño constitucional que nace y se reglamenta en el art. 125 de la CPE, por lo cual podemos precisar que la acción de libertad es un procedimiento de Derecho Público, que protege los derechos fundamentales a la vida y la libertad física, que tiene un trámite sumarísimo de naturaleza

⁵¹ Dermizaki Peredo, P. (2000). *Derecho Constitucional*. En D. Pablo. Libertad de Locomoción (pp. 140). Editorial "Tucap Katari". Sucre-Bolivia.

⁵² Duran Rivera, W.R. (2001). El Habeas Corpus en Bolivia. *Revista del Tribunal Constitucional*. N° 4. Diciembre. pp. 33.

⁵³ Artículo. - Todo individuo que se creyera indebidamente detenido, procesado o preso, podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, con poder notariado o sin él, ante la Corte Superior del Distrito o ante el Juez de Partido, a elección suya, en demanda de que se guarden las formalidades legales. La autoridad judicial decretará inmediatamente que el individuo sea conducido a su presencia y su decreto será obedecido sin ninguna observación ni excusa por los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, la autoridad judicial decretará la libertad, hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente y corrigiendo esos defectos. La decisión que se pronuncie dará lugar al recurso de inhihida ante la Corte Suprema que no suspenderá la ejecución del fallo. (*Constitución Política del Estado de Bolivia de 1931, modificada a través de referéndum popular de 11 de enero de 1931 y aprobado por Decreto Ley de 23 de febrero de 1931*).

jurisdiccional⁵⁴ y que se sustancia en única instancia, pues su objetivo principal es restablecer o restituir del derecho lesionado de manera inmediata y efectiva, por lo cual sus características principales son la informalidad, la inmediatez, sumariedad, la generalidad y su carácter no subsidiario⁵⁵, puesto que para su activación y su procesamiento no se requiere de formalidad alguna, el trámite es rápido y ágil, pues el procedimiento de sustancia en 24 horas y en una sola audiencia, no reconoce privilegio ni fueros especiales y no es necesario el agotamiento de vías legales ordinarias o administrativas, ya que el mismo se activa aun existiendo otros medios legales ordinarios o administrativos pendientes, como la apelación⁵⁶.

Si bien desde su configuración constitucional y en consideración a los derechos que tutela, de acuerdo a Rivera, J.A.⁵⁷, se justifica la protección de los derechos en un proceso principal y directo, no es descabellado a esta altura de la evolución de la jurisprudencia constitucional, encontrar restricciones a la naturaleza jurídica de la acción de libertad. Una de las primeras sentencias del Tribunal Constitucional en un recurso de Habeas Corpus ahora acción de libertad, de manera clara y precisa ha establecido la naturaleza no subsidiaria y la inmediatez de esta acción tutelar, cuando señala que en el recurso de Habeas Corpus, no se precisa el agotamiento de los recursos previos y ordinarios⁵⁸, empero fue el mismo Tribunal Constitucional 5 años más tarde, quien modula la línea jurisprudencial estableciendo una improcedencia excepcional al carácter no subsidiario

⁵⁴ Rivera Santibáñez, J.A. (2004). *Acción de Libertad*. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia (pp. 315). Grupo Editorial Kipus. Cochabamba-Bolivia.

⁵⁵ Art. 125 de la CPE.

⁵⁶ Rivera Santibáñez, J.A. (2011). *Acción de Libertad*. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia (pp. 315). Grupo Editorial Kipus. Cochabamba-Bolivia

⁵⁷ . *Ibíd*em, p. 323.

⁵⁸ SC Nº 982/00-R de 23 de octubre.

de esta acción, cuando se impugnan decisiones judiciales adoptadas por Jueces de Instrucción Penal en la imposición de medidas cautelares de carácter personal que restringen el derecho a la libertad física, considerando en la modulación de la línea, una vía de impugnación efectiva, inmediata y eficaz con el recurso de apelación incidental previsto en el art. 403 del Código de Procedimiento Penal⁵⁹.

2.3.3. Procedencia

- Por peligro inminente al derecho a la vida o integridad física.
- Por restricciones o supresión o amenaza de restricción o supresión del derecho a la libertad personal (o libertad individual o física) o de locomoción (o libertad de circulación o tránsito).

La Acción de Libertad procede cuando en los siguientes casos:

- i. Cuando la vida está en peligro;
- ii. Estar ilegalmente perseguido;
- iii. Estar indebidamente procesado;
- iv. Estar indebidamente privada de libertad personal.

2.3.4. Procedimiento.

El procedimiento ante jueces y tribunales de la acción de defensa será de la siguiente manera.

La interposición de la acción podrá realizarse en forma oral, de ser así, el secretario del juzgado o tribunal levantará un acta que contenga la relación de los hechos que justifiquen la interposición de la acción.

⁵⁹ SC Nº 160/2005-R de 23 de febrero.

En la Acción de Libertad la parte accionante no requerirá de la asistencia de abogada o abogado.

Cuando sea necesario, el Juez o Tribunal garantizará la presencia de traductoras o traductores.

Al momento de interponer la acción, el Juez o Tribunal señalará día y hora de audiencia pública, que tendrá lugar dentro de las veinticuatro horas siguientes de interpuesta la acción, y dispondrá que la persona accionante sea conducida a su presencia o acudirá al lugar de la detención.

Para tal efecto se dispondrá la notificación personal o por cédula a la autoridad o persona accionada. Orden que será obedecida sin observación ni excusa, tanto por la autoridad o la persona denunciada como por los encargados de las cárceles o lugares de detención, sin que éstos, una vez citados, puedan desobedecer.

El Juez o Tribunal, de estimarlo necesario, ordenará la notificación para la audiencia a terceros interesados que puedan ser afectados en sus derechos o que aporten mayores elementos de juicio, para dictarse resolución.

La parte accionada podrá contestar la Acción de Defensa o informar antes, o durante la audiencia pública.

En caso que la persona privada de libertad se encuentre en una cárcel u otro lugar de detención el Juez o Tribunal ordenará también la notificación de la encargada o encargado de dicho centro, para que conduzca a la persona privada de libertad al lugar de la audiencia, en el día y hora señalados, disposición que será obedecida sin observación ni excusa.

En caso de peligro, resistencia de la autoridad u otra situación que a criterio del Juez o Tribunal se justifique, podrá decidir acudir inmediatamente al lugar de la detención y allí instalará la audiencia.

Cualquier dilación será entendida como falta gravísima del Juez o Tribunal que conoce la acción de conformidad a la Ley del Órgano Judicial, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiera surgir por el daño causado.

Si la audiencia tuviera que celebrarse en sábado, domingo o feriado, la Acción de Libertad será tramitada ante el Juzgado de Turno. Aun habiendo cesado las causas que originaron la Acción de Libertad, la audiencia deberá realizarse en el día y hora señalados, a efectos de establecer las responsabilidades que correspondan.

2.3.5. Legitimación.

La Acción de Libertad podrá ser interpuesta por:

- i. Toda persona que considere que su vida o integridad física está en peligro, que está ilegalmente perseguida, indebidamente procesada, presa o privada de libertad, por sí o por cualquiera a su nombre sin necesidad de poder.
- ii. La Defensoría del Pueblo.
- iii. La Defensoría de la Niñez y Adolescencia.

2.3.6. Plazo.

Al momento de interponer la acción, la Jueza, Juez o Tribunal señalará día y hora de audiencia pública, que tendrá lugar dentro de las veinticuatro horas siguientes. Para tal efecto se dispondrá la notificación personal o por cédula a la autoridad o persona accionada.

El plazo en la Acción de Libertad es perentorio y se computan en días calendario: lunes, martes, miércoles, jueves, viernes, sábado, domingo.

2.3.7. Admisión y medidas cautelares.

Para ser admitida la acción deberá contener al menos:

- i. Nombre, apellido y generales de quien interpone la acción o de su representante legal, acompañando en este último caso, la documentación que acredite su personería. En el caso de terceras personas que tengan interés legítimo, deberán acreditar el interés alegado. Además, deberá indicarse la dirección de un correo electrónico u otro medio alternativo de comunicación inmediata.
- ii. Nombre y domicilio contra quien se dirige la acción, o los datos básicos para identificarla o identificarlo, así como, en el caso de que se conozca, el lugar dónde pueda ser notificada o notificado.
- iii. Patrocinio de abogado cuando corresponda, o en su caso la solicitud de defensor público.
- iv. Relación de los hechos.
- v. Identificación de los derechos o garantías que se consideren vulnerados.
- vi. Solicitud, en su caso, de medidas cautelares.
- vii. Las pruebas que tenga en su poder o señalamiento del lugar donde se encuentren.
- viii. Petición.

El expediente constará por escrito y estará integrado por:

- a. Documento en el que se halle transcrita la pretensión oral.
- b. El auto de admisión y las providencias que se emitan.
- c. Las notificaciones que correspondan.
- d. El informe o contestación a la acción.
- e. Los documentos que contengan elementos de prueba.
- f. El acta de audiencia.
- g. La resolución del Juez o Tribunal en Acción de Defensa.

En todo momento el juez o Tribunal podrá determinar de oficio o a petición de parte, las medidas cautelares necesarias para evitar la consumación de la restricción, supresión o amenaza de restricción, del derecho o garantía constitucional que, a su juicio, pueda crear una situación irreparable.

2.3.8. Audiencia Pública.

En ningún caso podrá suspenderse la audiencia. En ausencia del demandado, por inasistencia o abandono, se llevará a efecto en su rebeldía.

Conocidos los antecedentes y oídas las alegaciones, la autoridad judicial, obligatoriamente y bajo responsabilidad, dictará sentencia en la misma audiencia. La sentencia podrá ordenar la tutela de la vida, la restitución del derecho a la libertad, la reparación de los defectos legales, el cese de la persecución indebida o la remisión del caso al juez competente.

En todos los casos, las partes quedarán notificadas con la lectura de la sentencia.

La audiencia pública se regirá de acuerdo con el siguiente procedimiento:

- i. La audiencia será oral y su desarrollo constará en acta, pudiendo utilizarse otros medios de registro.
- ii. La inasistencia de las partes no impedirá el desarrollo de la audiencia.
- iii. Se dará lectura a la acción y al informe o contestación.
- iv. Se escucharán las exposiciones de las partes. Si la Jueza, Juez o Tribunal, considerare oportuno, podrá escuchar a otras personas o representantes de instituciones propuestos por las partes.
- v. Las partes podrán aportar las pruebas que demuestren los hechos que alegan, o en su caso las que desvirtúen los de la otra parte. La Jueza, Juez o Tribunal podrá desestimarlas cuando entienda que son impertinentes, o solicitar las que considere necesarias.
- vi. Durante el transcurso de la audiencia, la Jueza, Juez o Tribunal, podrá hacer las preguntas que crea oportunas para resolver el caso, controlará la actividad de los participantes y evitará dilaciones innecesarias.
- vii. En el desarrollo de la audiencia no podrán decretarse recesos hasta dictarse la correspondiente resolución. Para concluir la audiencia podrán habilitarse, si es necesario, horas extraordinarias.

- viii. La resolución que conceda o deniegue respectivamente la tutela solicitada, será emitida oralmente en la audiencia e inmediatamente ejecutada. Su lectura implicará la notificación a las partes que también la recibirán por escrito, mediante copia legalizada.
- ix. Los accionantes o accionados podrán solicitar aclaración, enmienda o complementación, en la audiencia o en el plazo de veinticuatro horas desde la notificación escrita. En el primer caso, la autoridad judicial deberá responder en la audiencia; en el segundo, en el plazo de veinticuatro horas a partir de la presentación del escrito de aclaración, enmienda o complementación.

2.3.9. Resolución.

La resolución por escrito que conceda o deniegue la Acción de Libertad contendrá:

- i. Título y fecha de la resolución.
- ii. Identificación de quien interpone la acción y en su caso de su representante legal.
- iii. Identificación de la autoridad, Órgano o persona contra quien se interpuso la acción.
- iv. Relación de los antecedentes procesales.
- v. Relación de hechos y fundamentación de derechos que sustenten la resolución.
- vi. Decisión.

2.3.10. Efectos de la sentencia y reparación.

Si la acción fuera declarada procedente, las o los responsables de la violación del derecho serán condenadas o condenados a la reparación de daños y perjuicios.

2.3.11. Revisión y Ejecución.

La resolución y antecedentes de la Acción de Defensa se remitirán de oficio, en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en el plazo de veinticuatro horas siguientes a la emisión de la resolución.

El Auto de aclaración, enmienda o complementación, si lo hubiere, será elevado al Tribunal Constitucional Plurinacional inmediatamente después de la notificación a las partes.

La resolución judicial será ejecutada inmediatamente. Sin perjuicio de ello, la decisión se elevará en revisión, de oficio, ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, en el plazo de las veinticuatro horas siguientes a su emisión.

Las resoluciones determinadas por un Juez o Tribunal en Acciones de Defensa, serán ejecutadas inmediatamente, sin perjuicio de su remisión, para revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, en el plazo establecido en el presente Código.

El Juez o Tribunal en Acciones de Defensa, para el cumplimiento de sus resoluciones, sin perjuicio de la responsabilidad penal, adoptará las medidas que sean necesarias, pudiendo requerir la intervención de la fuerza pública y la imposición de multas progresivas a la autoridad o particular renuente.

2.4. Desarrollo Jurisprudencial de la Acción de Libertad.

2.4.1. Ámbito de protección:

La acción de libertad en su ámbito de protección, durante todo el tiempo de existencia de Tribunal Constitucional, Tribunal Constitucional de Transición y el Tribunal Constitucional Plurinacional, ha tenido varios entendimiento, modulaciones y reconsideraciones, este punto desarrollaremos el mismo, para establecer cual es ámbito de protección de esta acción tutelar.

La línea jurisprudencial sobre el ámbito de protección de la acción de libertad en cuanto a los derechos que resguarda, tiene el siguiente desarrollo jurisprudencial:

Sobre la protección al derecho a la libertad física o personal: La SC 0160/2005-R, ha establecido que la protección del derecho a la libertad, sólo era posible en tanto y en cuanto el ordenamiento jurídico no brinde un mecanismo de protección inmediato, oportuno y eficaz, iniciándose la línea de pensamiento de la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad.

A partir de la SC 0080/2010-R, se condensaron las siguientes subreglas:

Primer supuesto:

Si antes de existir imputación formal, tanto la Policía como la Fiscalía cometieron arbitrariedades relacionadas al derecho a la libertad física o de locomoción, y todavía no existe aviso del inicio de la investigación, corresponde ser denunciadas ante el Juez Cautelar de turno. En los casos en los que ya se cumplió con dicha formalidad procesal, es decir, con el aviso del inicio de la investigación, al estar identificada la autoridad jurisdiccional, es ante ella donde se debe

acudir en procura de la reparación y/o protección a sus derechos. De no ser así, se estaría desconociendo el rol, las atribuciones y la finalidad que el soberano a través del legislador le ha dado al juez ordinario que se desempeña como juez constitucional en el control de la investigación.

Segundo Supuesto:

Cuando existe imputación y/o acusación formal, y se impugna una resolución judicial de medida cautelar que; por ende, afecta al derecho a la libertad física o de locomoción, con carácter previo a interponer la acción de libertad, se debe apelar la misma, para que el superior en grado tenga la posibilidad de corregir la arbitrariedad denunciada. Puesto que el orden legal penal ha previsto ese medio impugnativo, precisamente para que a través de un recurso rápido, idóneo, efectivo y con la mayor celeridad se repare en el mismo órgano judicial, las arbitrariedades y/o errores que se hubiesen cometido en dicha fase o etapa procesal. Lo propio si está referido a cuestiones lesivas a derechos fundamentales relacionados a actividad procesal defectuosa, o relacionado al debido proceso, casos en los cuales se debe acudir ante la autoridad judicial que conoce la causa en ese momento procesal, puesto que el debido proceso es impugnabile a través de la acción de libertad, sólo en los casos de indefensión absoluta y manifiesta, o que dicho acto sea la causa directa de la privación, o restricción a la libertad física.

Tercer supuesto:

Si impugnada la resolución la misma es confirmada en apelación; empero, en lugar de activar inmediatamente la acción libertad, decide voluntariamente, realizar una nueva petición ante la autoridad ordinaria, tendiente a un nuevo análisis y reconsideración de su

situación jurídica, sea mediante una solicitud de modificación, sustitución, cesación de detención preventiva, etc., y la misma está en trámite, en esos casos, ya no es posible acudir a la jurisdicción constitucional impugnando la primera o anterior resolución judicial, donde se emitió el auto de vista, inclusive; por cuanto las partes de un proceso están impelidas de actuar con lealtad procesal, de no ser así, se provocaría una duplicidad de resoluciones en ambas jurisdicciones, e incidiría negativamente en el proceso penal de donde emerge la acción tutelar.

Razonamiento que fue ratificado por el Tribunal Constitucional Plurinacional a partir de la SCP 0001/2012.

No obstante, la SCP 0185/2012, moduló la sentencia antes citada en relación al tercer supuesto, y estableció que en casos en los cuales el juez cautelar no esté ejerciendo control jurisdiccional, puede activarse de manera directa la acción de libertad, entendimiento que recondujo el criterio interpretativo al razonamiento antes plasmado en la SC 1138/2006-R. En mérito a lo expuesto, la SCP 185/2012, es la línea vigente por consagrar el estándar jurisprudencial más alto.

En cuanto al derecho a la vida: La jurisprudencia en relación al derecho a la vida, nace a partir de la SCP 044/2010-R, pronunciada por el Tribunal Constitucional de Transición que estableció que la protección al derecho a la vida, vía acción de libertad está íntimamente vinculada con el derecho a la libertad personal. Posteriormente, fue la SCP 0813/2012 del Tribunal Constitucional Plurinacional confirmó este entendimiento precisando que la acción de libertad tutela el derecho a la vida siempre y cuando se encuentre vinculado con la libertad física o de locomoción.

Empero la SCP 2468/2012, moduló este razonamiento señalando que la acción de libertad protege el derecho a la vida con independencia de su vinculación con el derecho a la libertad física y que, por lo mismo, en virtud al valor fundamental de la vida humana y el principio de no formalismo, dicho derecho puede ser tutelado indistintamente por la acción de libertad o la acción de amparo constitucional.

La SCP 1278/2013, considerada moduladora, confirmando que protege el derecho a la vida aún no estuviere vinculada con la libertad física, señaló que será la parte accionante la que, tratándose del derecho a la vida, asuma la decisión de formular una acción de libertad o de amparo constitucional. Por lo cual la SCP 2468/2012, contiene el precedente en vigor, al contener el estándar más alto.

En relación a la libertad de locomoción o circulación: En el marco de la nueva Constitución la SC 0023/2010-R, precisó la concepción autónoma de la libertad de locomoción o circulación con relación a la libertad física, estableciendo que “... Si bien del art. 125 de la CPE, se podría concluir que el objeto de tutela de la acción de libertad es el derecho a la libertad física, a la vida, y al debido proceso, cuando existe vinculación con el derecho a la libertad y excluir de su ámbito de protección al derecho de locomoción; sin embargo, dada la íntima relación que existe entre esos derechos, es posible tutelar también al último de los nombrados, en aquellos casos en los que el derecho de locomoción está vinculado directamente con la libertad física o personal, o con el derecho a la vida o la salud”.

Con relación al derecho-garantía del debido proceso: La línea jurisprudencial tiene el siguiente desarrollo jurisprudencial:

1. La SC 0024/2001-R estableció que la protección al debido proceso a través del entonces recurso de habeas corpus, era viable solamente

en aquellos casos en los cuales existía directa causalidad con la libertad personal o de locomoción, es decir, cuando los actos u omisiones denunciados sean la causa directa para la restricción o supresión al derecho a la libertad.

2. Posteriormente, la SC 1865/2004-R estableció que antes de activarse la jurisdicción constitucional, debía pedirse la reparación del debido proceso en las instancias jurisdiccionales a través de los medios de impugnación establecidos por la ley, salvo el absoluto estado de indefensión, situación en la que la activación era directa sin la exigencia del agotamiento previo de los mecanismos de defensa intraprocesales.

3. La SC 0619/2005-R, sistematizó los dos supuestos para la activación de la acción de libertad con relación al debido proceso precisando que debían concurrir los siguientes requisitos: a) Los actos u omisiones denunciados debían estar vinculados con la libertad y ser causa directa para su supresión o limitación; y b) debía existir absoluto estado de indefensión.

4. Posteriormente, la SCP 0037/2012, reconduciendo el razonamiento trazado por el Tribunal Constitucional de Transición en la SC 0080/2010-R, determinó que, tratándose de medidas cautelares de carácter personal, *“...no es posible exigir la concurrencia del absoluto estado de indefensión como requisito para la activación de la acción de libertad, habida cuenta que el accionante debe agotar los mecanismos de impugnación intraprocesales previa a la activación de la acción de libertad”*.

5. De otro lado, la línea de la causalidad directa para la protección del debido proceso fue modulada a través de la SCP 0217/2014 que estableció que: *“Únicamente cuando se trata de materia penal, la*

acción de libertad es el medio idóneo, eficaz y eficiente para restablecer el debido proceso en todos sus elementos”. En este marco, para la tutela del procesamiento indebido a través de la acción de libertad no es exigible la relación de directa causalidad, siendo suficiente una relación indirecta.

6. Cabe aclarar que la SCP 1609/2014, recondujo este último entendimiento a la tesis de vinculación directa entre el derecho a la libertad y el debido proceso bajo el siguiente razonamiento: *“...tratándose de la procedencia de la acción de libertad en relación al debido proceso, debe entenderse que la inobservancia a éste -debido proceso- ha sido la causa principal para la afectación del bien jurídico libertad; pues, de lo contrario, si los actos emergentes del procesamiento no ponen en riesgo la libertad y no ocasionan su restricción, no podrán ser evaluados y considerados a través de la acción de libertad, correspondiendo su tratamiento, una vez agotados todos los medios intra procesales, a la acción de amparo constitucional, como medio de defensa idóneo en el jurisdicción constitucional para reparar y subsanar los defectos procesales en que pudieran haber incurrido tanto servidores públicos como personas particulares. En este contexto, corresponde reconducir al entendimiento asumido anteriormente por las SSCC 0219/2004-R de 19 de octubre y 1865/2004-R de 1 de diciembre”.*

En base a lo anotado podemos, señalar que la SCP 0217/2014, contiene el estándar más alto en este tipo de protección.

En relación a la protección al derecho a la integridad física y la garantía de prohibición de torturas: La SC 0476/2011-R, estableció que considerando el nuevo alcance de la acción de libertad que no sólo protege el derecho a la libertad física o personal, sino también el

derecho a la vida y el derecho a la integridad física, para la protección de la persona contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, en ese sentido determino el Tribunal: *“...es preciso que los representantes del Ministerio Público dejen constancia, en acta u otro documento (certificado médico forense), del estado físico en que encontraron al imputado luego de su aprehensión -sea por particulares o funcionarios policiales- para que se sigan las acciones correspondientes contra los presuntos autores de los actos lesivos a la integridad física o personal del detenido o aprehendido. Dicho documento deberá ser presentado de manera obligatoria al juez cautelar, quien como se tiene señalado ampliamente, ejerce el control del respeto a los derechos y garantías del imputado, y deberá ser solicitado al fiscal por el juez o tribunal de garantías cuando se denuncien torturas o vejámenes -sin perjuicio de acudir al lugar de detención para verificar las condiciones de la privación de libertad, conforme establece el art. 126.I de la CPE- con la finalidad de que dicho Tribunal y, en revisión, este Tribunal Constitucional, pueda contar con los elementos de prueba necesarios para pronunciarse sobre la supuesta lesión al derecho a la integridad física o personal y la amenaza del derecho a la vida”*. Razonamiento confirmado por la SCP 1579/2013.

Sobre la protección del derecho a la salud: El Tribunal Constitucional en la SC 0264/2007-R de 12 de abril, estableció la posibilidad de protección del derecho a la salud de los privados de libertad exponiendo el siguiente razonamiento: *“El hábeas corpus denominado correctivo, protege al detenido de aquellas condiciones que agravan en forma ilegítima la detención, violando su condición humana. A través de este recurso, se garantiza el trato humano al detenido, establecido en las Convenciones Internacionales de*

Derechos Humanos...". Posteriormente la SC 0023/2010-R, amplió la posibilidad de proteger vía acción de libertad el derecho a la salud, cuando éste se encuentre vinculado con la vida, libertad física o de locomoción, en la misma línea la SCP 0618/2012, pronunciada por el Tribunal Constitucional Plurinacional confirmó este último razonamiento estableciendo que mediante la acción de libertad es posible tutelar el derecho a la salud de privados de libertad cuando se encuentra en directa conexión con la integridad personal y el derecho a la vida.

En cuanto a la protección de otros derechos conexos: La jurisprudencia constitucional ha desarrollado la siguiente línea de entendimiento:

1.- El Tribunal Constitucional de la época de los Diez Años estableció que el recurso de hábeas corpus no protegía otros derechos que no sean los de la libertad física o de locomoción.

2.- A través de la SC 0934/2004-R determinó que excepcionalmente resguardaba la garantía del debido proceso y derecho a la defensa siempre que estén vinculados con la libertad física o de locomoción, razonando de la siguiente manera: *"(...) en materia de hábeas corpus, conforme la jurisprudencia de este Tribunal, sólo puede ingresarse a analizar la problemática cuando los actos denunciados operan como causa para la amenaza, restricción o supresión de los derechos a la libertad física y de locomoción, de modo que las lesiones a otros derechos, no podrán ser compulsadas en este recurso, salvo las lesiones a la garantía del debido proceso, siempre que como consecuencia de aquéllas se hubiera vulnerado el derecho a la libertad (..)".*

3.- La SCP 1977/2013, en el marco de la nueva Constitución y el nuevo ámbito de protección de la acción de libertad, moduló dicho razonamiento y consideró el principio de interdependencia de los derechos humanos como fundamento para la posibilidad de proteger en la acción de libertad otros derechos, determinando: *"...es indudable que el ámbito de protección de las diferentes acciones de defensa y en especial de la acción de libertad, que tiene entre sus características al informalismo, no puede ser impenetrable, pues ello implicaría, por una parte, desconocer el carácter interdependiente de los derechos y, por otra, obligar a que el accionante, frente a la lesión de un derecho que se encuentra dentro del ámbito de una determinada acción de defensa, pero que se vincula con otros derechos, deba plantear diferentes acciones de defensa..."*. Asimismo, la SCP 2007/2013, considerada como una sentencia moduladora, extendió el ámbito de protección de la acción de libertad, y en el marco de la concepción plural tuteló los derechos a la dignidad, libertad de espiritualidad, religión y culto, confirmando así la posibilidad de tutelar por medio de la acción de libertad otros derechos cuando los mismos tengan conexitud con los que se encuentran bajo su tutela, estableciendo: *"...si bien dentro del ámbito de protección de la acción de libertad se encuentran previstos determinados derechos; empero, es posible efectuar el análisis de otros derechos cuando los mismos tengan conexitud con los que se encuentran bajo la tutela de la acción de libertad, en virtud a la característica de interdependencia de éstos que se encuentra prevista en el art. 13.I de la CPE, que señala: Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos"*.

2.4.2. Legitimación pasiva:

La línea jurisprudencial en relación a la legitimación pasiva en acciones de libertad debe ser analizada de la siguiente manera:

1.- El Tribunal Constitucional de los 10 años, en la SC 0691/2001-R, definió la legitimación pasiva señalando que ésta debe ser entendida como la coincidencia que se da entre la autoridad que presuntamente causó la violación a los derechos y aquella contra quien se dirige la acción. Este entendimiento fue asumido por las SSCCS 0817/2001-R, 0139/2002-R y 1279/2002-R, entre otras.

2.- Posteriormente, también las SSCC 0039/2010-R y 0192/2010-R entre otras, siguieron el entendimiento de la 0691/2001-R. Además, la SC 330/2013-L, aplicó el criterio de la falta de legitimación pasiva por falta de participación del demandado en la vulneración de los derechos invocados. Asimismo, las SSCC. 0233/2003-R, 0396/2004-R 0807/2004-R y 2313/2012, establecieron que para la procedencia de la acción de libertad es imprescindible que la misma esté dirigida contra la autoridad que cometió el acto ilegal o la omisión indebida lesiva del derecho a la libertad, ya que la inobservancia de este entendimiento en aplicación del presupuesto procesal de la legitimación pasiva impide al control de constitucionalidad ingresar al análisis de fondo de la problemática.

3.- La línea de la legitimación pasiva, además generó sub-reglas que deben ser observadas, así, la SC 0258/2003-R estableció que la o el agraviado *“...debe acusar el acto indebido o ilegal constituido ya sea en un acto procesal o en una resolución ante la instancia última, pues de no hacerlo la tutela resultaría ineficaz por cuanto no se puede compulsar la problemática si no ha sido recurrida la autoridad o persona que tiene la facultad de revisar, consiguientemente, modificar, confirmar o revocar el acto o resolución puesto en su conocimiento, ya*

que en la última instancia –si se acusa el acto ilegal u omisión indebida, se resolverá definitivamente, de manera que quien deberá responder por la lesión al derecho fundamental y repararlo en forma inmediata será la autoridad o tribunal que tenga legalmente la atribución de conocer en última instancia, y por lo mismo, para el caso de no reparar la lesión al momento de resolver el recurso ordinario, es quien tiene la legitimación pasiva para ser demandado, responder y cumplir lo que se ordene en esta jurisdicción...”, entendimiento que fue asumido entre otras por las SSCCs 1445/2004-R, 1740/2004-R, 0567/2006-R, 878/2007-R, 0741/2010-R y 1007/2012, entre otras.

4.- En cuanto a tribunales colegiados, la SC 1178/2005-R estableció que la obligación de demandar a todos los miembros de un tribunal colegiado no es exigible en materia de hábeas corpus, sino únicamente en el recurso de amparo constitucional que tiene una naturaleza diferente. Además, la SC 0358/2005-R señaló que en el otrora recurso de hábeas corpus no era necesario recurrir a todas la autoridades que firman la resolución que se acusa como lesiva a los derechos y garantías, pues es suficiente que se acuse el acto y se lo demuestre de forma fehaciente para obtener la tutela, este entendimiento además es asumido por la SC 2514/2010-R, que justifica el razonamiento a partir del principio de informalismo. Esta línea de pensamiento jurisdiccional fue asumida entre otras por las SSCCPP 1635/2012 y 0740/2013-L.

5.- En cuanto a autoridades cesantes, la SC 0264/2004-R, señaló que es posible el planteamiento de la demanda contra la autoridad que en el momento de la presentación de la acción se encuentre en el ejercicio del cargo. Posteriormente, la SC 142/2012 estableció que, en todas las acciones de defensa, para cumplir con el presupuesto de la legitimación pasiva, es suficiente identificar el cargo o la función

pública en cuyo ejercicio se cometieron los supuestos actos ilegales, sentencia que en cuanto a este tópico contiene el estándar más alto.

6.- El Tribunal Constitucional, estableció también sub-reglas de flexibilización a la legitimación pasiva, así, a través de la SC 0945/2004-R determinó que siendo cierta la detención ilegal acusada, a pesar de la falta de legitimación pasiva de la autoridad recurrida, se declaraba procedente el hábeas corpus sin responsabilidad. A su vez, la SC 1651/2004-R precisó que en el recurso de hábeas corpus, excepcionalmente, es posible ingresar al análisis de fondo y conceder la tutela, cuando por error se dirigió el recurso contra una autoridad distinta pero de la misma institución, rango o jerarquía e idénticas atribuciones, a la que cometió el acto u omisión ilegal, y sólo cuando dicho acto u omisión sea manifiestamente contrario a la Ley y existan elementos de convicción fehacientes que lo demuestren; entendimiento que se reiteró en las SSCC 1800/2004-R y 0979/2005-R, entre otras y aunque este entendimiento fue modulado de manera restrictiva por la SC 0192/2010-R en la que se señaló que *“en los casos en que la acción de libertad es emergente de un proceso judicial ordinario, como sucede en este caso, la exigencia de la legitimación pasiva debe ser necesariamente cumplida por el accionante”*, empero, la SCP 0066/2012 recondujo el entendimiento a la SC 1651/2004-R, por tanto, debe establecerse que en casos en los cuales la acción de libertad se dirige por error contra una autoridad judicial diferente a la que causó la lesión, pero de la misma institución, rango, jerarquía e idénticas atribuciones, en virtud del principio de informalismo, se aplica la excepción a la legitimación pasiva.

7.- En cuanto a las flexibilizaciones a la legitimación pasiva, es importante señalar que la SC 0499/2007 flexibilizó este presupuesto en casos en los cuales el recurrente esté en situación desventajosa.

También la flexibilización a la legitimación pasiva para supuestos en los cuales sea imposible identificar a los demandados realizada en la SCP 0998/2012, aunque haya sido desarrollada en una acción de amparo constitucional, es también aplicable a la acción de libertad.

8.- Es importante analizar supuestos específicos vinculados con legitimación pasiva, entre esos por ejemplo, debe considerarse la SC 0667/2010-R, la cual estableció que la legitimación pasiva en acciones de libertad planteadas contra centros hospitalarios por retenciones indebidas de pacientes, la ostenta el Director de dichas entidades en su condición de máxima autoridad, aun cuando el mismo no hubiese ordenado de manera directa la restricción de libertad, entendimiento que fue asumido por la SCP 0190/2012. 7.

9.- En cuanto a la legitimación pasiva de funcionarios subalternos del órgano judicial, la SC 1572/2003-R, 0332/2010-R, 0345/2012 y 2171/2012 entre otras, establecieron que éstas o éstos servidores no tienen facultades jurisdiccionales y sus funciones se limitan a cumplir las órdenes o instrucciones de las autoridades jurisdiccionales, por lo que carecen de legitimación pasiva en acciones de libertad, salvo que incurrieran en excesos que impliquen contradicción o alteración de las determinaciones de autoridades jurisdiccionales.

10.- Por su parte, la SCP 0106/2012, señaló: *“...no sería correcto sostener que la reparación de los actos lesivos denunciados por el accionante, sean reclamados ante una autoridad judicial que perdió competencia por inhibitoria; más aún cuando existe una autoridad judicial que ejerce plena competencia actual sobre la causa y con suficiente legitimación pasiva para conocer, sustanciar y resolver los recursos ordinarios que correspondan en derecho. En este sentido, no es posible sustentar la falta de legitimación pasiva de la autoridad*

accionada como causa para neutralizar la presente acción tutelar". En el marco de lo señalado, la SCP 0005/2012 debe ser contextualizada de acuerdo a los lineamientos plasmados en las sentencias antes anotadas.

2.5. Derecho a la Reparación desde la perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

. 2.5.1 Concepto y definición

De manera general podemos definir que todos los individuos tienen la capacidad para denunciar las violaciones cometidas en su contra y, en consecuencia, tienen la posibilidad de exigir la reparación de los daños que les sean infringidos. En este sentido, debe puntualizarse que los Derechos Humanos son una esfera jurídica que se entrelaza con todos los aspectos de la vida al interior de un Estado y del acontecer internacional.

El derecho a la reparación, es un principio de derecho internacional que implica que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño, comparta el deber de repararlo adecuadamente. (Corte IDH Caso Velasquez Rordriguez vs. Honduras, párrafo 25)

En ese sentido la Convención Interamericana a de Derechos Humanos, en su art. 63.1, establece que: *"1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá, asimismo si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada."*

La palabra responsable deriva del latín “*responsum*”, que significa “responder”; en derecho, se conoce como la capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente. Para que haya responsabilidad debe haber un antecedente y una consecuencia. El antecedente es una obligación, pues a nadie se le puede hacer responsable de una conducta o de una omisión si no tiene una obligación, mientras que el consecuente es el daño, atento a que, si la obligación no ocasiona un daño, desde el plano jurídico es irrelevante. En la misma línea del razonamiento expuesto, para que haya responsabilidad, debe darse previamente una obligación legal (Constitución, tratado internacional, etc.) o convencional del Estado, sea esta de hacer o de no hacer.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Suárez Rosero”, en relación al derecho a reparación a dispuesto: *“La reparación es un término genérico que abarca las diferentes medidas con las que un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido y tienden a reducir los efectos de la violación cometida. Según la lesión de que se trate, varían los modos específicos de reparar: restitutio in integrum de los derechos afectados, satisfacción, garantías de no repetición, anulación de medidas administrativas, devolución de la honra o dignidad ilegítimamente quitadas, etc. La reparación en casos de violaciones al derecho a la vida, dada la naturaleza del bien afectado, adquiere fundamentalmente la forma de una indemnización pecuniaria.”*

De tal manera se puede concluir, que la reparación como consecuencia de la vulneración de derechos humanos, no sólo busca reafirmar el ordenamiento jurídico internacional sino reponer la

dignidad de las personas y por ello mismo debe ser apropiada⁶⁰ y adecuada⁶¹ y en definitiva integral.

Cuando la Convención Americana sobre Derechos Humanos garantiza el: *"...derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención..."* incluye en su caso a la reparación integral.

2.5.2. Integralidad del derecho a la reparación.

La integralidad de la reparación parte de la idea de que *"...la reparación debe, en la medida de lo posible, eliminar todas las consecuencias del acto ilegal y restablecer la situación que, con mayor probabilidad, hubiese existido si el acto no se hubiere cometido..."* aunque por supuesto debe reconocerse que es imposible reparar todo lo dañado y que lo importante en realidad es que la reparación sea proporcional al daño sufrido, lo que es posible si se parte de la premisa de que en la realidad social: *"...la igualdad no está entre las cosas, sino entre las relaciones..."* (Guilis, 2007), aspecto que permite por ejemplo que de acuerdo al caso concreto la reparación más que pecuniaria sea por ejemplo simbólica.

No existe unanimidad respecto a los componentes de la reparación, Michel Frühling refiere a: 1) La restitución que implica reponer la situación al estado original, 2) La rehabilitación que refiere a la recuperación de personas por tratamientos psicológicos, médicos, etc., 3) La indemnización referida a la compensación económica que

⁶⁰ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Smirnova v. Russia, CCPR/C/81/D/712/1996 de 18 de Agosto de 2005 y Kankanamge v. Sri Lanka, CCPR/C/81/D/909/2000 de 26 de Agosto de 2004.

⁶¹ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. Perterer v. Austria, CCPR/C/81/D/1015/2001 de 20 de Agosto de 2004.

comprende el *damnum emergens* y el *lucrum cessans*; y, 4) La satisfacción y las garantías de no repetición⁶² (Michael., 10), lo que concuerda con lo establecido por los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones".

Sin embargo la Corte IDH, ha establecido que tiene competencia para ordenar tres tipos de reparaciones: 1) Garantizar el goce de los derechos y libertades previsto en el *corpus iuris interamericano*, 2) Reparar las consecuencias de las violaciones cometidas por agentes privados o estatales, y 3) Ordenar el pago de una indemnización justa.

En este contexto es posible citar las siguientes formas básicas y no excluyentes de reparación individual y colectiva:

2.5.2.1 Medidas de restitución (*restitutio in integrum*).

Las medidas de restitución, son medias de reparación que tienden a volver las cosas al estado anterior, es decir a devolver a la víctima el goce o ejercicio de algún derecho que se le había impedido a causa de la violación a sus derechos humanos. Son las reparaciones que más responden a la idea de restitución plena o *restitutio in integrum*, desarrollada por la Corte IDH.

Entre las medidas de restitución podemos identificar.

1.- La Anulación de actos o procesos jurisdiccionales, la Corte IDH ha ordenado la anulación, revocación o modificación de actos o procesos jurisdiccionales que eran incompatibles con la Convención Americana de

⁶² Frühling Michael. (2003). Reflexiones sobre los principios concernientes al derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación. 10 de julio de 2017, de Naciones Unidas Sitio web: <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/po0328.pdf>

Derechos Humanos, un claro ejemplo es la orden de liberar a una mujer que se encontraba detenida luego de constatar la violación a sus derechos y garantías judiciales, en particular la prohibición del doble enjuiciamiento (Corte IDH. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo. Sentencia del 17 de septiembre de 1997, Serie C No. 33, párrafo 84. La naturaleza de la medida, que resulta una consecuencia directa del reconocimiento de la violación y no admite dilaciones, motivó que la Corte la dispusiera en la sentencia de fondo y no en la de reparaciones.)

En muchas ocasiones también se ordenó que se dejaran sin efecto sentencias condenatorias, por diversos motivos. Por ejemplo, en un caso en que la condena había sido dictada violando el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión de un periodista y su derecho a recurrir el fallo condenatorio, la Corte IDH sostuvo que debían dejarse sin efecto todos sus extremos, incluyendo los alcances que ésta tenía respecto de terceros. (Corte IDH. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 195.)

2.- Medidas restitutivas de derechos laborales y previsionales, la Corte IDH ha ordenado que se le restituyeran puestos de trabajo a víctimas que habían estado privadas de su libertad, así como su reinscripción en forma retroactiva a los efectos de su jubilación. Así lo ha establecido, por ejemplo, respecto de una médica que trabajaba en instituciones públicas al momento de su detención, quien debía ser reincorporada al menos en un grado equivalente al que ostentaba en ese entonces. (Corte IDH Caso De La Cruz Flores vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. sentencia de 18 de noviembre de 2004, Serie C No. 115, párr. 169 y 171.)

3.- Eliminación de antecedentes penales de los registros públicos,

En un caso en que a una persona se le habían violado diversas garantías judiciales -concretamente el principio de inocencia y el derecho de defensa, además de haber transcurrido más de cinco años en prisión preventiva por aplicación de una norma discriminatoria y, a su vez, violatoria de su derecho a ser puesto en libertad en un plazo razonable- la Corte sostuvo que el Estado debía eliminar su nombre los registros públicos en los que aparecía con antecedentes penales en relación con el caso. (Caso Acosta Calderón vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr. 165.)

4.- Restitución de impuestos abonados indebidamente, La Corte ordenó a un Estado que le devolviera a la víctima determinada cantidad de dinero por concepto de impuestos y multas indebidamente cobrados, incluyendo los intereses correspondientes. Ello al constatar que, en el marco de un procedimiento de expropiación con ciertas irregularidades, en el que aquella no había recibido una justa indemnización luego de más de 19 años, había pagado ciertas cargas adicionales -impuestos y multas por solar no edificado- que fueron consideradas excesivas y desproporcionadas. (Corte IDH. Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de marzo de 2011 Serie C No. 222, párr. 114/124).

5.- Devolución de tierras tradicionales y ancestrales, En varias oportunidades, la Corte ordenó a los Estados garantizar el derecho a la propiedad comunal de los miembros de comunidades indígenas, por lo que debían además delimitar, demarcar, titular y entregarles ciertos territorios. Sin embargo, en algunas ocasiones el tribunal le dio una alternativa al Estado, para el caso en que ello no fuera posible: entregar otras tierras y no las que tradicionalmente le hubieran correspondido a las comunidades. (Corte IDH Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs.

Paraguay, Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 215, 217 y 218).

Así podemos citar otras formas de restitución adoptadas por la Corte IDH, que por cuestión de didáctica, solo nombraremos, como extracción de explosivos y reforestación de las áreas afectadas, recuperación de la identidad de personas apropiadas en su niñez, restitución del vínculo entre padre e hija, garantías para el regreso de desplazados y exiliados.

2.5.2.2. La rehabilitación de la víctima.

Referida a la rehabilitación y recuperación de la víctima mediante tratamiento psicológico de por vida, atención médica con la provisión de medicinas gratuitas, cursos de capacitación, beca de estudios superiores o universitarios, entre otros que buscan en definitiva recomponer su calidad y proyecto de vida.

2.5.2.3 La indemnización.

El otorgamiento de indemnización, constituye la forma frecuente y tradicional de atender la obligación de reparar, es una forma de reparación, que busca compensar económicamente a las víctimas, los familiares o dependientes de la víctima, por el menoscabo a sus derechos, en este contexto y respecto a la indemnización tenemos que la indemnización refiere exclusivamente a un aspecto económico que procede únicamente a favor de la víctima, y la reparación en cambio puede alcanzar a la sociedad y exceder lo económico, por ejemplo, cuando se traduce en medidas de no repetición, además la indemnización es de carácter subsidiario a la restitución. En el caso

Daison Aloboetoe y otros la Corte IDH sostuvo: *"En cuanto al futuro, el artículo 63.1 dispone que se ha de garantizar al lesionado el goce del derecho o de la libertad conculcados. Respecto del tiempo pasado, esa prescripción faculta a la Corte a imponer una reparación por las consecuencias de la violación y una justa indemnización"*⁶³.

Asimismo, considerar que debe existir una relación -proporcionalidad- entre el monto y la violación de derechos, de forma que: *"las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento, ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores..."*, porque la reparación no tiene una naturaleza sancionatoria o ejemplarizadora, debiendo considerar además el contexto económico, social del Estado demandado.

2.5.2.4 La Indemnización por daño material.

El daño material: *"...supone la pérdida o detrimento de los ingresos de la víctima, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso sub judice..."* que a su vez comprende:

El daño emergente ("damnum emergens"), referido al menoscabo directo o la destrucción material de los bienes protegidos por el derecho que incluye el salario dejado de percibir, los medicamentos, gastos de búsqueda³⁹, tratamientos médicos que los familiares se vieron obligados a tomar por la desaparición de la víctima, los recursos que la familia de la víctima dejó de percibir a raíz de la búsqueda de la víctima, por ejemplo, al tener que renunciar a su fuente de trabajo.

El lucro cesante ("lucrum cessans"), referido a la ganancia o beneficio que se dejó de percibir como consecuencia de la violación del derecho

⁶³ Corte IDH. Caso Aloboetoe y otros Vs. Surinam. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15.

humano; por ejemplo, lo dejado de ganar por la venta de un libro indebidamente censurado o cuando se intervino una empresa por parte de un Estado y su mala administración provocó que el valor de la misma decrezca significativamente.

Dentro del lucro cesante debe considerarse: "...la expectativa de vida de las víctimas, comprendida como el número de años adicionales que se espera que cada víctima hubiese vivido, tomando en especial consideración datos tales como la edad, sexo y zona geográfica de residencia.", en este sentido en el caso Paniagua Morales se consideró que si bien la víctima se ocupaba en la labor de labrador: "...era razonable que la víctima en el transcurso de seis años (desde muerte) hubiese podido cambiar de ocupación..."¹⁵, por lo que se efectuó el cálculo en base al salario mínimo de un comerciante informal, en el caso Cantoral Benavides se consideró que la víctima estaba a un año de graduarse de biólogo y que era previsible su graduación, en el caso de Diecinueve Comerciantes se dispuso el pago de los ingresos dejados de percibir por las víctimas si hubiesen seguido desarrollado su labor de comercio pero a la vez la Corte IDH dejó claramente establecido, que para determinar dicha expectativa se requería elementos ciertos y concretos que den lugar a fundar una presunción semejante; así en el caso Bulacio se sostuvo que la víctima ganaba aproximadamente 400 pesos de propinas pero que era: "...presumible y razonable suponer que el joven Bulacio no habría desempeñado esta actividad el resto de su vida, pero no hay un hecho cierto que permita establecer la actividad o profesión que desarrollaría en el futuro, es decir, no existen elementos suficientes para determinar la pérdida de una chance cierta", en el caso Molina Theissen ante el alegato de los familiares en sentido de que la víctima pretendía estudiar ingeniería civil: "...la Corte considera que es presumible y razonable suponer que Marco Antonio habría finalizado sus

estudios secundarios y continuaría estudios superiores, pero no hay un hecho cierto que permita establecer la actividad o profesión que desarrollaría en el futuro, que "debe estimarse a partir de un perjuicio cierto con suficiente fundamento para determinar la probable realización de dicho perjuicio"..."⁶⁴.

2.5.2.5 La indemnización por daño inmaterial.

El daño inmaterial refiere a la agresión injusta a la dignidad humana, así como a la angustia y sufrimiento provocado a la víctima y a su grupo familiar así: "... el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y a las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas...", que ante graves hechos atentatorios a la vida e integridad personal no requiere demostrarse, se califican por la Corte IDH bajo el criterio de equidad y son de carácter heredable.

2.5.2.6 Satisfacción y las garantías de no repetición.

2.5.2.6.1 Medidas de satisfacción.

Dentro un concepto general toda reparación comparte una doble naturaleza, de ser simbólica y material, es así que, dentro de la reparación simbólica, ingresan las medidas de satisfacción, las cuales constituyen respuestas precisas a algunas consecuencias de las violaciones que no pueden ser enfrentadas mediante el pago de indemnizaciones.

⁶⁴ Corte IDH. Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190.

Estas medidas de carácter simbólico, están directamente vinculadas a la dignidad de la víctima, en el marco del principio de la integralidad de la reparación, pues al ser una medida simbólica, buscan restablecer el buen nombre de la víctima, en el lugar de los hechos, ya sea a través de alguna obra de arte o un dibujo que puedan representar un concepto e ideas -respeto al dolor sufrido, la necesidad de la no repetición de los hechos, etc.- sin necesidad de la utilización de palabras lo que por supuesto requiere de un proceso socio-cultural-histórico. Es preciso que se cumplan rituales -simbólicos y propios de cada cultura- para que un cuerpo muerto se convierta en un ser humano muerto..." ⁶⁵ (Portillo, 2007) así en este contexto al menos: "...las reparaciones simbólicas deben buscar: (i) dignificar y reconocer a las víctimas, (ii) recordar la verdad de los hechos victimizantes y (iii) solicitar perdón y asumir la responsabilidad por parte de los victimarios..." ⁶⁶ (Patino, 2010)

La primera medida de satisfacción hacia la víctima es la propia sentencia así en el caso Myrna Mack Chang la Corte IDH sostuvo que: "...la Corte considera que dada la naturaleza del presente caso emitir una sentencia en donde se entre al fondo del asunto constituye una forma de reparación para la víctima y sus familiares y a su vez, constituye una manera de evitar que se vuelvan a repetir hechos"⁶⁷ además de ello se tiene:

- Realizar actos públicos en los cuales el Estado reconozca su responsabilidad internacional. (Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo

⁶⁵ Portillo Carlos. (2007). Atención integral a víctimas de tortura en procesos de litigio. En Atención integral a víctimas de tortura en procesos de litigio: aportes psicosociales. Costa Rica: IIDH.

⁶⁶ Patino Yepes Álvaro Alfonso. (2010). Las reparaciones simbólicas en escenarios de justicia transicional. 10 de julio de 2017, de Revista Latinoamericana de Derechos Humanos Sitio web: <http://www.revistas.una.ac.cr/index.php/derechoshumanos/article/view/192>

⁶⁷ Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101.

y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párrafo 266)

- Erigir monumentos en honor a las víctimas en los cuales aparezca el nombre de las víctimas o dar una plaza o calle el nombre de la o de las víctimas, la instalación de placas conmemorativas en lugares de significación, como el recinto donde una víctima permaneció detenida antes de su desaparición. (Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párrafo 267)
- Publicación de las sentencias de manera total o parcial en diarios, o su lectura en medios de comunicación en su caso dicho cumplimiento implica la traducción del fallo a un idioma indígena o sólo con las iniciales de las víctimas para no dañar su imagen o estigmatizar a la víctima. (Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párrafo 271 y Caso Chitay Nech Vs. Guatemala. Supra 92, párrafo 245)
- Medidas de conmemoración y homenaje a la víctima. Así la Corte Interamericana de Derecho Humanos en el Caso Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C, No. 213, párrafos 227 a 230, se dispuso que, en el caso de la desaparición forzada de un líder político, que como medida de satisfacción la preservación de la memoria, pues dispuso que además de la existencia ya de una calle y un monumento y de las gestiones del Estado para nombrar una escuela en su homenaje, la realización de una publicación y de un documental audiovisual sobre la vida de esta persona.

- Disponer la búsqueda de los restos mortales de la víctima y entregarlos a sus familiares así en el caso Gómez Palomino se sostuvo que se: *"...considera indispensable que el estado realice con la debida diligencia las actuaciones necesarias tendientes a localizar y hacer entrega de los restos mortales del señor Santiago Gómez Palomino a sus familiares, a fin de que estos puedan realizar los ritos funerarios según sus costumbres y creencias..."*

2.5.2.6.2 Garantías de no repetición.

Una de las principales características del derecho a la reparación internacional, es evitar que las violaciones a Derechos Humanos se repitan, lo cual debe permitir la superación de un estado de violencia que en muchos casos puede estar institucionalizada, lo cual implica realizar reformas institucionales o implementar políticas educacionales o de otro índole que incrementen la protección de derechos de las personas y disminuyan la cultura del abuso o discriminación de parte de servidores públicos, operadores de justicia o de la población en general.

La Corte IDH, en distintos fallos a establecido que las garantías de no repetición, implica la obligación de los Estados de adoptar las medidas pertinentes para evitar la reiteración de los hechos que dieron lugar a la declaración de responsabilidad internacional. (Corte IDH Caso Radilla Pacheco vs. México, supra 115, párrafo 338 y Corte IDH Caso Almonacid Arrellano vs. Chile, supra 86, párrafos 145, 151, 154 a 156).

Estas garantías tienen un alcance o repercusión pública y en muchas ocasiones resuelven problemas estructurales, viéndose beneficiados no solo a las víctimas del caso, sino a otros miembros y grupos de la sociedad. Las garantías de repetición pueden dividirse en tres grupos, según su naturaleza y finalidad:

- 1) **Medidas de adecuación de la legislación interna a los parámetros convencionales.** Así por ejemplo en el Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia 12 de agosto de 2008, Serie C N° 186, párrafo 259, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló: “... *De conformidad con lo señalado con el Capítulo X de esta sentencia, el Tribunal estima pertinente ordenar al Estado que adecue en un plazo razonable su derecho interno y, al respeto, tipifique los delitos de desaparición forzada y tortura, en los términos y en cumplimiento de los compromisos asumidos en relación a la Convención sobre Desaparición Forzada y la Convención contra la Tortura, a partir del 28 de marzo de 1996 y del 28 de agosto de 1991, respectivamente*”
- 2) **Capacitación a funcionarios públicos en derechos humanos.** En este tipo de reparación la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Párrafo 541, ha establecido: “...*En consecuencia, sin perjuicio de la existencia de programas y capacitaciones dirigidas a funcionarios públicos encargados de la impartición de justicia en Ciudad Juárez, así como de cursos en materia de derechos humanos y género, el Tribunal ordena que el Estado continúe implementando programas y cursos permanentes de educación y capacitación en: i) derechos humanos y género; ii)*

perspectiva de género para la debida diligencia en la conducción de averiguaciones previas y procesos judiciales relacionados con discriminación, violencia y homicidios de mujeres por razones de género, y iii) superación de estereotipos sobre el rol social de las mujeres.” De la misma manera se ha pronunciado en el caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de febrero de 2017. Serie C No. 333. Párrafo 324, cuando precisa: “... La Corte valora las medidas adoptadas por el Estado, sin embargo, destaca que la simple existencia de instrumentos legales en ese sentido es insuficiente para garantizar la efectiva protección de las mujeres víctimas de violencia sexual, en particular cuando los perpetradores son agentes del Estado. Por lo tanto, la Corte considera fundamental que el Estado continúe con las acciones desarrolladas e implemente, en un plazo razonable, un programa o curso permanente y obligatorio sobre atención a mujeres víctimas de violación sexual, dirigido a todos los niveles jerárquicos de las Policías Civil y Militar de Río de Janeiro y a funcionarios de atención de salud. Como parte de esta formación, se deberá incluir la presente Sentencia, la jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto a violencia sexual y tortura, así como los estándares internacionales en materia de atención a víctimas e investigación de ese tipo de casos.”

- 3) **Adopción de otras medidas para garantizar la no repetición de violaciones.** La Corte IDH en el caso

Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párrafo 226, dispuso lo siguiente *“...El Estado debe diseñar un mecanismo para garantizar la accesibilidad, disponibilidad y calidad de los antirretrovirales, los exámenes diagnósticos y las prestaciones en salud para la población con el VIH. Este mecanismo debe cumplir los siguientes objetivos mínimos, los cuales deberán ser cumplidos por medio de las acciones que establezcan las entidades estatales, y cuyas metas serán medidas de acuerdo con los indicadores que se establezcan en el marco de una política pública participativa: i) aumentar la disponibilidad, accesibilidad y calidad de medicamentos antirretrovirales, de pruebas diagnósticas para la detección del VIH y para el diagnóstico y tratamiento de enfermedades oportunistas, ii) mejorar los programas de atención a la población que vive con el VIH y aumentar la cobertura de atención, iii) aumentar y mejorar las medidas inmediatas y urgentes en materia de atención en salud a la población con VIH, iv) mejorar la información disponible para la toma de decisiones por todas las autoridades competentes. Asimismo, para que el diseño e implementación de este mecanismo sea efectivo, el Estado deberá convocar la participación de la comunidad médica, de personas que viven con el VIH que sean usuarios del sistema de salud, y de organizaciones que los representen, y de la Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala en lo que respecta a la fijación de prioridades de*

atención, la adopción de decisiones, la planificación y la evaluación de estrategias para la mejor atención de la salud.

Pese a lo anteriormente referido debe aclararse que las garantías de no repetición exceden a la figura de la reparación y se constituyen en un deber independiente de los Estados -exista o no una declaración judicial de responsabilidad de los Estados-así en el caso Villagrán Morales y otros pese a que el Estado no fue condenado a tomar medidas judiciales, administrativas o de otra índole se determinó que de todas formas el Estado: "...debe implementar en su derecho interno al citado Art. 2 de la convención las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias..."⁶¹¹ para prevenir que los hechos juzgados se respeten en el futuro, esto porque en general: "...la injusticia no es un acto azaroso, donde la impunidad representa sólo un caso aislado, sino que es de orden estructural; ello demanda una serie de reformas políticas, sociales, económicas y de carácter cultural, moral y psicosocial..."⁶⁸ (Bottinelli, 2007) y porque están directamente relacionadas al deber de los Estados de: "...adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades..."⁶⁹ consignado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2.5.3 Costas y Gastos.

La condenación al pago de costas y gastos, es un aspecto que no está expresamente incluida en el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, sino que es el fruto de la elaboración jurisprudencial

⁶⁸ Bottinelli María Cristina. (2007). La impunidad como crimen de lesa humanidad. 10 de septiembre de 2017, de IIDH Sitio web: www.fepra.org.ar/docs/Aportespsicosociales.pdf

⁶⁹ CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Artículo 2.

de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A decir de García Ramírez, Sergio, la posibilidad de condenar al pago de costas, tiene que ver con el problema del acceso a la justicia, pues de nada serviría un sistema muy elaborado de recursos y garantías ante los Tribunales, si los particulares se vieren impedidos de llegar a él de manera efectiva, por carecer de recursos necesarios para tal fin. (García Ramírez, Sergio supra 62, página 60).

La primera vez que la CID, ordeno el pago de costas, fue en el caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina, supra 207, párrafo 79, en donde indico: *“... Las costas constituyen un asunto por considerar dentro del concepto de reparación al que se refiere el artículo 63.1 de la Convención, puesto que derivan naturalmente de la actividad desplegada por la víctima, sus derechohabientes o sus representantes para obtener la resolución jurisdiccional en la que se reconozca la violación cometida y se fijen sus consecuencias jurídicas. Dicho de otra manera, la actividad desplegada por aquellos para acceder a la justicia de la Convención provee implica o pueden implicar erogaciones y compromisos de carácter económico que deben ser compensados a la víctima cuando se dicta sentencia condenatoria.”* Dentro de esta categoría conforme a la sentencia citada se incluye toda remuneración (abogados, transporte, llamadas, etc.) en la que debió incurrir la víctima o víctimas, pues la CIDH considera a los mismos en gastos necesarios y razonables, según las particularidades del caso y efectivamente realizados o causados a cargo de la víctima o sus representantes (caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina, supra 207, párrafo 80), ante las instancias internas -judiciales o administrativas- o internacionales para restablecer sus derechos mediante el proceso.

Para su determinación, no se utiliza como parámetro una proporción del monto de la indemnización obtenida, sino que las costas y costos de calculan en base a lo que ha sido oportunamente comprobado, para tal

efecto se toma las características del caso concreto, la naturaleza de la jurisdicción de protección de los derechos humanos y las características del respectivo procedimiento (caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina, supra 207, párrafo 81), en base a ello, se fija un monto en equidad.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su jurisprudencia ha establecido los siguientes criterios en materia de condenación de cosas y costos:

1.- La condenación de costas debe ser solicitada por las partes al comienzo del litigio, esto es en el escrito de solicitudes y argumentos, sin perjuicio de que tales pretensiones se actualicen en un momento posterior. (caso Chaparro Álvarez y López Iñiguez Vs. Ecuador, supra 269, párrafo 275)

2.- Deben comprobarse los gastos cuyo reembolso se solicitan, pero además debe hacerse una argumentación que relacione la prueba con el hecho que se considera representado y que, al tratarse de alegatos de desembolso económicos, se establezca con claridad los rubros y la justificación de los mismos. (caso Chaparro Álvarez y López Iñiguez Vs. Ecuador, supra 269, párrafo 277)

3.- No basta solicitar cualquier monto convenido entre las partes y sus representantes, sino que la Corte analiza que quantum sea razonable. (caso Chaparro Álvarez y López Iñiguez Vs. Ecuador, supra 269, párrafo 280)

4.- Sin perjuicio de los gastos alegados y comprobados, la Corte frecuentemente define el monto de las costas en base a la equidad, considerando las dificultades probatorias que pueda implicar acreditar todos los gastos incurridos, pero también exigiendo un criterio de razonabilidad.

5.- Deben referirse directamente a gastos incurridos para sus actuaciones en la jurisdicción interna o internacional, debiendo tener relación directa con el litigio. (caso Radilla Pacheco Vs. México, supra 115, párrafo 382). Es también permisible que se reserve el derecho a disponer el pago de costas en las que las partes deben incurrir en la etapa de supervisión de cumplimiento de sentencia. (caso Torrez Millacura Vs. Argentina. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C, N°229, párrafo 200)

6.- Es una materia disponible, en la que la falta de oposición del Estado tiene efectos, y que se también pueden ser renunciada. (caso Huilca Tecse Vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 3 de marzo de 2005. Serie C, N° 121, párrafos 117 y 118)

7.- Frecuentemente son pagadas a la parte lesionada, para que éstas paguen a quienes las representaron. Sin embargo, hay casos en los que se puede hacer pago directamente a los representantes, para facilitar el proceso, especialmente tratándose de la existencia de numerosas víctimas. (caso de la Masacre de Mapiripan Vs. Colombia, supra 274, párrafos 324 y 325)

8.- La condena en costas, es objeto de las mismas formas de protección de la integridad de los montos a que condena por concepto de indemnizaciones.

2.5.4 La reparación en los Tribunales Internacionales.

Respecto a los tribunales penales internacionales ad hoc como el Ruanda o el creado para la ex - Yugoslavia que nacieron amparados en el Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas con el objetivo básico de poner fin a diferentes crímenes, por lo que se entendió que únicamente era posible disponer la restitución de las ganancias y bienes adquiridas

por las conductas criminales, pero no disponer indemnizaciones económicas y menos a cargo de los Estados pues la responsabilidad investigada es la individual; pese a ello se concluyó que con dichos fallos era posible acudir a los órganos jurisdiccionales internos para solicitar la correspondiente reparación.

En el marco de la Corte Penal Internacional, si bien existe un gran avance en materia de reparaciones en comparación a los tribunales referidos anteriormente, pues para solicitar la reparación la víctima no está obligada a participar en el proceso e incluso se crea un Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas pudiendo la Corte Penal Internacional emitir órdenes de reparación a favor de las víctimas -entendiéndose relacionados a los hechos que dieron lugar a la condena- no reparación no es integral pues no puede sancionar al Estado, ni desarrolla garantías de no repetición, pero además no puede obligar a los Estados a asumir, por ejemplo, las indemnizaciones en cuyo caso también se entiende que dicho fallo sirve para acudir a los órganos jurisdiccionales internos para determinar la correspondiente responsabilidad estatal.

Finalmente, en lo referente a los estándares o parámetros de la integralidad de reparación la Corte IDH para alcanzar dicha integralidad incluso prevé un ítem denominado "otras formas de reparación", pese a ello en la jurisprudencia es evidente que no resulta claro todavía la diferenciación de los elementos de la reparación originada probablemente en su propia complejidad; así por ejemplo, en los fallos de la Corte IDH la adecuación de la normativa interna a los parámetros establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, respecto a normas que regulan un determinado procedimiento penal a la vez puede constituir una medida de satisfacción al caso concreto o una garantía de no repetición con efecto erga omnes a otros casos, o el

deber de investigar hasta esclarecer los hechos puede constituirse en una garantía de no repetición, una medida de satisfacción pero a la vez per se constituirse en el derecho a la verdad.

Por otra parte debe observarse que si bien la Corte IDH entiende que: "...el proceso se dará por concluido una vez que el estado haya dado cabal aplicación a lo dispuesto en el presente fallo.." lo que incluye por supuesto a las medidas de reparación por lo general existe en la práctica una notable demora en su cumplimiento que contraviene el derecho de acceso a la justicia, puede provocar revictimización e impunidad - piénsese por ejemplo en la muerte del autor de una violación a los derechos humanos- de esta manera es indudable que el trabajo de la Corte IDH y por ende el seguimiento a sus decisiones sea permanente, exista un fondo para el pago a víctimas hasta que el Estado responsable reintegre el pago y se creen mecanismos efectivos para obligar a los Estados a cumplir con sus obligaciones internacionales.

2.5.3 La reparación en los Tribunales bolivianos.

En el caso de nuestro Estado, el artículo 113-I de la Constitución boliviana reconoce que: *"La vulneración de los derechos concede a las víctimas el derecho a la indemnización, reparación y resarcimiento de daños y perjuicios en forma oportuna"*.

En sincronía con lo expuesto, el art. 39 del Código Procesal Constitucional de manera general establece: *I. La resolución que conceda la acción, podrá determinar también, la existencia o no de indicios de responsabilidad civil o penal, estimando en el primer supuesto el monto a indemnizar por daños y perjuicios y en el segundo, remitiendo antecedentes al Ministerio Público y a la Procuraduría General del Estado cuando corresponda. A este efecto el Tribunal podrá abrir un término de prueba de hasta diez días, computables a partir de la*

notificación en la misma audiencia. II. Si la responsabilidad fuera atribuible a una servidora o servidor público, la Jueza, Juez o Tribunal que concedió la acción, ordenará la remisión de una copia de la resolución a la máxima autoridad administrativa de la entidad donde preste sus servicios, para el inicio, si corresponde, del proceso disciplinario.

En base a lo anotado, se tiene que el plano interno, la reparación del daño por vulneración de derechos fundamentales, sólo está limitado a indemnización y las responsabilidades que surjan en contra de los responsables de causar esas violaciones, esta afirmación viene refrendada de acuerdo a lo que el Tribunal Constitucional dispuso en la AC 09/00 CDP de 20 de noviembre, precisaba: “...*la calificación de daños y perjuicios debe comprender: 1) la pérdida o disminución patrimonial que haya sufrido la parte damnificada como consecuencia del acto ilegal cometido en su contra, 2) los gastos que la recurrente ha tenido que efectuar para lograr la reposición del derecho conculcado, entendimiento este que guarda concordancia plena con lo previsto por el art. 102-II y III de la Ley N.º 1836.*”

Esta línea se ha mantenido en el tiempo, incluso después de haberse promulgada la nueva Constitución del Estado, la Ley de Tribunal Constitucional Plurinacional y el Código Procesal Constitucional, conforme se puede corroborar en las Autos Constitucionales 001/202-CDP-SL de 20 de junio y 004/2014-CDP de 1º de septiembre (*La calificación de daños y perjuicios, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, debe comprender: a) Los gastos efectuados por la parte recurrente para lograr la tutela a sus derechos; y, b) La pérdida o disminución patrimonial que ha sufrido la parte recurrente a consecuencia del acto ilegal cometido en su contra (AC 0009/2000-CDP de 20 de noviembre).*

A la fecha la postura del Tribunal Constitucional Plurinacional ha variado, así la SC 0019/2018-S2 de 28 de febrero, cambiando la línea inicialmente asumida disponiendo lo siguiente: “...*El derecho a la reparación, en el caso boliviano, está constitucionalmente reconocido en el art. 113.I, que establece las medidas tendientes a mitigar los daños ocasionados por la vulneración de derechos cuando señala que: “La vulneración de los derechos concede a las víctimas el derecho a la indemnización, reparación y resarcimiento de daños y perjuicios en forma oportuna”. En tal sentido, el texto constitucional establece que como consecuencia de la vulneración de derechos, deriva uno nuevo que le corresponde a la víctima, el derecho a la reparación. En conexitud con este precepto legal, el art. 39.I del CPCo, establece que: La resolución que conceda la acción, podrá determinar también, la existencia o no de indicios de responsabilidad civil o penal, estimando en el primer supuesto el monto a indemnizar por daños y perjuicios y en el segundo, remitiendo antecedentes al Ministerio Público y a la Procuraduría General del Estado cuando corresponda. A este efecto el Tribunal podrá abrir un término de prueba de hasta diez días, computables a partir de la notificación en la misma audiencia. Conforme a lo anotado, de la vulneración de los derechos, se concede a las víctimas el derecho a la indemnización, reparación y resarcimiento de daños y perjuicios de forma oportuna, por lo que, de concederse la tutela solicitada, podrían emergerse responsabilidades, siendo indispensable identificar contra quienes recaería tal situación. Por su parte, la jurisprudencia constitucional, mediante el AC 09/00-CDP de 20 de noviembre de 2000, relacionado con la calificación de daños y perjuicios, establece que el contenido del derecho a la reparación debe circunscribirse a lo siguiente: “...1) la pérdida o disminución patrimonial que haya sufrido la parte damnificada como consecuencia del acto ilegal cometido en su contra, 2) los gastos que la recurrente ha tenido que efectuar para lograr la*

reposición del derecho conculcado...”. De lo que se extrae que la concepción de este derecho desde el desarrollo jurisprudencial, resultaría ser netamente patrimonialista. Al respecto, el AC 0004/2014-CDP de 1 de septiembre, señala: “...descartando así otros aspectos al margen, cuyo reclamo en su caso, corresponderá a otras vías legales, no pudiendo desnaturalizarse la esencia de la justicia constitucional...”. Consecuentemente, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional boliviana, se tiene que cuando se declara la vulneración de algún derecho constitucional en acciones tutelares, el derecho a la reparación de las víctimas, únicamente abarcará al daño patrimonial. Sin embargo, a partir de la concepción de un nuevo modelo de Estado desde la promulgación de la Constitución Política del Estado el 2009, el derecho a la reparación, visto a través del principio/valor suma qamaña -vivir bien-, debe propender a mitigar no solo los daños patrimoniales, sino y principalmente los daños extrapatrimoniales. En ese sentido, si analizamos referencialmente los demás valores insertos en el texto constitucional, veremos que los mismos, al igual que el suma qamaña, guían a la aplicación de una reparación integral -tanto patrimonial como extrapatrimonial-; es decir, son fundamentos filosóficos de la misma: ñandereko -vida armoniosa-, teko kavi -vida buena-, ivi maraei -tierra sin mal- y qhapaj ñan -camino o vida noble-, advirtiéndose una protección integral del ser humano y de la vida en general -naturaleza-, teniéndolos a ambos como el epicentro de todo el sistema. Asimismo, otro valor propio de nuestro sistema jurídico, es la dignidad, reconocida en los arts. 8 y 22 de la CPE, sobre el cual la jurisprudencia constitucional, a través de la SC 0338/2003-R de 19 de marzo, en su Fundamento Jurídico III.2, establece que: “...el derecho a la dignidad humana es aquel que tiene toda persona por su sola condición de ‘humano’, para que se la respete y reconozca como un ser dotado de un fin propio, y no como un medio para la consecución de fines extraños, o ajenos a su realización

personal. La dignidad es la percepción de la propia condición humana, y de las prerrogativas que de ella derivan”. A pesar de la concepción anotada, este valor no se materializa en el contenido que la jurisprudencia constitucional le ha dado al derecho a la reparación; no obstante, que desde los principios y valores de nuestra Norma Suprema, la reparación debe tener un contenido integral que alcance a mitigar los daños patrimoniales, pero principalmente extrapatrimoniales. En ese marco, es necesario revisar la jurisprudencia desarrollada por la Corte IDH, que ha sido fundamental en el tema de las medidas de reparación integral; así, a partir del art. 63.1 de la CADH ha logrado garantizar la vigencia y el respeto de los derechos humanos de una manera eficaz.

La Corte IDH a partir del primer caso contencioso que conoció, cual es el Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, en cuya Sentencia de 21 de julio de 1989, sobre Reparaciones y Costas, en el párrafo 26, establece que: La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional consiste en la plena restitución (restitutio in integrum), lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo el daño moral. A partir de lo anterior, la Corte IDH fue delineando una línea jurisprudencial en la que desarrolló medidas de reparación con carácter integral y no únicamente patrimonial. Así, podemos citar que estas medidas incluyen la restitución, indemnizaciones económicas por daños patrimoniales y extrapatrimoniales, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Las medidas de reparación anotadas deben ser aplicadas por todos los Estados partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el marco del control de convencionalidad, lo que significa que la reparación prevista en el art. 113.I de la CPE, que fue referida

precedentemente, debe ser comprendida dentro de los parámetros establecidos por la Corte IDH que, conforme a las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 2233/2013 de 16 de diciembre y 0087/2014 de 4 de noviembre y a los principios de favorabilidad y progresividad -arts. 13 y 256 de la CPE- contiene el estándar más alto de protección al derecho de reparación; en ese sentido, debe acogerse lo desarrollado por la Corte IDH, que señala que la reparación integral implica: **1) La restitución**; esta medida resulta ser la que debería devolver a la víctima a una situación idéntica a la que se encontraba antes de sufrir alguna vulneración a sus derechos; **2) La indemnización**; esta medida de reparación es una de las más comunes utilizadas por la Corte IDH, se refiere a una compensación económica tanto por los daños materiales como por los inmateriales que haya sufrido la víctima, como consecuencia de la vulneración de un derecho humano; **3) La rehabilitación**; en casos en los que la Corte IDH aplica esta medida de reparación, señala que: “...es preciso disponer una medida de reparación que brinde una atención adecuada a los padecimientos físicos y psicológicos sufridos por las víctimas de las violaciones establecidas en la presente Sentencia...”; por ende, las medidas de reparación serán destinadas a los daños inmateriales, principalmente a los morales y físicos que vaya a sufrir la víctima como consecuencia de las violaciones a sus derechos humanos; **4) La satisfacción**; esta medida tiende a generar en la víctima un sentimiento de reconocimiento positivo como consecuencia de los daños que pudiere haber sufrido por la violación de sus derechos humanos. Al respecto, Martín Beristaín señala: “Las medidas de satisfacción se refieren a la verificación de los hechos, conocimiento público de la verdad y actos de desagravio; las sanciones contra perpetradores; la conmemoración y tributo a las víctimas”. En resumen, estas medidas corresponden principalmente a actos, por parte del Estado responsable, de desagravio de los daños, tanto morales como

al proyecto de vida, ocasionados a consecuencia de una violación de derechos humanos; y, 5) La garantía de no repetición; esta medida, principalmente, está dirigida a mitigar los daños colectivos. Así por ejemplo, con la tipificación de algún delito, se genera en toda la sociedad, de alguna manera, un sentimiento de confianza hacia el Estado, en el sentido de tener cierta seguridad que no se repetirán circunstancias que originen violaciones de derechos humanos.

En esa misma línea la SC 068/2018-S2 de 8 de octubre, dando aplicabilidad la línea sentada en la SC 0019/2018-S2 de 28 de febrero en una acción de libertad a dispuesto las siguientes medidas de reparación: “...b) En el marco del derecho a la reparación, se disponen las siguientes medidas: b.1) Como medida de rehabilitación: b.1.i) Que, la Defensoría del Pueblo, a través de funcionarios especializados y de manera gratuita, otorgue al accionante asesoramiento psicológico, a efecto que pueda recibir el tratamiento necesario para desarrollar su vida en libertad; y, b.1.ii) Exhortar al Ministerio de Justicia, en coordinación con el Ministerio de Gobierno, efectúen las gestiones necesarias para colaborar al impetrante de tutela en la búsqueda de una fuente laboral para el desarrollo de su vida en libertad; b.2) Como medida de satisfacción pública, que tanto el Órgano Judicial, el Ministerio Público como el Ministerio de Gobierno, otorguen al demandante de tutela una disculpa pública, que deberá ser publicada en un medio de comunicación social a nivel nacional, además, en las páginas web de las mencionadas instituciones; b.3) Como garantía de no repetición: b.3.i) Que, el Ministerio de Gobierno, en coordinación con el Órgano Judicial, el Ministerio Público, Defensoría del Pueblo y Defensa Pública, efectúen un levantamiento de datos sobre todas las personas privadas de libertad, con indicación de lo siguiente: Tiempo de privación de libertad, situación jurídica de la persona -detenida preventivamente o condenada-; juzgado

en el que se encuentra el caso y últimos actuados realizados. Datos que deberán ser levantados en el plazo máximo de un año, computables desde la notificación con la presente Sentencia Constitucional Plurinacional a todas las instituciones mencionadas y deberán ser plasmados en un informe que será presentado al Tribunal de garantías - Tribunal de Sentencia Penal Séptimo y Juzgado de Partido de Sustancias Controladas y Liquidador de la Capital del departamento de La Paz-, que deberá remitirlo al Tribunal Constitucional Plurinacional; y, b.3.2) Con el informe antes anotado, las diferentes instituciones deberán realizar las acciones correspondientes, a efecto de lograr la libertad de quienes se encuentren detenidos preventivamente, más allá de los plazos establecidos en el art. 239 del Código de Procedimiento Penal o de quienes hubieren cumplido su condena; b.4) Como indemnización, se dispone la calificación de daños y perjuicios averiguables en ejecución de sentencia, ante el Tribunal de garantías, en el marco de lo dispuesto por el art. 39 del Código Procesal Constitucional, el Fundamento Jurídico III.4 de esta Sentencia y las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0019/2018-S2 y 0252/2018-S3. c) Que, a través de Secretaría General de este Tribunal, se notifique con la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, al Tribunal Supremo de Justicia, Ministerio Público, Ministerio de Gobierno, Ministerio de Salud, Ministerio de Justicia, Defensoría del Pueblo y Defensa Pública a efecto de dar cumplimiento a la parte resolutive de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional...”

CAPITULO III – MATERIALES Y MÉTODOS

3.1. Tipo de investigación y enfoque.

El presente trabajo de tesis se enmarcó en una investigación de **TIPO DESCRIPTIVA**, ya que pretende determinar si los presupuestos y requisitos para la activación de la acción de libertad que establece la normativa constitucional interna y las auto-restricciones jurisprudenciales que instaura jurisprudencia nacional, son aplicados de forma adecuada.

Así también establecer si las formas de reparación que adopta la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son aplicables en la justicia constitucional de nuestro Estado, a través del control de convencionalidad.

De modo que las variables **activación de la acción de libertad y formas de reparación**, fueron estudiadas de forma independiente.

Por otra parte, se implementó el tipo **Jurídico Comparativo**, ya que se relacionó la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con la normativa nacional interna.

El tipo Jurídico Comparativo, es el trabajo que tiene por objetivo analizar e identificar las similitudes y diferencias que pueden encontrarse en una norma o institución jurídica, o en dos o más sistemas jurídicos”. (Núñez Jiménez, 2010, p.50)

En cuanto al enfoque será **cualitativo** “...las investigaciones cualitativas enfocan tópicos conceptuales, simbólicos, normativos y otros no susceptibles de ser expresados en números o cantidades”. (Spedding, 2013, p. 120)

Se empleó el enfoque cualitativo debido a que el análisis e interpretación de leyes, normas y otros documentos pertinentes, no requieren de cuantificación.

En cuanto a las encuestas para su interpretación se empleó la técnica de análisis de contenido, no siendo necesaria la elaboración de cuadros, ya que cuantificar la realidad sería un reduccionismo innecesario y afectaría la calidad del análisis.

3.2. Métodos y técnicas de investigación.

3.2.1. Métodos de Investigación

El presente trabajo de investigación utilizó los métodos que a continuación se detallan:

3.2.1.1. Inductivo- Deductivo

“El método inductivo, es el método de obtención y conocimientos que conduce de lo particular a lo general, de los hecho a las causas y al descubrimiento de las leyes” (Fassio, 2015)

“El método deductivo es el razonamiento mental que conduce de lo general a lo particular. La deducción es una forma de razonamiento, mediante la cual se pasa de un conocimiento general, a otro de menor nivel de generalidad. El razonamiento deductivo parte de principios, leyes y axiomas que reflejan las relaciones generales, estables, necesarias y fundamentales, entre los objetos y fenómenos de la realidad”. (Fajardo, 2016).

Se aplicó en la relación, de las actuales teorías sobre la acción de libertad (habeas corpus) y el derecho a la reparación del daño, que repercuten directamente sobre el tema en estudio.

Tomando en cuenta casos particulares, para luego generalizarlos en nuestra investigación para la elaboración del marco teórico.

3.2.1.2. Método Histórico – Lógico

“Lo histórico está relacionado con el estudio de la trayectoria real de los fenómenos y acontecimientos en el decursar de una etapa o período. Lo lógico se ocupa de investigar las leyes generales del funcionamiento y desarrollo del fenómeno, estudia su esencia” (Gimenez, 2015).

Lo lógico y lo histórico se complementan y vinculan mutuamente. Para poder descubrir las leyes fundamentales de los fenómenos, el método lógico debe basarse en los datos que proporciona el método histórico, de manera que no constituya un simple razonamiento especulativo. De igual modo, lo histórico no debe limitarse sólo a la simple descripción de los hechos, sino también debe descubrir la lógica objetiva del desarrollo histórico del objeto de investigación”. (Duran, 2004)

El presente método, se utilizó para la elaboración del marco teórico, para establecer todos los antecedentes, en el ámbito histórico-doctrinal, sobre la acción de libertad (habeas corpus).

3.2.1.3. Método de análisis y síntesis

“El análisis consiste en la separación de las partes de esas realidades hasta llegar a conocer sus elementos fundamentales y las relaciones que existen entre ellos. La síntesis, por otro lado, se refiere a la composición de un todo por reunión de sus partes o elementos” (Curcuy, 2014).

“La capacidad de análisis y síntesis permite conocer más profundamente las realidades que se investigan, simplificar su descripción, descubrir relaciones aparentemente ocultas y construir nuevos conocimientos a partir de otras ya existentes. Por todo ello, tiene un carácter genérico y está relacionada con varias cualidades del objeto de estudio” (Gimenez, 2015).

Este método nos permitió descubrir, analizar y sintetizar, en el presente trabajo de investigación, a través del conocimiento de especialistas en la materia, sobre lo que es la acción de libertad (habeas corpus) y el derecho a la reparación del daño para poder esquematizar o sintetizar dichos datos a efectos de establecer la realidad actual del tema en investigación.

El presente método se utilizó para la elaboración del marco teórico y el diagnóstico.

3.2.1.4. Método Estadístico

“El método estadístico facilita el manejo de información estadística permitiendo realizar un análisis cuantitativo y cualitativo. El método estadístico consiste en una secuencia de procedimientos para el manejo de los datos cualitativos y cuantitativos de la investigación. En este artículo se explican las siguientes etapas del método estadístico: recolección, recuento, presentación, síntesis y análisis.” (Cruz D. , 2008)

Se aplicó para la tabulación de los datos cuantitativos recabados de la percepción que tienen sobre el objeto de la presente investigación, los encuestados y entrevistados que ayudaron a establecer la realidad actual de la acción de libertad (habeas corpus) y el derecho a la reparación del daño, en la ciudad de Tarija.

Este método se aplicó específicamente para la elaboración del diagnóstico que se verá reflejado en gráficos y tablas.

3.2.1.5. Método Bibliográfico

“El método bibliográfico se caracteriza por la utilización de los datos secundarios como fuente de información. Pretende encontrar soluciones a problemas planteados por una doble vía:

- a) Relacionando datos ya existentes que proceden de distintas fuentes.
- b) Proporcionando una visión panorámica y sistemática de una determinada cuestión elaborada en múltiples fuentes dispersas.

Una de las principales ventajas de un diseño bibliográfico es que permite cubrir una amplia gama de fenómenos ya que abarca una realidad espacio-temporal mucho más dilatada” (Duran, 2004)..

Permitió recabar información que sustente el trabajo de investigación, utilizando conceptos de los distintos autores nacionales como internacionales.

Este método auxiliar se utilizó principalmente en la elaboración del marco teórico, que a su vez ayudará a sustentar la propuesta.

Se utilizó para en el presente trabajo de investigación como apoyo bibliográfico libros especializados sobre el tema, doctrinas, compendios legales, Internet.

3.2.1.6. Método Hermenéutico.

“El método hermenéutico corresponde a una técnica de interpretación de textos, escritos u obras artísticas de distintos

ámbitos. Su propósito principal es servir de ayuda en el área comprensiva de un texto. Asimismo, existen múltiples enfoques hermenéuticos que comprenden las teorías, la explicación de pautas y la generación de una interpretación. Se analizan los textos en el ámbito en que fueron creados, por forma separada, en secciones y conforme al enfoque que el autor quiso dar, para después conformar al escritor completo en un todo integral” (Estevez, 2015).

Este método se utilizó para la elaboración del marco teórico, el diagnóstico y la propuesta.

3.2.2. Técnicas de Investigación

La técnica es indispensable en el proceso de la investigación científica, ya que integra la estructura por medio de la cual se organiza la investigación.

Las técnicas empleadas en el presente trabajo son las detalladas a continuación:

3.2.2.1. Encuesta

“Una encuesta es un procedimiento dentro de los diseños de una investigación descriptiva en el que el investigador recopila datos mediante el cuestionario previamente diseñado, sin modificar el entorno ni el fenómeno donde se recoge la información ya sea para entregarlo en forma de tríptico, gráfica o tabla” (Gimenez, 2015).

Esta técnica que se aplicó para establecer la situación actual sobre la acción de libertad (habeas corpus) y el derecho a la reparación del daño, esta información fue recabada por medio de una serie de preguntas aplicadas a una muestra de la población previamente

seleccionada de abogados en ejercicio libre que litigan en el área penal en la ciudad de Tarija.

3.2.2.2. Entrevista

“La entrevista, es la comunicación interpersonal establecida entre el investigador y el sujeto de estudio a fin de obtener respuestas verbales a los interrogantes planteados sobre el problema propuesto. Se considera que este método es más eficaz que el cuestionario, ya que permite obtener una información más completa” (Estevez, 2015)..

La técnica que se aplicó a cinco jueces de garantías de la ciudad de Tarija, a efecto de obtener datos técnicos precisos del tema objeto del presente trabajo de Investigación.

3.2.2.3. Análisis Jurisprudencial

Para el presente trabajo de investigación, se realizó un análisis jurisprudencial de la línea marcada por el Tribunal Constitucional Plurinacional sobre la acción de libertad y la línea jurisprudencial pronunciada por el Tribunal Constitucional Plurinacional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el derecho a la reparación del daño, análisis que ayudó a establecer la necesidad de proponer mecanismos de reparación de daños eficientes para las víctimas de detención o persecución ilegal a quienes se les concedió la tutela en este recurso constitucional.

3.3. Fuentes de Información

La investigación implicó la recolección de información a través de fuentes secundarias y fuentes primarias:

3.3.1. Fuentes Primarias.

Se emplearon las siguientes técnicas:

- Método: Entrevistas a profesionales con conocimientos sobre el tema objeto de estudio, se realizaron entrevistas semiestructuradas a profesionales abogados en materia constitucional y penal. Dichas entrevistas aportaron información sobre la problemática actual sobre la activación de la acción de libertad y formas de reparación.

Como instrumento se empleó una guía de entrevista elaborada para el efecto.

El estudio de esta información se realizó mediante el análisis de contenido el cual permite el tratamiento de la información cualitativa obtenida.

- Técnica: Entrevista semiestructurada, se encuestó a la población adulta de la ciudad de Tarija y Sucre, para recabar información sobre la percepción de la población sobre la activación de la acción de libertad y formas de reparación.

El instrumento empleado fue un formulario de encuesta estructurado.

El tratamiento de esa información se realizó mediante la elaboración de cuadros para el análisis cuantitativo y cualitativo de la información.

3.3.2. Fuentes Secundarias.

- Análisis documental, se realizó una revisión documental.

3.4. Variables.

- Activación de la Acción de Libertad.
- Formas de Reparación.

3.5. Población o sujetos de estudio

3.5.1. Población.

Para nuestro estudio se ha considerado como población a un total de 4259 Abogados en ejercicio libre de la ciudad de Tarija, según datos obtenidos del R.P.A. de los cuales se ha extraído una muestra que permita obtener datos reales y confiables.

3.5.2. Muestra

Se tomará una muestra de 352 abogados a quienes se ha aplicado un cuestionario de 5 preguntas de respuesta de opción simple, referente a las variables de nuestra investigación.

3.5.3. Técnica de Muestreo

Para el presente trabajo utilizó en sistema de muestreo para estudios complejos, la siguiente fórmula:

$$n = \frac{N * Z^2 * p * q}{d^2 * (N - 1) + Z^2 * p * q}$$

Dónde:

n = es el tamaño de la muestra

Z = es el nivel de confianza = 1.96 (E., 1989)

p = probabilidad de que ocurra el evento = (0,5)

q = probabilidad de que no ocurra el evento = (0,5)

N = tamaño de la población = 4259

d = es la precisión o el error = 5%

Donde se reemplazan los siguientes valores:

$$n = \frac{4259 * 1.96^2 * 0,5 * 0,5}{0.05^2 * (4259 - 1) + 1.96^2 * 0,5 * 0,5}$$

Habiendo ya definido los valores, se procedió a calcular el número de abogados a ser encuestados, donde la población es de 4259:

$$n = \frac{4259 * 3.8416 * 0.25}{0.0025 * 4258 + 3.8416 * 0.25}$$

$$n = \frac{4090.34}{10.65 + 0.96}$$

$$n = \frac{4090.34}{11.61}$$

$$n = 352.31$$

La aplicación de esta fórmula permitió determinar la cantidad total de abogados y jueces (unidades muestrales) a ser encuestados: **352 abogados en ejercicio libre de la ciudad de Tarija.**

Quedando la muestra conformada de la siguiente manera:

POBLACIÓN	MUESTRA	INSTRUMENTOS
4259 abogados en ejercicio libre de Tarija	352 muestreo por expertos	Encuesta

nte: Elaboración propia.

CAPÍTULO IV – RESULTADOS

4.1. Análisis e interpretación de resultados.

Análisis de la legislación nacional y jurisprudencial en relación a la Acción de Libertad y el Derecho a Reparación.

Con el objeto de formular la propuesta del presente trabajo de tesis, es necesario realizar un análisis de la legislación nacional y la jurisprudencia en relación a la Acción de Libertad y el Derecho a la Reparación del Daño, con la finalidad de identificar los mecanismos que permiten activar y sustanciar una acción de libertad en aquellos casos en los que establezca la vulneración de derecho y garantías constitucionales y se active el derecho a reparación como emergencia de ello.

4.1.1 Constitución Política del Estado.

En relación a la investigación, se recapitula que el Estado Plurinacional de Bolivia, a través de la Constitución Política del Estado aprobada por Referendo Constitucional el año 2009, adoptó un sistema plural de control de constitucionalidad, reconociendo un ámbito específico de control tutelar destinado a la defensa pronta y oportuna de derechos fundamentales, en ese contexto, la acción de libertad esta disciplinada en el artículo 125 de la CPE: “Toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y

solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad”

En este sentido, la acción de libertad se constituye en un mecanismo de defensa eficaz e idóneo para la tutela de los derechos a la vida, a la libertad física o de locomoción; asimismo, constituye un mecanismo de defensa frente a procesamientos indebidos y persecuciones ilegales vinculados con el derecho a la libertad:

En consecuencia, el derecho a la libertad ocupa un lugar importante, junto a la dignidad humana en el catálogo de derechos civiles como parte integrante a su vez de los derechos fundamentales, tal cual lo establece el artículo 22 de la CPE al señalar que: “La dignidad y la libertad de la persona son inviolables. Respetarlas y protegerlas es deber primordial del Estado”, Norma que debe ser interpretada en base a los valores de la misma Constitución, la cual en el artículo 8. Parágrafo II, establece que el Estado se sustenta en los valores de dignidad y libertad, entre muchos otros; se debe tener en cuenta que la restricción o límite al derecho a la libertad física en materia penal, con carácter provisional o cautelar, conforme a los requisitos constitucionales y legales, tienen naturaleza instrumental y por ende modificable.

En síntesis, la acción de libertad, es una acción jurisdiccional de defensa que tiene por finalidad proteger y/o restablecer el derecho a la libertad física o humana, y también el derecho a la vida, si es que se halla en peligro a raíz de la supresión o restricción a la libertad personal, sea disponiendo el cese de la persecución indebida, el restablecimiento de las formalidades legales y/o la remisión del caso al juez competente, la restitución del derecho a la libertad física, o la

protección de la vida misma, motivo por el cual se constituye en una acción tutelar preventiva, correctiva y reparadora de trascendental importancia que garantiza, como su nombre lo indica, la libertad, derecho consagrado en el texto constitucional.

Ahora toca hacer alusión a la reparación daños y perjuicios en relación a la acción de la libertad, en el sentido la norma suprema establece la obligación del derecho a la reparación.

Así pues, el texto constitucional boliviano establece que como consecuencia de la vulneración de derechos (la libertad en este caso) nace uno nuevo que le corresponde a la víctima, el derecho a la reparación.

Este derecho a la reparación debe llevar implícitamente el término integral, primero porque en el mismo artículo 113.I se establece que la víctima tiene tanto el derecho a la indemnización como el de la reparación; “La vulneración de los derechos concede a las víctimas el derecho a la indemnización, reparación y resarcimiento de daños y perjuicios en forma oportuna”.

Además, como se vio tanto teórica como se tiene en instrumentos internacionales, la indemnización es tan sólo una de las medidas de reparación. De ahí que la reparación a la que se refiere el citado artículo debe ser integral.

Ahora bien, aunque este punto se desarrollará con mayor profundidad más adelante, corresponde señalar que el Código Procesal Constitucional establece en su art. 39.I que: “La resolución que conceda la acción, podrá determinar también, la existencia o no de indicios de responsabilidad civil o penal, estimando en el primer supuesto el monto a indemnizar por daños y perjuicios y en el

segundo, remitiendo antecedentes al Ministerio Público y a la Procuraduría General del Estado cuando corresponda. A este efecto el Tribunal podrá abrir un término de prueba de hasta diez días, computables a partir de la notificación en la misma audiencia”.

4.1.2 Código Procesal Constitucional.

Con el objeto de garantizar el ejercicio pleno de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, la Acción de Libertad tiene como objetivo principal, restablecer el derecho fundamental a la libertad y a la vida, esta última en los casos que se encuentre íntimamente ligada a aquella.

En esta línea, el Código Procesal Constitucional en sus artículo 46, hace referencia al objeto que tiene Acción de Libertad como instrumento jurisdiccional tutelar: “La Acción de Libertad tiene por objeto garantizar, proteger o tutelar los derechos a la vida, integridad física, libertad personal y libertad de circulación, de toda persona que crea estar indebida o ilegalmente perseguida, detenida, procesada, presa o que considere que su vida o integridad física está en peligro”

Asimismo, el artículo 47 de la norma supra, en cuanto a la procedencia de esta acción tutelar, establece que: 'La Acción de Libertad procede cuando cualquier persona crea que: 1. Su vida está en peligro; 2. Está ilegalmente perseguida; 3. Está indebidamente procesada; y 4. Está indebidamente privada de libertad personal'.

Este código así como las disposiciones legales referidas, con el objeto de garantizar el ejercicio pleno de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, prevé la activación de acciones de defensa, entre ellas, la acción de libertad, que tiene como objetivo principal proteger y restablecer los derechos fundamentales a la

libertad personal, la vida cuando se encuentre en peligro, así como los derechos a la integridad física, la libertad de locomoción y debido proceso cuando éste se encuentre directamente vinculado con la libertad personal.

Los presupuestos a los que alcanza esta acción de defensa, están instituidos en el artículo 125 de la CPE, sobre los que la jurisprudencia constitucional ha definido su alcance y finalidad en su protección con un triple carácter: preventivo, correctivo y reparador, configurándolo como un mecanismo oportuno, eficaz e inmediato para la protección de los derechos que se encuentran dentro del ámbito de su protección.

Para cumplir con este objetivo, las características que diseñan su naturaleza son la sumariedad, celeridad, inmediatez en la protección e informalismo que la hacen expedita y oportuna.

Así se estableció en la SCP 0856/2012 de 20 de agosto. De donde se concluye, que la activación directa de la protección que brinda la acción de libertad para reparar de manera inmediata y eficaz los derechos que resguarda, está enmarcado dentro los límites fijados por la Ley Fundamental y el Código Procesal Constitucional”.

4.1.3 Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional en relación a la Acción de Libertad.

La uniforme jurisprudencia desarrollada por el extinto Tribunal Constitucional, estableció a través de las SSCC 0880/2011 de 6 de junio y 0011/2010-R de 6 de abril, que: “La acción de libertad, es una acción jurisdiccional de defensa que tiene por finalidad proteger y/o restablecer el derecho a la libertad física o humana, y también el derecho a la vida, si es que se halla en peligro a raíz de la supresión o

restricción a la libertad personal, sea disponiendo el cese de la persecución indebida, el restablecimiento de las formalidades legales y/o la remisión del caso al juez competente, la restitución del derecho a la libertad física, o la protección de la vida misma, motivo por el cual se constituye en una acción tutelar preventiva, correctiva y reparadora de trascendental importancia que garantiza como su nombre lo indica, la libertad, derecho consagrado por los arts. 22 y 23.I de la CPE”.

Por lo que, la jurisprudencia del TCP, considera a la Acción de Libertad como un mecanismo jurídico, por el cual una persona individual puede pedir ser presentado ante juez para reclamar tutela de su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad.

Con relación a los alcances de protección que brinda esta acción tutelar, la SC 0199/2010-R de 24 de mayo, reiterando lo previsto por la SC 0160/2005-R, de 23 de febrero, aclaró sus alcances en el siguiente sentido: “No obstante, la naturaleza de esta acción tutelar, al constituirse en un mecanismo de protección contra las lesiones al derecho a la libertad, y medio eficaz e inmediato reparador de ese derecho; empero la existencia de esta garantía constitucional, no implica que todas las lesiones al derecho a la libertad tengan que ser necesariamente reparadas de manera exclusiva y excluyente a través del hábeas corpus, actualmente acción de libertad; pues no se trata de una garantía que tenga la vocación de reparar, en exclusiva, todas las formas de lesión a la libertad que pudieran invocarse, sino la de dotar a la persona de un medio de defensa sencillo, eficaz y oportuno, para restablecer la lesión sufrida”.

En otras palabras se Constituye un alcance instrumental de rango constitucional, que garantiza el ejercicio y respeto del derecho a la

libertad personal y de locomoción, inclusive ahora, el derecho a la vida, cuando ésta se encuentra afectada por la restricción o supresión de la libertad, cuyo alcance radica en hacer frente a una situación de arbitrariedad proveniente de autoridad

Por su parte el Tribunal Constitucional Plurinacional recogiendo estos criterios mediante la SCP 0287/2012 de 6 de junio preciso que: “Acorde al principio de progresividad, la merituada acción de libertad, también se caracteriza por ser: i) Proteccionista, por cuanto por un lado tutela la libertad de las personas y por otro, extiende su accionar a la locomoción y a la vida misma; ii) Informal, por cuanto no exige que se presente en forma escrita, mediante memorial, con firma de abogado, o que otorgue un poder suficiente y bastante a favor de segundas o terceras personas, para que en su representación asuman su defensa e interpongan esta acción; sino al contrario, pueden demandar sin cumplir ninguna formalidad ni requisito y en forma oral, lo que en otrora estaba reservado sólo a supuestos en que la persona fuera menor de edad, incapacitada, analfabeta o notoriamente pobre; y, iii) Inmediatez, por la urgente protección de los derechos que resguarda, proporcionando una defensa oportuna y eficaz, obligando a que la autoridad judicial intervenga en forma inmediata y sin mayor dilación”

En conclusión, la acción de libertad se constituye en un instrumento jurisdiccional de rango constitucional que está destinada a la defensa y protección del derecho a la vida y a la libertad personal, manteniendo su fin esencial tal cual es, ser una acción tutela preventiva, correctiva y reparadora de trascendental importancia que garantiza sobre todo el derecho a la libertad persona y ampliando su núcleo esencial y otorgando un paraguas más amplio, protegiendo el

derecho a la vida, siempre y cuando ésta esté relacionada con el derecho a la libertad.

4.1.4 Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional en relación al Derecho a la Reparación del daño.

Es necesario reiterar que el derecho a la reparación, en el caso boliviano, está constitucionalmente reconocido en el artículo 113 constitucional, es decir, este derecho es una norma de derecho fundamental que a su vez es semánticamente abierta debido a la imprecisión de dicha expresión, pues la Constitución Política del Estado no le ha dotado expresamente de un contenido. De ahí que para analizar la justicia o no del derecho a la reparación, se remite a la jurisprudencia constitucional.

Así pues, el Tribunal Constitucional de Bolivia mediante Auto Constitucional de Calificación de Daños y Perjuicios 09/00-CDP de 20 de noviembre de 2000, estableció que el contenido del derecho a la reparación debe circunscribirse a lo siguiente: "...1) la pérdida o disminución patrimonial que haya sufrido la parte damnificada como consecuencia del acto ilegal cometido en su contra, 2) los gastos que la recurrente ha tenido que efectuar para lograr la reposición del derecho conculcado..."

La referida línea jurisprudencial continúa vigente, así se tiene el AC 0004/2014-CDP de 1 de septiembre, que reitera lo establecido en el AC 009/00-CDP y, además, justifica dicho criterio en el siguiente sentido: "...descartando así otros aspectos al margen, cuyo reclamo en su caso, corresponderá a otras vías legales, no pudiendo desnaturalizarse la esencia de la justicia constitucional..."

En ese sentido, se tiene que el derecho a la reparación debe mitigar tanto los daños patrimoniales como extrapatrimoniales. No obstante, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional boliviana se tiene que cuando se declara la vulneración de algún derecho constitucional en acciones tutelares, el derecho a la reparación de las víctimas únicamente abarcará al daño patrimonial. A partir de tal entendimiento se analizará la justicia o no de ese derecho.

Aclarado lo anterior, nos referiremos a los valores que se tienen establecidos en la Constitución boliviana, no sin antes hacer una breve reflexión; el texto constitucional está plagado de una “simbiosis” entre lo indigenista y lo republicano, así “...cuando determina los principios y valores que sustentan al Estado [...] el artículo octavo es un buen ejemplo del binomio indigenismo/republicanismo [...] Mientras el primer numeral incorpora principios de los pueblos indígenas [...] el segundo numeral plantea principios puramente republicanos...” (Dalmau, 2015)

Entonces corresponde hacer un análisis de los valores recogidos de los pueblos indígenas que habitan el territorio boliviano. Hablamos del principio-valor del “suma qamaña” (vivir bien), y el análisis girará en torno al mismo pues éste se encuentra en muchos de los apartados de la Constitución; así, verificaremos sí el contenido del derecho a la reparación es correspondiente con el mismo. Para tal efecto, primero, recurriremos a la jurisprudencia constitucional boliviana; así, en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0776/2012 de 13 de agosto, el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia ha señalado que el suma qamaña: ...tiene varias acepciones, como: “vivir en paz”, “vivir a gusto”, “convivir bien”, “llevar una vida dulce” o “criar la vida del mundo con cariño”; asumiendo un sentido más pleno desde un punto de vista biológico, humano y espiritual; entendiendo la vida como una

integralidad que explica la convivencia armónica entre el ser humano y la naturaleza, mediada por la espiritualidad.

De todo lo señalado podemos concluir que, el suma qamaña sería un horizonte que nos permite caminar siempre guiados por ideales como “vivir en paz”, “vivir a gusto”, “convivir bien”, “llevar una vida dulce” o “criar la vida del mundo con cariño”, deconstruyendo una visión patrimonialista del mundo otorgándole mayor importancia a la vida, al ser humano y a la naturaleza. En coherencia con lo anterior, el Derecho debe tener siempre al ser humano y a la vida en general (naturaleza) como el epicentro de todo el sistema, de ahí que merece una atención y protección especial y preferencial.

Ahora bien, ya entrando en el análisis que corresponde, es imperante recordar que el contenido que le ha dado el Tribunal Constitucional Plurinacional al derecho a la reparación, en el contexto de acciones de defensa, únicamente se circunscribe a la mitigación de los daños patrimoniales, además resulta necesario resaltar que ello ha sido justificado por dicho Tribunal en su Auto Constitucional 0004/2014-AC: “descartando así otros aspectos al margen, cuyo reclamo en su caso, corresponderá a otras vías legales, no pudiendo desnaturalizarse la esencia de la justicia constitucional que respecto a los derechos y garantías constitucionales, se circunscribe a precautelar su respeto y vigencia”

En tal sentido, el alcance del derecho a la reparación en acciones de defensas y tutelar es totalmente contradictorio con el principio-valor “suma qamaña”, pues al únicamente circunscribir su ámbito de aplicación a los daños patrimoniales hace que las acciones de defensa, de alguna manera, sean presentadas con la única finalidad de obtener algún rédito económico, hecho que es justo, no obstante

con tal línea olvidamos que bajo el paraguas de la Constitución el epicentro de todo el sistema deben ser el ser humano y la naturaleza, de ahí que el derecho a la reparación, visto a través del principio-valor suma qamaña, debe propender a mitigar no sólo los daños patrimoniales, sino y principalmente los daños extrapatrimonial.

Por lo anteriormente anotado, tal y como se tiene concebido al derecho a la reparación en el contexto de acciones de defensa, es evidente que el mismo resulta ser injusto pues es totalmente contradictorio al principio-valor suma qamaña.

4.1.5 Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 63 establece “cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”

En cumplimiento a este precepto La Corte Interamericana de Derechos Humanos (IDH) en el Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam, Sentencia de 10 de septiembre de 1993, señaló: “La solución que da el Derecho en esta materia consiste en exigir del responsable la reparación de los efectos inmediatos de los actos ilícitos, pero sólo en la medida jurídicamente tutelada. Por otra parte, en cuanto a las diversas formas y modalidades de reparación, la regla de la *in integrum restitutio* se refiere a un modo como puede ser reparado el efecto de un acto ilícito internacional, pero no es la única forma como debe ser reparado, porque puede haber casos en que aquella no sea posible, suficiente o adecuada”

Por su parte, en el Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina, Sentencia de 27 de agosto de 1998, la Corte señaló: “La reparación, como la palabra lo indica, está dada por las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de la violación cometida. Su calidad y su monto dependen del daño ocasionado tanto en el plano material como moral. La reparación no puede implicar ni un enriquecimiento ni un empobrecimiento para la víctima o sus sucesores”

Entonces el derecho de reparación se constituye como consecuencia de la vulneración de derechos humanos, no sólo busca reafirmar el ordenamiento jurídico internacional sino reponer la dignidad de las personas y por ello mismo debe ser apropiada²⁰ y adecuada²¹ y en definitiva integral.

Ahora bien, respecto a las modalidades de reparación desarrolladas en la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Así entre las modalidades de reparación del daño sufrido, estableció la Corte IDH, en el caso de la “Masacre de Mapiripán” vs. COLOMBIA, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, lo siguiente: “la Corte estima que el dictar una sentencia en la cual se determine la verdad de los hechos y todos los elementos del fondo del asunto, así como las correspondientes consecuencias, constituye una forma de reparación para las víctimas de la masacre de Mapiripán y sus familiares y, a su vez, una manera de evitar que se vuelvan a repetir hechos similares”

En el Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia, Sentencia de 27 de febrero de 2002, la Corte Interamericana respecto al daño material, señaló:

“Esta Corte entra a determinar en este acápite lo correspondiente al daño material, el cual supone la pérdida o detrimento de los ingresos

de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso sub judice, para lo cual fijará un monto indemnizatorio que busque compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas en sentencias”

Última modalidad que se encuentra integrada por el lucro cesante y daño emergente, debiendo considerarse respecto al primero, según lo expresado en el Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentencia de 21 de julio de 1989, lo siguiente: “Sin embargo es preciso tener en cuenta que el cálculo del lucro cesante debe hacerse considerando dos situaciones distintas. Cuando el destinatario de la indemnización es la víctima afectada de incapacidad total y absoluta, la indemnización debe comprender todo lo que dejó de percibir con los ajustes correspondientes según su expectativa probable de vida. En este supuesto, el único ingreso para la víctima es lo que habría recibido como importe de ese lucro cesante y que ya no percibirá”.

Si los beneficiarios de la indemnización son los familiares, la cuestión se plantea en términos distintos. Los familiares tienen, en principio, la posibilidad actual o futura de trabajar o tener ingresos por sí mismos. Los hijos, a los que debe garantizarse la posibilidad de estudiar hasta una edad que puede estimarse en los veinticinco años, podrían, por ejemplo, trabajar a partir de ese momento. No es procedente, entonces, en estos casos atenerse a criterios rígidos, más propios de la situación descrita en el párrafo anterior, sino hacer una apreciación prudente de los daños, vistas las circunstancias de cada caso

Sobre el daño emergente, en el Caso Vélez Loo vs. Panamá, Sentencia de 23 de noviembre de 2010, determinó que los esfuerzos

económicos para reclamar justicia, constituyen daño emergente, bajo el siguiente razonamiento:

“La Comisión solicita a la Corte que fije en equidad el monto de dicho daño. Por su parte, las representantes manifestaron que en el momento en que la víctima fue deportada, intentó obtener justicia por las violaciones de las que fue objeto. Para ello, indicaron que Vélez Loor solicitó asistencia letrada y junto con su abogado dieron seguimiento a la denuncia que presentaron ante la Embajada de Panamá en Quito, manteniendo comunicación con la Embajada”.

Adicionalmente, señalaron que en el marco del proceso internacional, la víctima incurrió en gastos de abogado, papelería, envío de comunicaciones, un viaje a Washington para participar en la audiencia de admisibilidad ante la Comisión y un viaje de Santa Cruz a La Paz, Bolivia, para documentar y preparar el caso en conjunto con las representantes. Señalaron que todo esto generó gastos y que la Corte debe fijar el monto en equidad. El Estado no realizó alegato al respecto”.

Aunque las representantes identificaron las erogaciones en las que incurrió la víctima como parte de las costas y gastos, esta Corte considera que las mismas hacen parte del daño emergente, pues las mismas obedecen a los esfuerzos económicos que realizó el señor Vélez Loor para reclamar justicia.

Por otro lado, también desarrolló en el Caso Loayza Tamayo vs. Perú, Sentencia de 27 de noviembre de 1998, el daño al proyecto de vida, distinguiendo al mismo del lucro cesante y daño emergente: “Por lo que respecta a la reclamación de daño al ‘proyecto de vida’, conviene manifestar que este concepto ha sido materia de análisis por parte de la doctrina y la jurisprudencia recientes. Se trata de una noción distinta

del ‘daño emergente’ y el ‘lucro cesante’. Ciertamente no corresponde a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos, como sucede en el ‘daño emergente’. Por lo que hace al ‘lucro cesante’, corresponde señalar que mientras éste se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, el denominado ‘proyecto de vida’ atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas. El ‘proyecto de vida’ se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone”.

En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Dificilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte

En relación al daño inmaterial, en el Caso Vélez Loor vs. Panamá, Sentencia de 23 de noviembre de 2010, señaló: “La Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño inmaterial y los supuestos en que corresponde indemnizarlo. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. Por cuanto no es posible asignar al daño inmaterial un

preciso equivalente monetario, sólo puede ser objeto de compensación, en dos formas. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir, que tengan como efecto, entre otros, el reconocimiento de la dignidad de la víctima”

Según lo expresado en el Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentencia de 21 de julio de 1989, el daño moral como una forma de daño inmaterial, puede ser igualmente resarcida:

Del análisis jurisprudencial realizado, se establece que el Derecho a la reparación consiste en exigir del responsable la reparación de los efectos inmediatos de los actos ilícitos, pero sólo en la medida jurídicamente tutelada. Por otra parte, en cuanto a las diversas formas y modalidades de reparación,

La reparación, como la palabra lo indica, está dada por las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de la violación cometida. Su calidad y su monto dependen del daño ocasionado tanto en el plano material como moral. La reparación no puede implicar ni un enriquecimiento ni un empobrecimiento para la víctima o sus sucesores.

4.2 Resultados de la aplicación de encuestas.

Previamente seleccionadas las 352 unidades muestrales, se les aplicó una encuesta de la que se obtuvo los datos que a continuación se detallan:

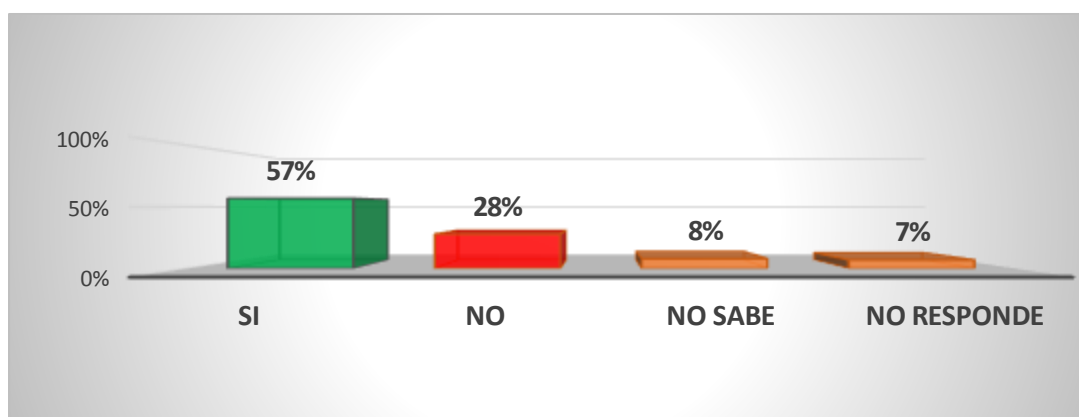
PREGUNTA N° 1

¿Conoce Ud., qué derechos fundamentales se encuentran protegidos por la Acción de Libertad, indica cuáles?

CUADRO N° 1

VARIABLES	MUESTRA	%
SI	100	57%
NO	200	28%
NO SABE	30	8%
NO RESPONDE	22	7%
TOTAL	352	100 %

GRÁFICO N° 1



Fuente: Elaboración propia

INTERPRETACIÓN

Al ser consultados los profesionales del derecho, si conoce qué derechos fundamentales se encuentran protegidos por la Acción de Libertad, un 28% respondió que no, un 57% respondió que sí, un pequeño 8% dijo que no sabe y el restante 7% no respondió.

ANÁLISIS

De las respuestas a la pregunta, se establece que los abogados en su mayoría conocen qué derechos protegen la acción de libertad, esto nos permite identificar que al momento de activar la jurisdicción constitucional, los abogados conocen, qué acción tutelar activar, lo que les garantiza una tutela constitucional y los habilita a exigir el derecho a reparación del daño causado.

En efecto, la reparación debe ser suficiente, efectiva, rápida y proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido, pero para ello, es decir para reparar, primero se debe saber qué es lo que se está dañando, lo que refiere al alcance del daño y luego recién se puede definir cómo reparar; entonces, tenemos que reconocer el derecho a la reparación alcanza a los mecanismos para hacerlo efectivo; sin embargo, la falta de trabajo y desarrollo jurisprudencial ha impedido su consolidación como una derecho fundamental en el contexto jurisdiccional boliviano.

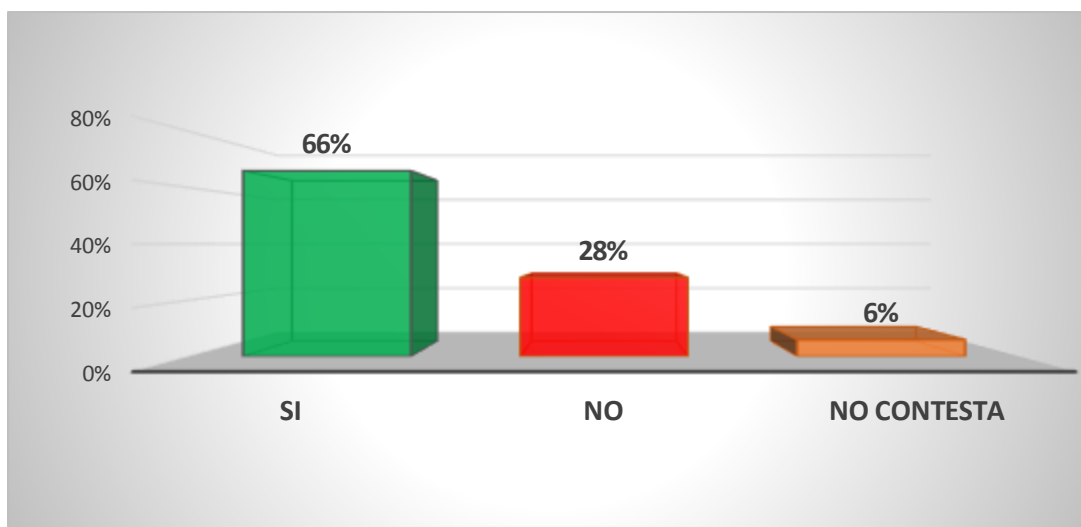
PREGUNTA N° 2

¿Conoce Ud., qué tipo de acciones de libertad existen?

CUADRO N° 2

VARIABLES	MUESTRA	PORCENTAJE
SI	230	66%
NO	100	28 %
NO CONTESTA	22	6%
TOTAL	352	100 %

GRÁFICO N° 2



Fuente: Elaboración propia

INTERPRETACIÓN

Los profesionales del derecho que fueron encuestados en su mayoría y que representa el 66 % conocen qué tipos de acciones de libertad existen, un 28% dice lo contrario y un 6% no responde.

ANÁLISIS

De acuerdo a la información proporcionada por la gran mayoría de los encuestados, como profesionales en leyes conocen y saben qué tipos de acciones de libertad existen; ésta al ser una pregunta más específica de igual manera no orienta a establecer que la precisión en la interposición de la acción de libertad; el resultado les garantiza activar el derecho a reparación.

La reparación integral puede ser entendida como principio, como derecho y como garantía. Es un “derecho”, pues es una facultad que tiene toda víctima de una violación de derecho a que se le apliquen medidas tendientes a mitigar daños.

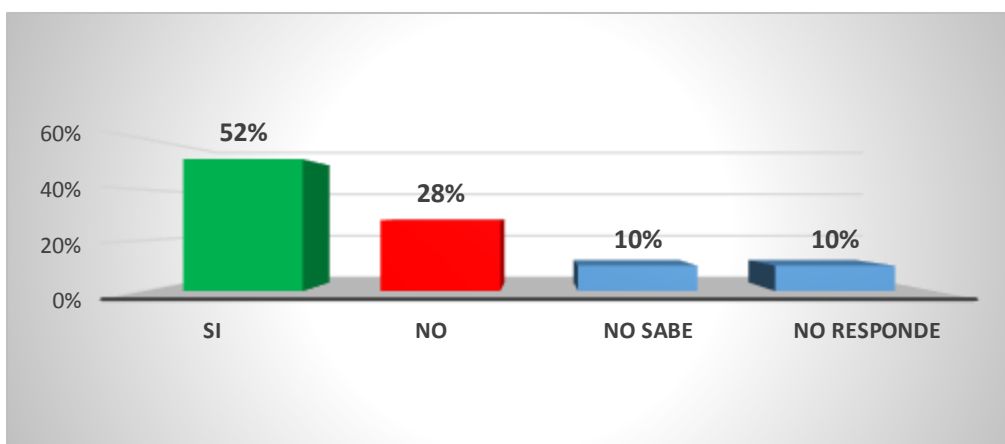
PREGUNTANº 3

¿Conoce Ud., en qué consiste el derecho a reparación, vinculado a acciones tutelares?

CUADRO N° 3

VARIABLES	MUESTRA	PORCENTAJE
SI	182	52%
NO	100	28%
NO SABE	35	10%
NO RESPONDE	35	10%
TOTAL	352	100 %

GRÁFICO N° 3



Fuente: Elaboración propia

INTERPRETACIÓN

La población de encuestados representada por profesionales del derecho, al ser consultados, se expresaron de la siguiente manera: El 52% dijeron que si saben en qué consiste la acción reparadora de las emergente de las acciones tutelare, el 28% expresan que deben lo contrario, un porcentaje del 10 % no sabe y el restante 10 % no respondió la pregunta.

ANÁLISIS

Los encuestados manifiestan de forma mayoritaria que conocen en qué consiste y cómo se aplica el derecho a la reparaciones que emergen de las acciones tutelares; sin embargo, es un porcentaje bajo, esto demuestra que un 48 % no conoce el derecho, que tiene a exigir una reparación del daño causado.

Es necesario empezar a debatir éste importantísimo tema, es decir, que empecemos a generar nuestra propia doctrina respecto al tema en cuestión. Si bien la justicia constitucional está obrando pasivamente, se debe instar al desarrollo jurisprudencial en cuanto al presente tema; primero solicitando el reconocimiento de este derecho como principio de garantía en toda su extensión, esto es mostrando la concepción y alcances de la reparación integral; y segundo, identificando los daños que pudiere haber sufrido el accionante para solicitar su debida, oportuna y eficaz reparación integral.

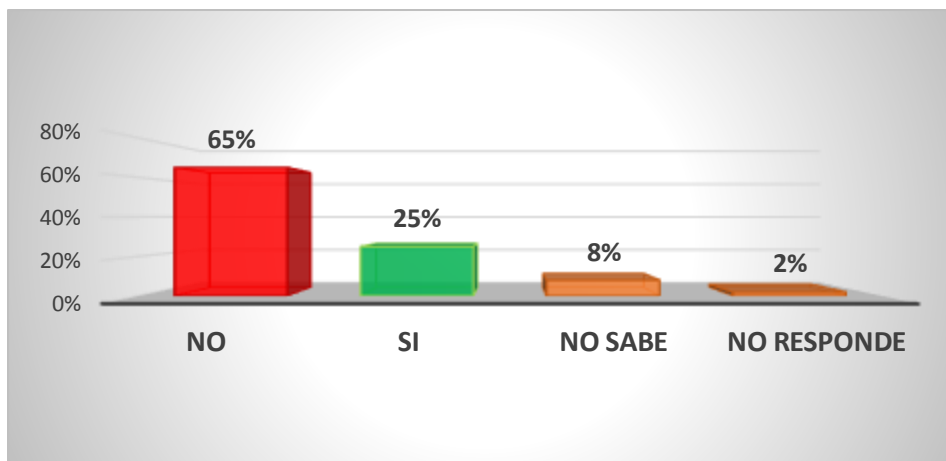
PREGUNTA N° 4

¿Conoce Ud., cuáles son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos?

CUADRO N° 4

VARIABLES	MUESTRA	PORCENTAJE
NO	230	65%
SI	90	25 %
NO SABE	30	8%
NO RESPONDE	2	2%
TOTAL	352	100 %

GRÁFICO N° 4



Fuente: Elaboración propia

INTERPRETACIÓN

Al recabar información respecto a que, si saben cuáles son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos, un 65% dijo que no conoce, un 25% establece que sí conoce, 8% no sabe, y un 2% no respondió la pregunta.

ANÁLISIS

La gran mayoría de los encuestados manifestó que no conocen cuáles son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos; este dato es muy importante para la investigación, puesto que esta pregunta comparada con la pregunta que antecede, puede establecer que una gran mayoría de abogados litigantes en la ciudad de Tarija, no conoce cuáles son las medidas de reparación del daño que adopta la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ello significa que los que conocen el derecho a la reparación del daño y vinculan a las acciones tutelares, sólo conocen medidas que establece el Código Procesal Constitucional.

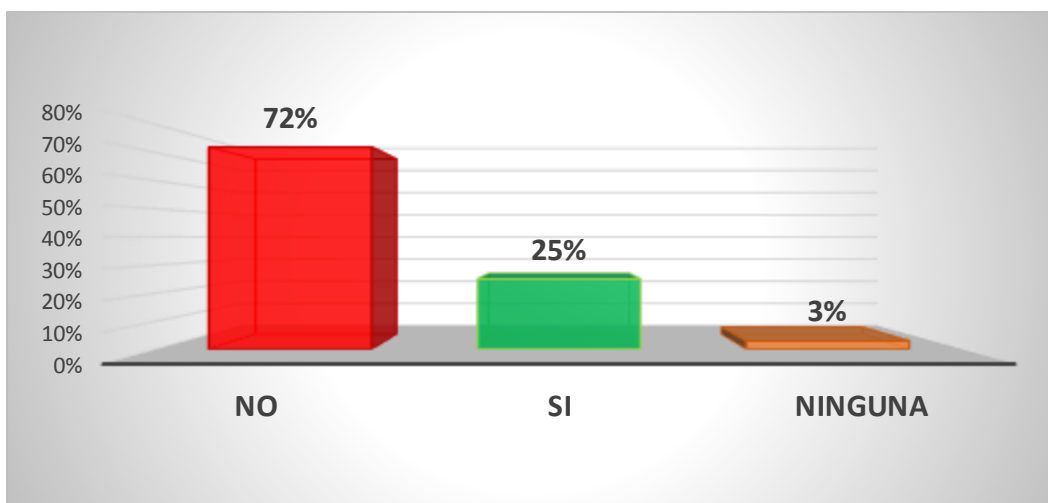
PREGUNTA N ° 5

¿Considera que las medidas de reparación adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son aplicables en acción de libertad y a través de que mecanismo jurídico?

CUADRO N° 5

VARIABLES	MUESTRA	PORCENTAJE
NO	255	72%
SI	90	25 %
Ninguna	7	3%
TOTAL	352	100 %

GRÁFICO N° 5



Fuente: Elaboración propia

INTERPRETACIÓN

Los profesionales del derecho al ser consultados sobre si las medidas de reparación adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son aplicables en acción de libertad y a través de que mecanismo jurídico, un 72% expresaron que su aplicación no es posible, 25% que dice lo contrario, y un 3% que dice no saber o no responde.

ANÁLISIS

De lo expresado por los encuestados, se puede establecer que no se conoce con exactitud cuáles son las medidas de reparación adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y a través de qué mecanismos jurídicos internos se pueden aplicar en una acción de libertad, por lo que es necesario proponer un mecanismo que ayude a su conocimiento, difusión e implementación.

Por otro lado, la Constitución boliviana prevé que los Tratados y Convenios en materia de Derechos Humanos son parte del “bloque de constitucionalidad”; además de ello, el Tribunal Constitucional ha establecido que incluso las Sentencias emitidas por la Corte IDH son también parte de este bloque de constitucionalidad. Recordemos que la jurisprudencia interamericana ha desarrollado bastante, tanto conceptual como aplicativamente, la reparación integral; de ahí que estos entendimientos son vinculantes para el Estado boliviano.

Resultados de la aplicación de Entrevistas.

PREGUNTA N° 1

¿Conoce Ud., que derechos fundamentales se encuentran protegidos por la Acción de Libertad, indica cuáles?

CUADRO N° 6

ENTREVISTADOS	RESPUESTA
Jueces de Garantías Constitucionales	Indudablemente conocemos la figura, al igual que los derechos que protege la misma, los cuales son a la libertad, a la vida, a la seguridad y con ello también se protege el derecho al debido proceso.

	Sin embargo, los mecanismos procesales existentes no siempre son los mejores para su tramitación y su reparación.
--	---

Fuente: Cuadro de indicadores creación propia

Según la opinión de los profesionales entrevistados, son coincidentes en el hecho de que la acción de libertad protege derechos fundamentales de las personas, pero que muchas veces los mecanismos que existen no son los mejores para su aplicación; esta última apreciación, está más vinculada a las auto restricciones jurisprudenciales, por ello es necesario identificar las mismas, pues la única forma de habilitar el derecho a reparación, es que se ingrese en fondo a determinar la vulneración de derechos y garantías constitucionales.

En síntesis, los derechos fundamentales protegidos por la Acción de Libertad son varios entre ellos el Derecho a la libertad, a la vida, a la locomoción (cuando exista vinculación de éste con el derecho a la libertad física o personal, el derecho a la vida o a la salud), y a la integridad física y personal; asimismo, a la garantía del debido proceso en los supuestos en que exista vinculación directa con el derecho a la libertad y absoluto estado de indefensión, además, de otros derechos conexos vinculados a éste.

PREGUNTA N° 2

¿Conoce Ud., que tipo de acciones de libertad existen?

CUADRO N° 7

ENTREVISTADOS	RESPUESTA
Jueces de Garantías Constitucionales	Existe la acción reparadora, restringida, correctiva, preventiva, traslativa entre otras; sin embargo, la más utilizada en

	el desarrollo de sus actividades es la reparadora que busca enmendar un daño cuando un proceso penal no ha sido correctamente tramitado, provocando que una persona sea indebidamente detenida procesada.
--	---

Fuente: Cuadro de indicadores creación propia

Los entrevistados, alegan que existen varias clases de acción de libertad, pero que la más utilizada es la reparadora, porque ésta busca enmendar un daño ocasionado por errores procedimentales que provocan detenciones ilegales e injustos procesos.

En el marco de la respuesta obtenida, se puede establecer que es necesario crear nuevos mecanismos que ayuden a que la acción de libertad se aplique de una manera más efectiva, logrando así una mejor reparación de los daños ocasionados.

PREGUNTA N° 3

¿Conoce Ud., en qué consiste el derecho a reparación, vinculado a acciones tutelares?

CUADRO N° 8

ENTREVISTADOS	RESPUESTA
Jueces de Garantías Constitucionales	La reparación en las acciones tutelares, es el hecho de poder restablecer los derechos que han sido vulnerados por una indebida resolución judicial, persecución o detención ilegal, que puede traducirse en un resarcimiento económico para quien resultare perjudicado

Fuente: Cuadro de indicadores creación propia

Según el criterio de los profesionales encuestados, la reparación se entiende como la restauración de los derechos vulnerados con una resolución indebidamente fundamentada, una persecución ilegal o una detención que no con los requisitos formales.

De la respuesta obtenida, se puede concluir que es necesario mejorar los mecanismos de reparación para lograr que éstos se apliquen a cabalidad en beneficio de quienes hayan sido víctimas de estas situaciones.

Se llega a la conclusión que la restrictiva concepción de la reparación integral en Bolivia se debe; primero, a que doctrinariamente no existen estudios ni investigaciones en cuanto a la reparación integral, ello incide directamente en que la cultura jurídica boliviana la conciba desde una visión patrimonialista y, como un efecto “dominó” cuando se acude a la jurisdicción constitucional sólo se pretende la restitución de algún derecho conculcado y, en su caso, las reparaciones únicamente.

No existe un desarrollo jurisprudencial en cuanto a la reparación integral, es la ordinarización de las acciones constitucionales; es decir, normalmente se acude a la jurisdicción constitucional en búsqueda de tutela del debido proceso que fácilmente puede ser restituido sin la necesidad de adoptar medidas de reparación integral, por no generarse otros daños.

PREGUNTA N° 4.

¿Conoce Ud., cuáles son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos?

CUADRO N° 9

ENTREVISTADOS	RESPUESTA
Jueces de Garantías Constitucionales	Se ha establecido en la CIDH un sistema de reparación integral para las víctimas de persecuciones y encarcelamientos ilegales, que busca resarcir los daños ocasionados a las víctimas; sin embargo, nuestra legislación al igual que la jurisprudencia no proveen los mecanismos necesarios para su efectivo cumplimiento.

Fuente: Cuadro de indicadores creación propia

De las respuestas obtenidas se puede establecer que los juzgadores conocen las medidas de reparación que la CIDH ha establecido para resarcir daños a las víctimas de juicios ilegales, persecuciones y encarcelamientos ilícitos.

Esta situación justifica de sobremanera la necesidad de proponer mecanismos que ayuden a aplicar esta reparación integral de manera más efectiva en beneficio de las víctimas, dentro del sistema penal boliviano.

Por otro lado, la Constitución Boliviana prevé que los Tratados y Convenios en materia de Derechos Humanos son parte del “bloque de constitucionalidad”; además de ello, el Tribunal Constitucional ha establecido que incluso las Sentencias emitidas por la Corte IDH son también parte de este bloque de constitucionalidad. Recordemos que la jurisprudencia interamericana ha desarrollado bastante tanto conceptual como aplicativamente la reparación integral; de ahí que estos entendimientos son vinculantes para el Estado Boliviano.

Ante la aplicación de los estándares más altos de protección, las medidas establecidas por la Corte IDH para la reparación del daño, sí

son vinculantes en el marco de lo establecido en el art. 39 del CPCo, toda vez que la acción de libertad también protege derechos conexos afectos de reparación del daño ocasionado, no sólo en cuanto el impetrante de tutela sino también en el marco de resarcimiento a la víctima.

PREGUNTA N° 5

¿Considera que las medidas de reparación adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son aplicables en acción de libertad y a través de que mecanismo jurídico?

CUADRO N° 10

ENTREVISTADOS	RESPUESTA
Jueces de Garantías Constitucionales	Desde luego, puesto que los sistemas de reparación creado por la CIDH son integrales y pretenden resarcir desde todo ángulo los daños ocasionados a las víctimas; sin embargo, la falta de mecanismos en nuestro país hace que su aplicación sea muy limitada.

Fuente: Cuadro De Indicadores Creación Propia

Los jueces de garantía han coincidido en afirmar que, si bien el sistema de reparación de la CIDH es integral y eficaz, según se ha podido demostrar en los diferentes casos atendidos en todo el continente, en Bolivia se ha aplicado de manera ineficiente, debido a la falta de mecanismos para una real aplicación que beneficie a las víctimas.

Es por este motivo que se ha visto necesario es proponer un mecanismo que sea la base para una aplicación efectiva de la

reparación integral establecida por la CIDH, y que beneficie no sólo a víctimas, sino a todo el sistema de justicia penal.

De la revisión constitucional y jurisprudencial realizada durante el desarrollo del marco teórico y apoyado también en los resultados de las encuestas y entrevistas, se puede establecer que si bien el Tribunal Constitucional Plurinacional ha establecido los lineamientos de procedencia de la acción de libertad, estableciendo algunas auto restricciones; sin embargo éste ha dejado de lado los mecanismos de reparación, ya que la línea jurisprudencial se limita a conceder la tutela y reestablecer los derechos conculcados, es recién a partir de la gestión 2018 que el Tribunal Constitucional Plurinacional a través de las SCP 0019/2018-S2 de 28 de febrero, SCP 0628/2018-S2 de 8 de octubre y SCP 0721/2018-S2 de 31 de octubre, recién se abre la posibilidad de aplicar en nuestras jurisdicción constitucional interna, medidas de reparación que adopta la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Entrevistas dirigidas a autoridades del Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Supremo de Justicia y Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca

PREGUNTA N° 1

¿Conoce Ud., qué derechos fundamentales se encuentran protegidos por la Acción de Libertad, indica cuáles?

CUADRO N° 11

ENTREVISTADO	RESPUESTA
Magistrado del tribunal Constitucional	Derecho a la libertad, a la vida, a la locomoción (cuando exista vinculación de

Plurinacional TCP	éste con el derecho a la libertad física o personal el derecho a la vida o a la salud), y a la integridad física y personal; asimismo, a la garantía del debido proceso en los supuestos en que exista vinculación directa con el derecho a la libertad y absoluto estado de indefensión, además, de otros derechos conexos vinculados a este.
Vocal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca	El derecho a la vida, a la libertad, a la locomoción etc.
Letrado del Tribunal Supremo de Justicia	La vida y a la libertad, vinculados a esta última la salud, la seguridad persona, la dignidad, el debido proceso, no es un catálogo cerrado.

El Hábeas Corpus, es un procedimiento destinado a la protección del derecho a la libertad personal, por el que se trata de impedir que la autoridad o alguno de sus agentes puedan prolongar de forma arbitraria la detención, o la prisión de un ciudadano.

PREGUNTA N° 2

2 ¿Conoce Ud., qué tipo de acciones de libertad existen, indique cuáles?

CUADRO N° 12

ENTREVISTADO	RESPUESTA
Magistrado del tribunal Constitucional Plurinacional TCP	a) Instructiva; b) Preventiva y restringida; c) Reparadora; d) Correctiva; e) Traslative o de pronto despacho; y, f) Innovativa
Vocal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca	De acuerdo a su tipología; tenemos 7 tipos de acciones: 1) Instructiva 2) Reparadora 3) Traslative 4) Restringida 5) Correctiva 6) Innovativa

	7) Preventiva
Letrado del Tribunal Supremo de Justicia	Reparadora, Preventiva, Correctiva, Traslative o de pronto despacho, Instructiva e Innovativa.

PREGUNTA N° 3

¿Conoce Ud., qué requisitos establece la normativa para la activación de la Acción de libertad, indique cuáles?

CUADRO N° 13

ENTREVISTADO	RESPUESTA
Magistrado del tribunal Constitucional Plurinacional TCP	De los arts. 125 de la CPE y 46 del CPCo se tiene que: i) Toda persona que considere que su vida o integridad física está en peligro, que está ilegalmente perseguida, indebidamente procesada, presa o privada de libertad, por sí o por cualquiera a su nombre sin necesidad de poder; ii) La Defensoría del Pueblo; y, iii) La Defensoría de la Niñez y Adolescencia. Asimismo, el mencionado precepto constitucional refiere que, no sólo procede contra autoridades o servidores públicos, sino que la misma se extiende a actos u omisiones cometidos por personas particulares
Vocal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca	Nombre, apellido y generales de quien interpone la acción o de su representante legal, acompañando en este último caso, la documentación que acredite su personería. En el caso de terceras personas que tengan interés legítimo, deberán acreditar el interés alegado. Además, deberá indicarse la dirección de un correo electrónico u otro medio alternativo de comunicación inmediata. 2. Nombre y domicilio contra quien se dirige

	la acción, o los datos básicos para identificarla o identificarlo, así como, en el caso de que se conozca, el lugar dónde pueda ser notificada o notificado. 3. Patrocinio de abogado cuando corresponda, o en su caso la solicitud de defensor público. 4. Relación de los hechos. 5. Identificación de los derechos o garantías que se consideren vulnerados. 6. Solicitud, en su caso, de medidas cautelares. 7. Las pruebas que tenga en su poder o señalamiento del lugar donde se encuentren. 8. Petición.
Letrado del Tribunal Supremo de Justicia	El art. 47 del Código Procesal Constitucional (CPCo), establece que la acción de libertad procede cuando la persona afectada considere: a) Que su vida está en peligro; b) Está ilegalmente perseguida; c) Está indebidamente procesada; y, d) Está indebidamente privada de libertad personal.

PREGUNTA N° 4

¿Conoce Ud., si existen otros tipos de requisitos diferentes a los establecidos en la norma, para la activación de la Acción de libertad, indique cuáles?

CUADRO N° 14

ENTREVISTADO	RESPUESTA
---------------------	------------------

Magistrado del tribunal Constitucional Plurinacional TCP	Toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la
Vocal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca	Desconozco otros presupuestos de activación de la acción de libertad.
Letrado del Tribunal Supremo de Justicia	La acción de libertad se rige por el principio de informalismo por lo mismo no se exigen mayores requisitos

PREGUNTA N° 5

¿Conoce Ud., qué son el auto restricciones jurisprudenciales, explique?

CUADRO N° 15

Magistrado del tribunal Constitucional Plurinacional TCP	Bajo la doctrina de las autorestricciones, no le es posible a la jurisdicción constitucional revisar la actividad de los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria, a no ser que se presenten los siguientes supuestos: "a) Por vulneración del derecho a un Resolución congruente y motivada que afecta materialmente al derecho al debido proceso y a los derechos fundamentales que se comprometen en función de tal determinación; b) Por una valoración probatoria que se aparta de los marcos de razonabilidad y equidad; y, c) Por una
--	--

	incorrecta aplicación del ordenamiento jurídico, que más allá de las implicancias dentro del proceso judicial o administrativo lesiona derechos y garantías constitucionales” (SCP 1631/2013 de 4 de octubre).
Vocal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca	También conocida como self-restrictions. Al respecto, se establece que la jurisdicción constitucional no puede definir hechos controvertidos, por ser esta una atribución exclusiva de la jurisdicción ordinaria; es decir, no se puede realizar una interpretación de la legalidad ordinaria, por ser ésta atribución exclusiva de las autoridades jurisdiccionales o administrativas salvo que se advierta que dicha interpretación es arbitraria, incongruente, absurda, ilógica o contraria a los cánones de equidad razonabilidad u objetividad, supuestos en los cuales deberá ejercerse el control de constitucionalidad sin la exigencia de carga argumentativa al accionante.
Letrado del Tribunal Supremo de Justicia	A través de la jurisprudencia constitucional, se ha establecido ciertos límites respecto al recurso de hábeas corpus ahora acción de libertad, acción de amparo constitucional etc., mediante los llamados auto restricciones jurisprudenciales. Toda vez que a la jurisdicción constitucional le corresponde verificar si en la labor interpretativa de los jueces o tribunales de garantías no se han quebrantado los principios constitucionales informadores del ordenamiento jurídico, entre ellos, los de legalidad, seguridad jurídica, igualdad, proporcionalidad, jerarquía normativa y debido proceso para que recién se pueda activar la vía constitucional; no es menos cierto que los demandantes o accionantes deben invocar y fundamentar cuáles fueron las infracciones a las reglas de la interpretación admitidas por el derecho..

La jurisdicción constitucional no puede realizar la valoración probatoria por ser ésta facultad privativa de las autoridades jurisdiccionales administrativas, salvo casos en los cuales exista apartamiento de los cánones de razonabilidad o equidad; o frente a conductas omisivas que lesionen derechos fundamentales.

En ese sentido, los accionantes necesariamente deben cumplir con los requisitos jurisprudenciales que permiten verificar si en la labor interpretativa y valorativa de los jueces se han quebrantado los principios constitucionales informadores del ordenamiento jurídico

PREGUNTA N° 6

6 ¿Conoce Ud., en qué consiste el derecho a reparación, vinculado a acciones tutelares?

CUADRO N° 16

ENTREVISTADO	RESPUESTA
Magistrado del tribunal Constitucional Plurinacional TCP	De acuerdo a lo estipulado por el artículo 39 del Código de Procedimiento Constitucional; Cuando la acción fuera declarada procedente, las o los responsables de la violación del derecho serán condenadas o condenados a la reparación de daños y perjuicios.
Vocal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca	El derecho a la reparación, en el caso boliviano, está constitucionalmente reconocido en el art. 113.I, que establece las medidas tendientes a mitigar los daños ocasionados por la vulneración de derechos cuando señala que: “La vulneración de los derechos concede a las víctimas el derecho a la indemnización, reparación y resarcimiento de daños y perjuicios en forma oportuna”; en ese sentido, se

	establece que como consecuencia de la vulneración de derechos, deriva uno nuevo que le corresponde a la víctima, el derecho a la reparación. Asimismo, el art. 39.I del Código Procesal Constitucional (CPCo), establece que: “La resolución que conceda la acción, podrá determinar también, la existencia o no de indicios de responsabilidad civil o penal, estimando en el primer supuesto el monto a indemnizar por daños y perjuicios y en el segundo, remitiendo antecedentes al Ministerio Público y a la Procuraduría General del Estado cuando corresponda. A este efecto el Tribunal podrá abrir un término de prueba de hasta diez días, computables a partir de la notificación en la misma audiencia”.
Letrado del Tribunal Supremo de Justicia	Son las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las vulneraciones cometidas. Su naturaleza depende del daño ocasionado en los planos material como inmaterial (Caso: Acebedo Jaramillo vs. Perú).

De lo que se entiende que, de la vulneración de los derechos, se concede a las víctimas el derecho a la indemnización, reparación y resarcimiento de daños y perjuicios de forma oportuna, por lo que, de concederse la tutela solicitada, podrían emergerse responsabilidades, siendo indispensable identificar contra quienes recaería tal situación, reparación que en el caso Boliviano, está destinado a las víctimas, abarcando únicamente al daño material.

PREGUNTA N° 7

¿Conoce Ud., cuales son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos, indique cuáles?

CUADRO N° 17

ENTREVISTADO	RESPUESTA
Magistrado del tribunal Constitucional Plurinacional TCP	. La Corte Interamericana ha desarrollado un amplio catálogo de medidas reparatorias, que están vinculadas con el concepto amplio de reparaciones a que se ha hecho referencia: “La reparación es el término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido.
Vocal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca	La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), establece que la reparación debe ser desde el punto de vista integral, implicando: a) La restitución; b) La indemnización; c) La rehabilitación; d) La satisfacción; y, e) La garantía de no repetición.
Letrado del Tribunal Supremo de Justicia	- Según el art. 63 de la CADH son los siguientes: La restitución, las medidas de rehabilitación, las medidas de satisfacción, la garantía de no repetición, obligación de investigar, juzgar y sancionar, daño al proyecto de vida

Los modos específicos de reparar varían según la lesión producida: podrá consistir en la restituido in integrum de los derechos afectados, en un tratamiento médico para recuperar la salud física de la persona lesionada, en la obligación del Estado de anular ciertas medidas administrativas, en la devolución de la honra o la dignidad que fueron ilegítimamente quitadas, en el pago de una indemnización, etc. En lo que se refiere a violaciones al derecho a la vida, como en este caso, la reparación, dada la naturaleza del bien afectado, adquiere sobre todo la forma de una indemnización pecuniaria, según la práctica jurisprudencial de esta Corte. La reparación

puede tener también el carácter de medidas tendientes a evitar la repetición de los hechos lesivos.

PREGUNTA N° 8

8 ¿Considera que las medidas de reparación adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, son aplicables en acción de libertad y a través de qué mecanismo jurídico?

CUADRO N° 18

ENTREVISTADO	RESPUESTA
Magistrado del Tribunal Constitucional Plurinacional TCP	Considero que ante la aplicación de los estándares más altos de protección las medidas establecidas por la Corte IDH para la reparación del daño si es posible en el marco de lo establecido en el art. 39 del CPCo, toda vez que la acción de libertad también protege derechos conexos afectos de reparación del daño ocasionado, no solo en cuanto el impetrante de tutela sino también en el marco de resarcimiento a la víctima.
Vocal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca	La acción de libertad conocida en el derecho comparado y en nuestra legislación abrogada como “recurso de hábeas corpus”, encuentra fundamento en innumerables instrumentos normativos de orden internacional como en la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, disposiciones normativas que forman parte del bloque de constitucionalidad,
Letrado del Tribunal Supremo de Justicia	En virtud de lo establecido por el art. 113 de la CPE, todo acto vulneratorio de derechos fundamentales debe ser reparado; concordante con el art. 50 del CPCo, que señala la reparación de daños y perjuicios

	en los casos en que se tutele derechos a través de la acción de libertad; por lo que, en atención a las características del caso concreto, es posible aplicar las medidas de reparación adoptadas por la Corte IDH en acciones de libertad (SCP 0019/2018 de 28 de febrero)
--	---

De conformidad a lo dispuesto por el art. 410 de la CPE. Se trata de un mecanismo de defensa constitucional extraordinario de carácter preventivo, correctivo y reparador, instituido para la protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales a la libertad física como de locomoción en casos de detenciones, persecuciones, apresamientos o procesamientos ilegales o indebidos por parte de servidores públicos o de personas particulares; así como a la vida, cuando esté en peligro.

4.3 Discusión y Propuesta

Como corolario de la presente investigación se propone la inclusión dentro de la legislación constitucional de un capítulo autónomo destinado a la creación de un plan nacional de reparación judicial integral para las víctimas de procesos, persecución y encarcelamiento ilegal beneficiadas con una resolución de Acción de libertad.

El plan nacional de reparación judicial debe garantizar la reparación integral operando de manera paralela a otros mecanismos ya existentes, esto para la lograr que las víctimas de procesos ilegales, persecución y encarcelamiento ilícito sean reparadas en su totalidad, y así evitar también la repetición de estas arbitrariedades.

La inclusión de un capítulo específico que regule la reparación integral para las víctimas, debe adecuarse a la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana De Derechos Humanos (CIDH), para así poder aplicar de una manera más efectiva la Reparación integral que ésta ofrece dentro de la administración de justicia boliviana.

Para lograr que esta reparación sea efectiva, es necesario también que el Estado haga la asignación de los recursos necesarios, logrando así que las víctimas de malos operadores de justicia sean resarcidas de una manera integral y reparadora, logrando que éstas sean reincorporadas a la sociedad como miembros útiles para de esta manera disminuir los índices de criminalidad en el país.

La creación de un plan nacional de reparación integral no sólo será una herramienta que sirva a la administración de justicia, sino también a la jurisdicción administrativa frente a las arbitrariedades e irregularidades que se puedan llegar a cometer, es decir que sea una herramienta útil para toda la población frente a cualquier arbitrariedad e irregularidad en la administración y toma de decisiones.

Por ello la investigación no sólo debe quedar en la propuesta de incluir un capítulo o incluso una nueva normativa que regule la reparación integral para las víctimas, sino que esta debe ser reglamentada de manera más específica para casos concretos, esto con el afán de que esta reparación se aplique de manera específica en casos específicos.

En resumen, la presente investigación lo que busca es servir como punto de partida para que de aquí en adelante se pueda continuar con el desarrollo de un tema tan importante como lo es la reparación integral de daños para las víctimas de resoluciones ilegales, persecución y encarcelamiento ilícito.

La propuesta del presente trabajo, debe servir para que los investigadores puedan ahondar aún más en la protección de los derechos a la libertad, la seguridad, el debido proceso entre otros para de esta manera contribuir al fortalecimiento de la justicia boliviana y lograr así mejores días para nuestra patria.

La reparación de las víctimas tiene también un enorme potencial disuasivo, y por ende preventivo, incluso mayor que aquél de los procedimientos penales. Esto porque, a diferencia de estos mecanismos, una política de reparación debidamente implementada genera un costo, y difícilmente puede ser evadida o manipulada.

Dada la importancia de los objetivos anteriormente mencionados, es evidente que el Estado debe asumir la responsabilidad de garantizar que los mismos serán alcanzados. Por ello, si bien es posible y deseable que busque que las víctimas sean reparadas mediante diferentes mecanismos como el que se propone, el Estado mantiene la responsabilidad de garantizar que ésta será satisfecha de manera integral.

4.4. Propuesta Normativa

LEY DE REPARACIÓN INTEGRAL PARA VÍCTIMAS DE PROCESOS

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Que la finalidad de poner en vigencia este anteproyecto de ley que garantice el derecho a reparación integral es una obligación internacional establecida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Que la inobservancia de la reparación integral de daños a víctimas, implicaría la vulneración de derechos fundamentales reconocidos en nuestra

constitución e instrumentos internacionales y corpus juris latinoamericano de derechos humanos.

Que, el derecho de reparación de daños proviene de la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el reconocimiento expreso de la competencia contenciosa de la Corte IDH, la adopción del acuerdo entre el Estado Plurinacional de Bolivia y la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la ratificación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Que, tan pronto las autoridades con motivo del ejercicio de sus funciones tengan conocimiento de hechos que constituyan violación a derechos humanos de las víctimas de procesos, deben iniciar promover la reparación integral de daños.

ANTEPROYECTO DE LEY

Se propone la siguiente: **LEY DE REPARACIÓN INTEGRAL PARA VICTIMAS DE PROCESOS**

Ley N°

Ley de ... de de 2021.

Luis Alberto Arce Catacora

Presidente Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia

Por cuanto, la Asamblea Legislativa Plurinacional, ha sancionado la siguiente Ley:

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL,

DECRETA:

LEY DE REPARACIÓN INTEGRAL PARA VÍCTIMAS DE PROCESOS

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.- (Objeto)

La presente ley tiene por objeto establecer medidas de reparación integral, en beneficio de las víctimas de procesos judiciales, graves violaciones a los derechos humanos e infracciones graves al derecho internacional humanitario cometidas por la privación de libertad de personas involucradas en procesos judiciales.

Artículo 2.- (Derecho a la reparación integral)

Las víctimas de proceso judiciales, y sus familiares tienen el derecho inalienable a ser reparadas por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales que puedan padecer, incluyendo el daño moral, y el Estado Boliviano asume la obligación de resarcir tales agravios.

Artículo 3.- (Principios)

- I. La presente ley será aplicada e interpretada conforme a los siguientes principios y normas del derecho penal internacional y el derecho internacional humanitario, que establecen que:
- II. Toda violación a los derechos humanos comporta el deber estatal de procurar la restitución integral de los derechos afectados, reparar adecuadamente el daño producido y hacer cesar las consecuencias de la violación, por un principio elemental del Derecho y de la Justicia

- III. La aplicación de las medidas previstas en esta ley no representa el cumplimiento pleno de las obligaciones estatales en materia de respeto y garantía de los derechos humanos y de protección a las víctimas de violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional en el desarrollo de procesos judiciales;
- IV. La verdad, la justicia y la reparación son derechos inalienables e imprescriptibles de las víctimas directas de las violaciones a los derechos humanos, así como de sus familiares y de toda la sociedad boliviana; y
- V. La aplicación de las medidas de reparación debe respetar la dignidad de las personas evitando su revictimización y promoviendo su reincorporación integral a la sociedad, especialmente de los grupos más vulnerados como precepto solidario.

CAPITULO II

DE LA UNIDAD DE REPARACIÓN

Artículo 4.- (creación).-

Créase el Fondo de Reparación Integral para las Víctimas de procesos judiciales como una entidad de derecho público, de carácter técnico, de utilidad pública, con personalidad y patrimonio propio, con plena autonomía en el ejercicio de sus funciones, tanto en lo financiero como en lo administrativo y presupuestario.

El Fondo se vinculará con las demás entidades del Estado a través del Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional. Tendrá su domicilio en la ciudad de Sucre, pero podrá establecer dependencias en cualquier lugar del territorio nacional y en el extranjero, de acuerdo a las necesidades de cumplir sus objetivos.

Artículo 5.- (Atribuciones)

La unidad de Reparaciones tendrá las siguientes atribuciones:

- I. Establecer las medidas y programas de reparación a favor de las personas beneficiarias de la ley;
- II. Determinar quiénes serán las personas beneficiarias de las reparaciones previstas por esta ley;
- III. Ejecutar por sí o a través de las instituciones públicas y privadas, nacionales o extranjeras, que considere convenientes los programas de prestaciones establecidas en la presente Ley;
- IV. Cualquier otra acción que sea necesaria para el cumplimiento de las atribuciones señaladas.

Artículo 6.- (Funcionamiento)

La unidad de Reparación contará con los recursos humanos y materiales necesarios para el desempeño de sus funciones. El Reglamento de la presente ley establecerá los métodos de trabajo más adecuados para el cumplimiento de sus fines y la dignificación de las víctimas de procesos judiciales.

Artículo 7.- (Participación de las víctimas)

En la planificación y ejecución de las actividades previstas en esta ley, la Unidad de Reparación deberá promover y garantizar la participación de las víctimas, ya sea individualmente o a través de las organizaciones que los representen.

CAPITULO III

MEDIDAS DE REPARACIÓN

Artículo 8.- (Cuota indemnizatoria)

Las víctimas tendrán derecho a escoger libremente entre recibir una cuota indemnizatoria mensual o un monto indemnizatorio por única vez.

Artículo 9.- (Cuota única) La indemnización única será determinada caso por caso, atendiendo a:

- I. El daño físico o mental, incluido el dolor, el sufrimiento, tiempo de privación de libertad y la angustia;
- II. La pérdida de oportunidades, incluidas las de educación;
- III. Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
- IV. El daño a la reputación o a la dignidad; y
- V. Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicinas y servicios médicos, psicológicos y sociales.

Artículo 10.- (Medidas adicionales)

La unidad de reparación integral podrá otorgar pensiones o estipendios adicionales, de acuerdo a circunstancias que ameriten ayuda a las personas beneficiarias o su familia, con el objeto de contribuir a su incorporación al trabajo, su rehabilitación u otra finalidad semejante o en caso de muerte.

CAPITULO IV

PROCEDIMIENTO DEL GOCE DE BENEFICIOS

Artículo 11.- (Solicitud de los beneficios)

Quien se considere con derecho a obtener los beneficios de la presente ley asentará una solicitud verbal o escrita ante el Comité Evaluador, con

indicación de los datos relativos a la identificación de la persona interesada y a las violaciones a los derechos humanos padecida

Artículo 12.- (Revisión)

La unidad de reparación integral deberá realizar una investigación para determinar la calidad de víctima y la determinación de los beneficios a ser otorgados. Para tales efectos, la unidad tendrá amplias facultades de investigación.

La solicitud sólo será aprobada si es posible corroborar la veracidad de los hechos con fuentes independientes, como bases de datos de organismos de derechos humanos o de víctimas, nacionales o internacionales, entrevistas a testigos, información periodística u otros similares.

DISPOSICIONES FINALES

La presente ley se encuentra elaborada en concordancia con la Constitución Política del Estado y las leyes que rigen la Administración de Justicia, consecuentemente, todas las nuevas disposiciones legales que cambien las normas vigentes y que estén en contraposición a esta ley modificarán su contenido y serán de aplicación preferente.

Remítase al Órgano Ejecutivo, para fines constitucionales.

Es dada en la Sala de Sesiones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, a los (...) días del mes de (...) del año dos mil (...).

Fdo. XXXXXXXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
XXXXXXXXXXXXXXXXX

Por tanto, la promulgo para que se tenga y cumpla como Ley del Estado Plurinacional de Bolivia.

Palacio de Gobierno de la ciudad de La Paz, a los (...) días del mes de (...) del año dos mil (...).

FDO. Luis Alberto Arce Catacora, XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,

CONCLUSIONES

- La Acción de Libertad, es una garantía jurisdiccional, puesta a disposición de cualquier persona que se considere ilegal, arbitraria o ilegítimamente privada de su libertad y que se encuentra en peligro su vida, por este motivo se hace imperativo que el Estado no sólo reconozcan la existencia de derechos, sino que además establezcan los procedimientos más idóneos para exigir su respeto y eventual resarcimiento o reparo en caso de ser vulnerados.
- Del trabajo de campo que se realizó en los Juzgados de garantías de la ciudad de Tarija, se pudo evidenciar, que no existen los mecanismos necesarios para la reparación efectiva de las víctimas de juicios ilegales, persecución o encarcelamiento, es por ello que la propuesta del presente trabajo pretende ser el asidero inicial para una posible y eficiente solución.
- El desarrollo de la presente investigación, ha demostrado que, si bien existe la acción de libertad en la Constitución Política del Estado y en el Código Procesal Constitucional, no existe un mecanismo integral que garantice una reparación integral para las víctimas, lo que ha evitado la acción plena de la justicia constitucional en el área penal en un tema tan delicado como lo es la vulneración del derecho a la vida y la libertad.
- Ante esta falencia demostrada en la investigación, se ha propuesto incorporar en el Código Procesal Constitucional, todas medidas de reparación que adopta la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como un nuevo mecanismo que sirva para lograr la reparación integral por daños causados a causa de persecución o detención ilegal, que hasta el momento ha quedado demostrado que no existe.

- La presente investigación que permitió hacer un estudio jurisprudencial de la acción de libertad ha demostrado, que queda inconclusa la acción de la justicia al conceder una acción de libertad cuando como emergencia de esta resolución no se repara de forma integral a la víctima, es decir, que de nada sirve conceder el recurso si el daño ocasionado no se repara de la mejor manera.
- De la realización del trabajo de campo, también se ha podido confirmar que tanto jueces y abogados coinciden en que no existen mecanismos que reparen de manera integral a las víctimas de persecución o encarcelamientos ilegales cuando se les ha concedido la acción de libertad, por lo que el accionar de la justicia queda truncado o aplicado a medias, por ello es que se ha generado una propuesta que pueda llegar a ser la piedra angular para el inicio de una solución que en un futuro pueda transformarse en mecanismos de reparación idóneos para las víctimas.
- El presente trabajo de investigación tiene como corolario la presentación de una propuesta simplemente en su idea central la actual es incorporar medidas de reparación específicas e integrales.

RECOMENDACIONES

- Un mayor esfuerzo los foros de abogados, de las organizaciones de Derechos Humanos para promover una gran campaña de difusión educativa, para que la Acción de Libertad no se convierta en una mera declaración decorativa de la constitución y al momento de su aplicación se logre la reparación integral de las víctimas.
- Que los legisladores ahonden esfuerzos dándoles prioridad a temas tan importantes como es el resarcimiento integral de los daños causados a las víctimas de persecución o encarcelamiento ilegal, cuando se les ha concedido la acción de libertad.
- A los administradores de justicia, para que apliquen de manera más efectiva la reparación integral que garantice a las víctimas un verdadero y eficaz resarcimiento de los daños ocasionados por persecuciones o encarcelamientos ilegales y que ésta se haga evidente al momento de conceder la acción de libertad.

BIBLIOGRAFÍA

- Arce Zaconeta, H. E. (2019). *Derecho Procesal Constitucional Boliviano. En A. H. Acción de Libertad*. La Paz - Bolivia: Editora Presencia SRL.
- Armenta, L. P. (1996). *Metodología del Derecho*. Mexico: Porrúa.
- Attard, B. M. (2017). *Litigio Estratégico para la Defensa Constitucional de Derechos Fundamentales*. Bolivia: Fundación Construir.
- Bernal Torres, C. A. (2010). *Metodología de la Investigación tercera Edición*. World Color.
- Bianchi, B. A. (1992). *Control de Constitucionalidad*. Buenos Aires: Editorial Abaco de Rodolfo Depalma.
- Bibliográfica Omeba (ed). (1979). *Enciclopedia juridica Omeba*. Buenos Aires: Driskill.
- Borja, R. (2012). *Homenaje a Reynaldo Peters autor del monumento jurídico Habeas Corpus en papel higiénico Tomo II*. La Paz Bolivia: Editorial Creativa.
- Bottinelli, M. C. (2007). *La impunidad como crimen de lesa humanidad*. Obtenido de IIDH: www.fepra.org.ar/docs/Aportespsicosociales.pdf
- Canedo, C. R. (2013). *Acción de Amparo Constitucional y Acción de Libertad. Editorial*. La Paz Bolivia: El Original – San José.
- Castillo, L. (2009). *Comentarios al Código Procesal Consitucional*. Lima: Palestra Editores.
- Constitucional, T. (1999). El control de constitucionalidad en Bolivia. *Revista del Tribunal Constitucional*, N° 1.
- Dermizaki Peredo, P. (2000). *Derecho Constitucional. En D. Pablo. Libertad de Locomoción*. Sucre-Bolivia: Editorial "Tucap Katari".

- Dermizaky, P. P. (2002). *Derecho Constitucional*. Cochabamba Bolivia: Alexander.
- Dermizaky, P. P. (2006). *Derechos y Garantías Fundamentales*. Cochabamba Bolivi: Alexander.
- Duran Rivera, W. (Diciembre, 2001). El Habeas Corpus en Bolivia. *Revista del Tribunal Constitucional*. N° 4., 25-26.
- García, T. V. (2013). *Derechos Fundamentales*. Arequipa Perú: ADRUS.
- Gilbert Armijo S., J. L. (1998). *Nuevo proceso penal y constitución* . San José: IJSA.
- González, Á. D. (1994). *Justicia constitucional y debido proceso en "Ciencias Penales"*. San José,: Editec.
- Gozaini, O. (1994). *La Justicia Constitucional Garantías, Proceso y Tribunal Constitucional*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Huerta, L. (2003). *Libertad Personal y Habeas Corpus*. Lima: Comision Andina de Juristas.
- Landa, C. (2003). *Teoria del Derecho Procesal Constitucional*. Lima: Palestra Editores.
- Mesía, C. (2007). *Exégesis del Código Procesal Consitucional*. Lima: El Buho E.I.R.L.
- Michael., F. (2017 de julio de 10). *Reflexiones sobre los principios concernientes al derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación*. Obtenido de Naciones Unidas: <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/po0328.pdf>
- Muñoz, M. (2015). *Tipos de Habeas Corpus en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: El Búho.

- Oré, A. (2001). *Temas y Propuestas de modificación en el código procesal constitucional*. Reforma.
- Patino, A. Y. (2010). Las reparaciones simbólicas en escenarios de justicia transicional. *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*. Obtenido de <http://www.revistas.una.ac.cr/index.php/derechoshumanos/article/view/1>
- Portillo, C. (2007). *Atención integral a víctimas de tortura en procesos de litigio. En Atención integral a víctimas de tortura en procesos de litigio: aportes psicosociales*. Costa Rica:: IIDH.
- Quirós Abarca, L. R. (2013). *Valoración de casos de habeas corpus, en la clínica médico forense del poder judicial, Costa Rica. Medicina Legal Costa Rica [en línea]*. Vol. 30. Obtenido de https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152013000200003&lang=es
- R. Hernández Valle. (1995). *Derecho procesal constitucional*. San José: Edit. Juricentro.
- RAE. (3 de marzo de 2017). *Diccionario de la Lengua Española* . Obtenido de <http://dle.rae.es/?id=Jv18Fvu>
- Rivera Santivañez, J. (2011). *Acción de Libertad. En R. José. Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia*. Cochabamba-Bolivia: Grupo Editorial Kipus.
- Rivera Santivañez, J. (2011). *Jurisdicción Constitucional Procesos Constitucionales en Bolivia*. Cochabamba-Bolivia: Grupo Editorial Kipus.
- Rivera, S. J. (2007). *Temas de Derecho Procesal Constitucional*. Cochabamba Bolivia: Grupo Editorial Kipus.

Sagués, N. (2002). *Derecho Procesal Constitucional Habeas Corpus*. Buenos Aires: Astrea.

Sagüés, N. (2011). *Habeas Corpus. En S. Néstor Pedro. Derecho Procesal Constitucional*. Buenos Aires: Editorial Astrea.

Sola, N. (2003). *Guerra y desaparición forzada*. Obtenido de Dialnet: https://dialnet.unirioja.es/buscar/documentos?query=Dismax.DOCUMENTAL_TODO=guerra+y+desaparicion+forzada

Valle Riestra, J. (2005). *Habeas Corpus*. Lima: Juridicas.

Fuente jurisprudencial

- Sentencia Constitucional Plurinacional 2468/2012
- Sentencia Constitucional Plurinacional 0217/2014
- Sentencia Constitucional Plurinacional 0244/2012

Las Sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional desarrolladas en el presente trabajo, están disponibles en la página: <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/>

Legislación

BOLIVIA, Ley de 9 de febrero de 2009 “Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia” Arts. 125 – 127.

BOLIVIA, Ley No.- 254 “Código Procesal Constitucional” de 5 de Julio de 2012 Art. 46 – 50 y Arts. 29 – 45.

BOLIVIA, Ley 1970 Código de Procedimiento Penal 1999

BOLIVIA, Código Penal

ANEXOS

ANEXO N.º 1 – FORMULARIO DE ENCUESTA

El objetivo del cuestionario es conocer la realidad de la acción de libertad, y cuán necesario es crear mecanismos para la reparación integral de las víctimas.

El cuestionario es anónimo, no necesita escribir su nombre.

Para responder al cuestionario, marque, por favor, con una X la respuesta con la que se esté más de acuerdo. MARCAR SÓLO UNA RESPUESTA.

1.	¿Conoce Ud., qué derechos fundamentales se encuentran protegidos por la Acción de Libertad, indica cuáles?	Sí	No

2.	¿Conoce Ud., qué tipo de acciones de libertad existen?	Sí	No

3.	¿Conoce Ud., en qué consiste el derecho a reparación, vinculado a acciones tutelares?	Sí	No

4.	¿Conoce Ud., cuáles son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos?	Sí	No

5.	¿Conoce Ud., cuáles son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos?	Sí	No

ANEXO N.º 2 – GUÍA DE ENTREVISTA

- 1.** ¿Conoce Ud., qué derechos fundamentales se encuentran protegidos por la Acción de Libertad, indica cuáles?

- 2.** ¿Conoce Ud., qué tipo de acciones de libertad existen?

- 3.** ¿Conoce Ud., en qué consiste el derecho a reparación, vinculado a acciones tutelares?

- 4.** ¿Conoce Ud., cuáles son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos?

- 5.** ¿Conoce Ud., cuáles son las medidas de reparación que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos?