



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0765/2015-S2
Sucre, 8 de julio de 2015

SALA SEGUNDA

Magistrado Relator: Dr. Juan Oswaldo Valencia Alvarado
Acción de amparo constitucional

Expediente: 07466-2014-15-AAC
Departamento: Chuquisaca

En revisión la Resolución 54/2014 de 26 de junio, cursante de fs. 3138 a 3144 vta., pronunciada dentro de la **acción de amparo constitucional** interpuesta por **Enrique José Urquidi Prudencio** en representación legal del **Banco Nacional de Bolivia (BNB S.A.)** contra **Ana Adela Quispe Cuba y Elisa Sánchez Mamani, Magistradas de la Sala Civil Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 4 de junio de 2014, cursante de fs. 2973 a 2978, subsanado el 12 del mismo mes y año (fs. 3108 y vta.), el representante legal de la entidad bancaria accionante expresó los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Mediante compromiso de sindicación de cartera de 25 de junio de 1991 -en el que no participó el Banco Central de Bolivia (BCB)- el Banco de Inversión Boliviano S.A., el BHN Multibanco S.A. y el BNB S.A. al que representa, al haber sido beneficiada la empresa Industrias Forestales y Agrícolas Bolivianas Foresta "Foresta S.R.L.", a través del sistema de subasta del BCB, con un monto de \$us2 915 537.- (dos millones novecientos quince mil quinientos treinta y siete dólares estadounidenses), bajo la modalidad de cartera sindicada, se comprometieron

con carácter previo a la suscripción del contrato de préstamo respectivo, a fin de asumir el riesgo del crédito sindicado en las proporciones pactadas entre partes; es decir, el 36% el BNB S.A., en igual porcentaje el BHN Multibanco S.A. y el 28% el Banco de Inversión Boliviano S.A. En ese mérito, se suscribió la escritura pública 179/92 de 28 de septiembre de 1992, concediendo a la empresa aludida, el préstamo por el valor del dinero referido, sujeto a cláusula de mantenimiento de valor, refinanciado por el BCB, bajo la línea "BID 564 OC/BO" del programa multisectorial, con destino a la adquisición e importación de maquinaria y equipo, instalación y montaje de una planta para la fabricación de perfiles de madera laminada y equipo de transporte.

Ante el incumplimiento en el pago de las obligaciones por parte de la empresa "Foresta S.R.L.", y a la falta de cancelación del crédito al BCB por el Banco Sur en Liquidación, entidad bancaria constituida por la fusión del Banco de Inversión Boliviano S.A., el Banco Industrial y el Banco Ganadero del Beni S.A., primero nominado como Banco Líder al Banco de Inversión Boliviano S.A.; el BCB, procedió mediante una acción de hecho, "completamente" arbitraria y sin que exista justo motivo, a debitar de la cuenta del Banco que representa, las cuotas que correspondían ser pagadas por el Banco Sur en Liquidación; actuación que no derivó de un acto administrativo, sino que emergió, reitera, de actos de hecho y arbitrarios, razón por la que, tanto la entidad bancaria afectada como la Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras (SBEF) -hoy Autoridad de Supervisión y Fiscalización del Sistema Financiero (ASFI)-, la observaron, pidiendo la reversión de los débitos efectuados.

Como consecuencia de la reiterada negativa del BCB, a revertir los débitos indebidos realizados en la cuenta corriente del BNB S.A., afectando su patrimonio, producto de una injusta e ilegal interpretación del contrato privado de compromiso de sindicación de cartera, suscrito sin la participación del BCB; en observancia al art. 316 del Código de Procedimiento Civil (CPC), que establece que todo asunto contencioso que no esté sometido a trámite se sustanciará y resolverá en la vía ordinaria, la entidad bancaria que representa, planteó el 23 de abril de 2002, demanda ordinaria contra la entidad anotada, a fin de lograr la indemnización correspondiente por enriquecimiento ilegítimo y el pago de daños y perjuicios; causa que radicó en el Juzgado Sexto de Partido Civil y Comercial del departamento de La Paz, cuya titular, dictó la Sentencia 81/2007 de 30 de marzo, declarándola probada; decisión que fue recurrida de apelación por el BCB, pronunciando la Sala Civil Primera del Tribunal de Justicia del mismo departamento, el Auto de Vista 179/2008 de 10 de junio, confirmándola en parte, únicamente en cuanto a la devolución de los débitos efectuados, sin lugar al pago de daños y perjuicios, además de otras pretensiones. Fallo contra el que a su vez, se formuló recurso de casación en el fondo y la forma.

Indica que, esos antecedentes son necesarios en su exposición para comprender el motivo central en el que basa su demanda tutelar, pues dieron origen al Auto Supremo 623 de 4 de diciembre de 2013, cuestionado mediante la presente garantía constitucional, por haber vulnerado -según aduce-, el debido proceso en su vertiente del derecho al juez natural al anular obrados de oficio, con el "errado" argumento que los débitos cuestionados, provenían de una determinación administrativa cuyo cuestionamiento debía realizarse por dicha vía y finalmente, a través del proceso contencioso administrativo; o que, el compromiso de sindicación de cartera, constituía un contrato administrativo, cuyas emergencias no respondían al conocimiento de la jurisdicción ordinaria.

Conforme a la relación de hechos ampliamente glosada, se demostraría que la controversia existente entre el Banco que representa y el BCB, no emergió de un acto administrativo del segundo de los nombrados, sino exclusivamente de una interpretación realizada por el BCB, respecto a los efectos del contrato privado de compromiso de sindicación de cartera, asimilado a uno de asociación accidental del que derivaría de las partes una responsabilidad solidaria y mancomunada; lo que acreditaría que los débitos retirados respondieron no a un acto administrativo, sino a acciones de hecho y arbitrarias, por lo que, el Auto Supremo no podía anular obrados, señalando que correspondía resolver la controversia mediante los procesos descritos en los arts. 775 y 778 del CPC, al no presentarse los presupuestos que ambas normas jurídicas prevén como requisitos de procedencia a dicho efecto. En ese orden, aclara que, la vía administrativa no está abierta para acciones de hecho que no constituyen actos administrativos contenidos en una resolución que pueda ser impugnada; así, resalta que, el Auto Supremo 623, ante la inexistencia de una decisión susceptible de cuestionamiento, sólo hizo referencia al informe "S-JIN 1098/96", de la Gerencia de Asuntos Legales del BCB, mismo que al ser de uso y carácter interno, no podía ser objeto de impugnación al no constituir un acto administrativo de acuerdo a lo sustentado por la Resolución Jerárquica del Sistema de Regulación Financiera (SIREFI) de 17 de octubre de 2007; en razón a ello, tampoco eran aplicables los arts. 55 y 56 de la Ley del BCB, como lo afirmó el fallo demandado de vulneratorio de los derechos fundamentales de la entidad bancaria que representa.

Finaliza señalando que, en la contestación del proceso ordinario instaurado por el BNB S.A., el BCB, no hizo mención alguna a la existencia de una cuestión de carácter administrativa que impidiera el decurso de la causa; así tampoco, a algún contrato diferente o distinto al contrato privado de compromiso de sindicación de cartera, lo que acreditaría ciertamente que, no derivó de un contrato celebrado entre el BCB y la entidad accionante.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El representante legal estima lesionados los derechos de la entidad bancaria accionante a la jurisdicción o acceso a la justicia y al debido proceso, en su vertiente del derecho al juez natural, citando al efecto los arts. 115.I de la Constitución Política del Estado (CPE); 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela que impetra, ordenando la nulidad del Auto Supremo 623, emitido por las Magistradas demandadas, disponiendo que la Sala Civil Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia, resuelva en el fondo el recurso de casación formulado por el BCB contra el Auto de Vista 179/2008.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

La audiencia pública de consideración de la presente acción tutelar, se realizó el 26 de junio de 2014, según consta en el acta cursante de fs. 3135 a 3137, produciéndose los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

El abogado de la parte accionante, ratificó in extenso los argumentos contenidos en la demanda tutelar.

I.2.2. Informe las autoridades demandadas

Ana Adela Quispe Cuba y Elisa Sánchez Mamani, Magistradas de la Sala Civil Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia, presentaron informe escrito cursante de fs. 3133 a 3134, señalando: **a)** La Sala que componen, observó en el Auto Supremo 623, cuestionado en la presente acción tutelar que, el BNB S.A. inició proceso contra el BCB, reclamando indemnización por enriquecimiento ilegítimo; demanda que se habría originado en el compromiso de sindicación de cartera de 25 de junio de 1991, inobservado por uno de los firmantes del documento, pretendiéndose en consecuencia, una indemnización sin existir un fallo que declare ser evidente dicho enriquecimiento; habiendo recurrido la entidad bancaria a la vía ordinaria, amparada en un supuesto contrato privado, lo que no resultaba evidente; **b)** En relación a la supuesta restricción del derecho al acceso a la justicia denunciada en la acción de defensa, los justiciables tuvieron en todo momento la oportunidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva, en conocimiento de la presunta lesión de sus derechos, lo que les constreñía a impugnar las

determinaciones asumidas por el BCB, respecto a los débitos efectuados al BNB S.A., en las vías correspondientes; **c)** En cuanto a la supuesta vulneración del derecho al debido proceso, contrariamente a lo afirmado por el representante legal de la entidad accionante, sería un funesto precedente si se “toleraría” que los jueces conocieran asuntos fuera de su competencia, lo cual iría contra las normas de Derecho y no sería compatible con una tutela judicial efectiva, como principio direccionador de la actividad judicial, en los asuntos en los que procede su conocimiento; y, **d)** No lesionaron los derechos fundamentales invocados en la demanda de amparo constitucional, solicitando se deniegue la tutela infundada.

I.2.3. Intervención del tercero interesado

Por memorial presentado el 22 de agosto de 2014, cursante de fs. 3158 a 3159, ante este Tribunal, Carlos Zubieta Aguilar, Marcela Carrasco Villarando y Claudia Espinoza Quijarro, en representación legal del BCB, solicitaron admitir su apersonamiento, denunciando asimismo que, de forma “casual”, revisando la página web del Tribunal Constitucional Plurinacional, se enteraron de la acción de amparo constitucional interpuesta por el BNB S.A. contra las Magistradas de la Sala Civil Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia, a cuya audiencia de consideración y resolución no asistieron al no haberse notificado a la entidad que representan debidamente en el domicilio principal de la institución, lo que provocó que la entidad bancaria estatal, no tenga la posibilidad de exponer los argumentos pertinentes en su defensa, al ser parte demandada dentro del proceso ordinario que motivó la interposición de la acción de defensa, desconociendo el fallo dictado por el Tribunal de garantías, en vulneración del debido proceso consagrado en el art. 115 de la CPE; resultando “curioso” que en la referida página web del Tribunal de constitucionalidad, se consigne en el detalle de las partes convocadas para la audiencia de la garantía constitucional al BCB, en calidad de tercero interesado, sin que en los hechos, reiteran, se haya hecho conocer la diligencia de notificación respectiva.

I.2.4. Resolución

La Sala Civil, Comercial y Familiar Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, constituida en Tribunal de garantías, pronunció la Resolución 54/2014 de 26 de junio, cursante de fs. 3138 a 3144 vta., por la que, **concedió** la tutela solicitada, dejando sin efecto el Auto Supremo 623, emitido por las Magistradas demandadas, ordenando que se emita uno nuevo, resolviendo el recurso de casación formulado por el BCB. Decisión sustentada en base a los siguientes fundamentos: **1)** Admitida la demanda ordinaria de indemnización por enriquecimiento ilegítimo y el pago de daños y perjuicios, presentada por el BNB S.A. contra el BCB, éste la respondió negativamente, sin

observar la competencia del juzgador, al amparo del art. 336 inc. 1) del CPC; y, **2)** Las autoridades demandadas, pronunciaron el Auto Supremo impugnado, sin referirse al recurso de casación en el fondo y en la forma expresada por el BCB, advirtiéndose en consecuencia, la lesión del derecho al debido proceso como del acceso a la justicia; de los cuales, se da una definición en el párrafo *in fine* de su Resolución.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

La presente acción fue sorteada el 14 de enero de 2015 (fs. 3162); evidenciando el suscrito Magistrado Relator, la necesidad de requerir documentación, a efectos de emitir un fallo correcto y debidamente fundamentado, emitiéndose a dicho fin, a través de la Comisión de Admisión de este Tribunal, el decreto de 9 de febrero de igual año, impetrando el envío de la documentación allí consignada, suspendiéndose el plazo para el pronunciamiento de la resolución pertinente, hasta el cumplimiento de lo señalado (fs. 3163). Posteriormente, constatando la no remisión de lo pedido, se dictó el proveído de 10 de marzo del mismo año, por el que, se conminó al BCB, el envío de lo impetrado, en el plazo de cuarenta y ocho horas, a partir de su notificación, a fin de emitir el fallo respectivo con la celeridad debida; manteniéndose la suspensión de plazo (fs. 3173). Por su parte, el 14 de abril del año señalado, se expidió nuevo decreto constitucional, requiriendo nueva información, además de la ya remitida, continuando suspendido el plazo respectivo para dictar la resolución constitucional (fs. 3216), la que siendo recibida, constatando su pertinencia, dio lugar al decreto constitucional de 22 de junio del citado año, reanudándose el cómputo del plazo pertinente para el pronunciamiento del fallo respectivo (fs. 3257); en cuyo mérito, la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, es pronunciada dentro de plazo.

II. CONCLUSIONES

De la atenta revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en el expediente, se establece lo siguiente:

- II.1.** Por compromiso de sindicación de cartera suscrito el 25 de junio de 1991, el BHN Multibanco S.A., el BNB S.A. y el Banco de Inversión Boliviano S.A., como Banco líder, pactaron conceder en calidad de cartera o crédito sindicado el monto de \$us2 915 537.-, a la empresa Foresta S.R.L., la que fue beneficiada el 10 de ese mes y año, con el monto aludido, mediante el sistema de subasta del BCB (fs. 11 a 12).
- II.2.** Consta testimonio de escritura pública 719/92 de 16 de febrero de 1992, de otorgamiento de préstamo refinanciado (bajo la línea BID

564/OC-BO del programa multisectorial, por el monto de \$us2 571 177.-), con garantías hipotecaria y prendaria, suscrito por el Banco de Inversión Boliviano S.A. -como Banco Líder-, el BNB S.A. y el Multibanco BHN S.A., en favor de la empresa Foresta S.R.L., con destino a la adquisición e importación de maquinaria y equipo, instalación y montaje de una planta para la fabricación de perfiles de madera laminada y equipo de transporte (fs. 37 a 48).

- II.3.** El 23 de abril de 2002, el BNB S.A., instauró proceso ordinario sobre pago de indemnización por enriquecimiento ilegítimo y pago de daños y perjuicios contra el BCB (fs. 57 a 64 vta.), demanda con la que se notificó a la entidad bancaria estatal, el 15 de mayo de ese año, a horas 11:50, mediante cédula fijada en su domicilio, en presencia de testigo de actuación, **constando el sello respectivo de la Unidad de Asuntos Jurídicos del BCB** (fs. 67); dictando la Jueza Sexta de Sentencia de Partido Civil y Comercial del departamento de La Paz, la Sentencia 81/2007 de 30 de marzo, declarando probada la misma, ordenando consecuentemente que la entidad demandada, indemnice al peticionario la suma de \$us547 822 12.- (quinientos cuarenta y siete mil ochocientos veintidós 12/100 dólares estadounidenses), dentro de tercero día de su legal notificación, más el resarcimiento de daños y perjuicios, a cuantificarse en ejecución del fallo (fs. 2821 a 2825); siendo notificado el BCB, el 23 de abril de 2007, a horas 15:50, en su domicilio procesal señalado, **"p/12 en Asesoría Jurídica", consignando el sello de la Gerencia de Asuntos Legales de la entidad aludida** (fs. 2826).
- II.4.** Por memorial presentado el 3 de mayo de 2007, Salomón Gonzales Salas, Carlos Zubieta Aguilar, Marcela Carrasco Villarpando y Luis Vásquez Paredes, en representación legal del BCB, formularon recurso de apelación, expresando los agravios que consideraban contenía el fallo de primera instancia (fs. 2828 a 2839). Recurso que mereció contestación por parte del BNB S.A., el 1 de junio de igual año (fs. 2842 a 2848 vta.).
- II.5.** Mediante Auto de Vista 395/2007 de 17 de octubre, la Sala Civil Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, anuló obrados hasta "Fs. 2779 de obrados", con responsabilidad y multa de Bs100.- (cien bolivianos), por inobservancia al art. 197 del CPC (fs. 2861 a 2862 vta.).
- II.6.** En cumplimiento del Auto de Vista descrito en la Conclusión anterior, la Jueza Sexta de Partido Civil y Comercial del departamento de La Paz, dictó el Auto de 6 de diciembre de 2007 (fs. 2865); en cuyo mérito, la

Sala Civil citada supra, emitió un nuevo Auto de Vista -179/2008 de 10 de junio-, por el que se confirmó en parte la Sentencia dictada, únicamente respecto a la devolución al BNB S.A., por parte del BCB, de todos los débitos incorrectamente efectuados, revocando en parte la Sentencia dictada en lo relativo a la estimación de daños y perjuicios y demás pretensiones con costas (fs. 2876 a 2880 vta.). El Auto de Vista citado, fue notificado al BCB, el 21 de julio de 2008, a horas 15:30, por cédula dejada en su domicilio procesal, **constando el sello pertinente, concerniente a la Subgerencia de Asuntos Jurídicos de dicha entidad** (fs. 2882).

- II.7.** El 23 de julio de 2008, el BCB, planteó recurso de casación en el fondo y en la forma contra el fallo de segunda instancia (fs. 2885 a 2993 vta.). Respondido por el BNB, por memorial presentado el 8 de agosto del mismo año (fs. 2929 a 2936 vta.).
- II.8.** A través del Auto Supremo 623 de 4 de diciembre de 2013, las Magistradas de la Sala Civil Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia, anularon obrados del proceso ordinario hasta "fojas 61 vuelta inclusive, sin reposición; es decir hasta la admisión de la demanda, debiendo la parte actora accionar ante la autoridad competente. Sin responsabilidad por ser excusable" (fs. 2948 a 2951 vta.). Fallo notificado al BNB S.A. y al BCB, el 5 de ese mes y año, a través de cédula fijada en el tablero de notificaciones de la Secretaría de Sala del Tribunal aludido (fs. 2952).
- II.9.** El representante legal de la entidad bancaria accionante, BNB S.A., formuló la presente acción de amparo constitucional, el 4 de junio de 2014, señalando en el otrosí primero de su demanda tutelar, al BCB como institución tercera interesada, representada legalmente por su Presidente a.i., Marcelo Zabalaga Estrada; consignando al efecto de la notificación por exhorto suplicatorio, **el domicilio situado en la calle Ayacucho esquina Mercado, edificio del BCB, "oficina de la Presidencia", de La Paz** (fs. 2973 a 2978).
- II.10.** Por proveído de 20 de junio de 2014, el Presidente de la Sala Civil Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, ordenó a la Oficial de Diligencias de la Sala nombrada, notificar "en el día el Exhorto Suplicatorio", relativo a la acción de amparo constitucional de análisis; constando la diligencia de igual fecha, **a horas 18:00**, por la que se habría notificado al BCB, representada por Marcelo Zabalaga Estrada, Presidente a.i., con el: "Exhorto Suplicatorio de fecha 17-junio-2014 seguido por Enrique José Urquidi Prudencio en rep. de Banco Nacional

de Bolivia S.A., prov. Fs. 14, sorteo Fs. 15 y prov. Fs. 16 **mediante cedulón dejado en el domicilio señalado calle Ayacucho esq. Mercado Edif. Banco Central de Bolivia, en presencia de testigo de actuación, quien firma al pie en constancia**" (sic) (negritas añadidas); encontrándose la diligencia suscrita por la Oficial de Diligencias, Beatriz Arismendy Ramírez y el testigo Fabio Salinas, con Cédula de Identidad 2458055 LP, **sin que figure sello alguno del BCB, que acredite su recepción** (fs. 3129 y vta.). Siendo devuelto del exhorto suplicatorio, por el BNB S.A., mediante memorial presentado el 24 del mismo mes y año (fs. 3130).

II.11. Conforme a la documentación remitida por el BCB, el 24 de abril de 2015, en cumplimiento al decreto constitucional de ese mes y año (fs. 3216), se advierte que, **el 20 de junio de 2014**, se habría efectuado la diligencia de notificación a la entidad aludida, conforme a lo descrito en la Conclusión anterior; el BCB, de acuerdo a la Resolución Ministerial (RM) 028/13 -no se indica la fecha-, **aplicaba el horario continuo de trabajo en dos turnos: De horas 8:30 a 16:30 y de 10:30 a 18:30**, detallando el personal por área que cumplieron funciones en la fecha señalada, consignando que los servidores públicos de la Ventanilla Única de Correspondencia, desarrollaron actividades en horario regular, de forma continua, en los dos turnos señalados; advirtiendo asimismo que, la Gerencia de Asuntos Legales, desplegó sus labores en el horario de 8:30 a 16:30, con veintiocho funcionarios, y en el de horas 10:30 a 18:30, con diez servidores públicos. Por otra parte, Presidencia del BCB, también ejerció sus funciones con siete servidores en el horario de 8:30 a 16:30 y con dos funcionarios, en el horario de 10:30 a 18:30 (fs. 3219 a 3221 vta.).

II.12. La audiencia de consideración de la acción tutelar de exégesis se realizó el 26 de junio de 2014, señalándose por Secretaría de Cámara de la Sala Civil, Comercial y Familiar Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, constituida en Tribunal de garantías, encontrarse corriente el expediente, mencionando por otra parte, estar **"ausente el tercero interesado"** (negritas agregadas); es decir, el BCB (fs. 3135 a 3137).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El representante legal denuncia la vulneración de los derechos de la entidad bancaria accionante a la jurisdicción o acceso a la justicia y al debido proceso, en su vertiente del derecho al juez natural, denunciando que las Magistradas demandadas, pronunciaron el Auto Supremo 623 de 4 de diciembre de 2013, anulando obrados de oficio del proceso ordinario que inició el BNB S.A. contra

el BCB, pidiendo la indemnización por enriquecimiento ilegítimo y pago de daños y perjuicios, ocasionados por los débitos incorrectamente efectuados en sus cuentas; sustentando su decisión -según alega- en el "errado" argumento que éstos emergían de una determinación administrativa cuya impugnación debía efectuarse en dicha vía y posteriormente mediante el proceso contencioso administrativo, por lo que, no se consideró que los citados débitos, fueron materializados como producto de acciones de hecho y arbitrarias, derivadas de la interpretación que hizo el segundo de los nombrados, en relación al contrato privado de compromiso de sindicación de cartera de 25 de junio de 1991 -al que asimiló como un contrato de asociación accidental con responsabilidad solidaria y mancomunada-, suscrito exclusivamente por el BNB S.A., el Banco de Inversión Boliviano S.A. y el BHN Multibanco S.A., sin la participación del BCB; no existiendo un acto administrativo impugnabile, respaldándose la decisión asumida por el BCB, únicamente en el informe "S-JIN 1098/96", de la Gerencia de Asuntos Legales, no siendo aplicable en consecuencia, lo dispuesto por los arts. 55 y 56 de la Ley que lo regula; en cuyo mérito, la problemática compelmía ser resuelta conforme a lo previsto por el art. 316 del CPC, y no así, según los arts. 775 a 778 del Código anotado, como reflejó el Auto Supremo cuestionado, en desmedro de sus intereses.

En consecuencia, con carácter previo a verificar si tales extremos son evidentes -si correspondiere-, a fin de conceder o denegar la tutela impetrada; atañe advertir si es posible el estudio de fondo de la problemática planteada, dadas las denuncias de falta de notificación debida a la entidad tercera interesada, dentro de la presente acción tutelar.

III.1. Sobre la notificación a terceros interesados dentro de la acción de amparo constitucional: Notificación por cédula a entidad pública o privada que tenga dicha calidad, exige la certeza debida de su legalidad; en cuyo mérito, a objeto de generar convicción sobre el apersonamiento del funcionario judicial a ese fin, deberá constar en la diligencia, el sello pertinente de la misma, o caso contrario, indicación escrita expresa de la negativa al respecto

El art. 31 del Código Procesal Constitucional (CPCo), inserto en el Título II "Acciones de Defensa", Capítulo Primero "Normas Comunes de Procedimiento en Acciones de Defensa", prevé lo siguiente en relación a la comparecencia de terceros: "I. La persona natural o jurídica que pruebe interés legítimo en una Acción de Defensa podrá presentarse ante la Jueza, Juez o Tribunal, que de estimarlo necesario, admitirá sus alegaciones en audiencia. **II. La Jueza, Juez o Tribunal, de oficio o a petición de parte cuando considere necesario podrá convocar**

a terceros interesados” (negritas añadidas). Por su parte, el art. 35.2 del mismo Código, estipula como una actuación previa en las acciones de defensa, el que: **“La Jueza, 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”** (negritas añadidas).

Ahora bien, en relación al tercero interesado dentro de la acción de amparo constitucional, cabe destacar lo establecido por la SC 1351/2003-R de 16 de septiembre, que señaló: ***“...en todo proceso judicial o administrativo en el que la decisión final del mismo pudiera afectar los derechos o intereses legítimos de terceras personas, éstas deben ser citadas o notificadas, según el caso, a los fines de que puedan ejercer, en igualdad de condiciones, el derecho a la defensa, ofreciendo las pruebas que consideren pertinentes y contravirtiendo las que se presenten en su contra dentro del proceso, de acuerdo con las formas propias de cada juicio y conforme a la normativa procesal pertinente.***

*El principio constitucional antes señalado es aplicable a los recursos de amparo constitucional en los que, para proteger los derechos constitucionales suprimidos, restringidos o amenazados, se enjuician actos jurídicos, resoluciones judiciales o actos administrativos del proceso principal del cual deriva el recurso, por lo que **la notificación a la otra parte de la litis es de rigor procesal, así no figuren como recurridos; dado que sus derechos pueden resultar afectados con la resolución del recurso.***

(...)

*...el Juez o Tribunal del recurso, como protector de los derechos fundamentales de los ciudadanos, debe garantizar el derecho a la defensa de los terceros que tengan interés legítimo en el proceso en cuestión. En este sentido, por regla general, en todo recurso de amparo que se derive de un proceso judicial o administrativo, en el que una de las partes demande al juez, Tribunal u órgano administrativo por lesión a algún derecho fundamental o garantía constitucional, supuestamente generada en el proceso principal, **se debe hacer conocer, mediante la notificación pertinente, a la otra parte -que adquiere la calidad de tercero interesado- la admisión del recurso, al mismo tiempo que a la autoridad recurrida.** En los demás casos, el juez o Tribunal, debe extraer de los hechos que motivan el recurso, si*

existen terceros con interés legítimo y, en consecuencia, debe disponer su notificación”(las negrillas son nuestras).

Razonamiento jurisprudencial, que fue asumido tomando en cuenta que si bien era evidente que no existía en ese entonces norma alguna que dispusiera de manera expresa la notificación con la admisión del antes denominado recurso de amparo constitucional a los terceros interesados: *"...el art. 19 CPE no (debía) ser interpretado en forma aislada sino dentro del principio de unidad de la Constitución, que entiende que un precepto constitucional guarda conexión no sólo con las otras normas vinculadas al precepto en cuestión, sino también con las restantes normas constitucionales con las que está articulado, formando una unidad. En este sentido, del precepto en análisis, interpretado en conexión con el art. 16.II y IV y los demás preceptos contenidos en el título Segundo, Parte Primera de la Constitución, se extrae que cuando el párrafo III del art. 19 constitucional expresa que 'La autoridad o la persona demandada será citada en la forma prevista por el artículo anterior a objeto de que preste información y presente, en su caso, los actuados concernientes al hecho denunciado, en el plazo máximo de cuarenta y ocho horas', **por su vocación garantista, no excluye la posibilidad de que los terceros que puedan ser afectados en sus derechos o intereses legítimos deban ser notificados con la admisión del recurso, a los efectos de que puedan ser oídos haciendo uso de los medios de defensa pertinentes al caso, si estiman necesario.***

La notificación debe practicarse, sin que la naturaleza sumaria del recurso y el principio de celeridad que lo informa sirvan de pretexto al Juez o Tribunal para desarrollar y culminar el trámite a espaldas de alguna de las partes o de los terceros interesados; dado que, si esto ocurre, se produce una evidente vulneración del inviolable derecho a la defensa, determinando la nulidad de lo tramitado” (las negrillas nos corresponden) (SC 1351/2003-R).

Por otra parte, la SCP 0137/2012 de 4 de mayo, de un análisis de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional que sí establecía como requisito de la acción de amparo constitucional, la identificación del tercero interesado, en su art. 77.2; sistematizó la forma, procedimiento y efectos jurídicos en caso de incumplirse con aquello, efectuando una integración del precepto señalado con la jurisprudencia ya emitida por este Tribunal sobre el particular; concluyendo lo siguiente:

"1) La teleología de la citación a los terceros interesados con la acción de amparo constitucional es garantizar su derecho a ser oídos, en el entendido que si bien los terceros interesados no son parte en el amparo constitucional, empero, tienen un interés legítimo en su resultado por la probable afectación de sus derechos, que pudiera derivar con el pronunciamiento del fallo de tutela constitucional. De ahí la relevancia de ser citados con la admisión de esta acción, a efectos de ser oídos y con la facultad de hacer uso de todos los medios de defensa que consideren pertinentes.

*2) La citación de los terceros interesados con la demanda de amparo constitucional, al no ser una mera formalidad, en razón a que se encuentra destinada a garantizar el derecho a ser oídos a quienes puedan verse afectados con el resultado del fallo de tutela, se constituye en un requisito de carácter formal imprescindible para la admisión de la acción de amparo constitucional, que debe ser observado por el accionante, quien tiene la carga procesal de identificar con precisión a los terceros interesados y señalar sus domicilios; **en cuyo caso el Tribunal de garantías tiene el deber inexcusable de ordenar la citación del tercero interesado, de conformidad con la forma y procedimiento establecidos por la jurisprudencia constitucional glosada, que resulta aplicable al no ser contraria a los mandatos constitucionales que regulan la acción de amparo constitucional.***

3) Cuando el accionante no haya cumplido con la carga procesal de identificar al tercero interesado, dicha omisión debe ser observada por el tribunal de garantías en la etapa de admisibilidad de la acción y no a tiempo de resolverla, debiendo ordenar su subsanación, otorgando para tal efecto el plazo de cuarenta y ocho horas; salvo que por circunstancias excepcionales exista la necesidad de su ampliación, en esta situación el tribunal de garantías deberá tener el cuidado de asegurar que esta ampliación sea acorde con la naturaleza inmediata de protección del amparo constitucional a fin de no entorpecer la tutela pronta y oportuna que brinda.

(...)

Consecuentemente, la omisión del accionante en identificar al tercero interesado, no exime al tribunal de garantías del deber de ordenar la observancia de este requisito en la etapa de admisibilidad, quedando también implícita la obligación del Tribunal, tratándose de causas que

no emergen de procesos judiciales o administrativos, de extraer de los hechos que motivan la acción, la existencia de terceros con interés legítimo, para así asegurar su debida citación y resguardar el debido proceso constitucional y la igualdad jurídica de las partes y de quienes se pudieren encontrar afectados con su resultado.

4) En etapa de admisibilidad, ante el incumplimiento de este requisito por parte del accionante, se mantienen los efectos jurídicos establecidos por la jurisprudencia constitucional debiendo rechazarse la acción cuando el accionante no subsanó su omisión en el plazo otorgado por el Tribunal de garantías.

5) Cuando en etapa de revisión este Tribunal advierte que la acción de amparo fue admitida y se llevó a cabo la audiencia de consideración pese a la inobservancia de este requisito, dará lugar a la denegatoria de la acción sin ingresarse al análisis de fondo del asunto, sin perjuicio que el accionante pueda volver a interponer la acción; en cuyo caso se suspende el cómputo del plazo de caducidad del amparo constitucional para los efectos de una nueva presentación, cómputo que se reiniciará desde la notificación con la sentencia constitucional que no ingresó al fondo.

6) En caso que este Tribunal constatare en revisión, que la falta de citación al tercero interesado es atribuible al Tribunal de garantías, por no haberlo citado, no obstante que el accionante cumplió con la carga procesal de identificación, se anulará obrados siempre y cuando sea previsible la afectación o alteración de la situación jurídica del tercero interesado” (las negrillas nos pertenecen).

En ese orden de ideas, la misma SCP 0137/2012, citando a la SC 0814/2006-R de 21 de agosto, expresó respecto a la notificación de los terceros interesados, que: ***“...la citación o notificación al sujeto procesal interviniente en el recurso de amparo constitucional en calidad de tercero interesado, puede ser personal o por cédula; y en cuanto al lugar o domicilio donde deba practicarse la misma, se debe tener en cuenta que, esta exigencia se da cuando el recurso de amparo constitucional es emergente de un proceso judicial o administrativo, donde una de las partes podría ser afectada; entonces, a objeto de encontrar un equilibrio entre el derecho a la defensa y el principio de celeridad procesal, la notificación al tercero interesado, en los casos que no sea posible hacerlo personalmente, será válida mediante cédula en el último***

domicilio procesal que -el tercero- hubiera señalado en el proceso principal, el cual deberá ser consignado por el recurrente en la demanda de amparo constitucional; aún en el caso de que el tercero interesado haya abandonado tal domicilio, o hubiese cesado el patrocinio del abogado; puesto que la exigencia se reduce al señalamiento del domicilio y la citación o notificación respectiva con la admisión de la demanda, debido a que el ejercicio del derecho a la defensa del tercero interesado, una vez notificado, es potestativo y no imperativo; empero, si comparece será debidamente escuchado” (las negrillas fueron adicionadas).

Comprensiones jurisprudenciales que no obstante de haber sido emitidas en vigencia de la anterior Norma Suprema y antes de la promulgación del Código Procesal Constitucional, respectivamente, son compatibles con el nuevo orden constitucional; toda vez que, aunque no se halle identificado en la Ley Fundamental actual, ni en el Código Procesal de la materia anotado, la identificación al tercero interesado, como requisito de admisión de la acción de amparo constitucional; de acuerdo al art. 31 del CPCo, el juez o tribunal, se halla facultado para convocar a éstos de oficio o a petición de parte cuando se considere necesario; presentándose aquello lógicamente, cuando la problemática demandada en la acción tutelar, derive de procesos judiciales o administrativos, en los que resulta ineludible, que la parte contraria a la que plantea la garantía constitucional, tenga conocimiento de la misma, siendo que los resultados de ésta, podrían generar la afectación de sus derechos o intereses legítimos; debiendo velarse que, en mérito al derecho a la defensa que le asiste, pueda ser oída haciendo uso de los alegatos y medios de defensa pertinentes al caso, a fin que el juez o tribunal de garantías, falle teniendo una comprensión certera sobre el tema, escuchando a todas las partes que tengan interés en la problemática en particular.

En este punto, teniendo el BCB, la calidad de tercero interesado en la presente acción tutelar, al ser el mismo, parte demandada dentro del proceso ordinario que motivó su interposición por el BNB S.A.; compele determinar la forma de notificación a las entidades de derecho público o privado, en los supuestos en que sean éstas las que tengan la calidad antes anotada. En ese mérito, se tiene que conforme a la jurisprudencia detallada supra, la citación o notificación al tercero con interés legítimo en la acción de amparo constitucional, puede ser personal o por cédula, en el último domicilio procesal fijado por el interesado en el proceso principal, el cuál debe ser consignado por el accionante en su demanda

tutelar; siendo ineludible **en el supuesto de no poderse efectuar la notificación de manera personal al representante legal o máximo ejecutivo de la entidad, que en la diligencia realizada por cédula, debe constar el sello de la entidad notificada, por cuanto se entiende que, apersonado el Oficial de Diligencias a efectos de cumplir con la finalidad referida, y no resultándole viable obrar en el primer sentido, debe existir certeza fehaciente que efectivamente concurrió al lugar, lo que será cumplido con el apersonamiento del funcionario mencionado en la ventanilla o Unidad de Recepción de la entidad, o en su caso, en la Unidad de Asesoría Legal por la naturaleza de las acciones realizadas, las que imprimirán el sello respectivo de constancia en la diligencia, consignando el Oficial de Diligencias de manera escrita, una eventual negativa al respecto; circunstancias que permitirán tener convicción y certidumbre indiscutibles de la notificación al tercero interesado, en pro del ejercicio de su derecho a la defensa en la acción de amparo constitucional, asegurando su participación si así lo viera conveniente, al ser la misma potestativa y no así imperativa, conforme ya se tiene descrito.**

Finalmente, cabe referirse a lo establecido en la SCP 2040/2013 de 18 de noviembre, en sentido que este Tribunal: *"...también determinó excepciones para evitar la nulidad de obrados o denegar la tutela por falta de identificación o notificación al tercero interesado cuando la misma no se justifica en mérito a la ponderación de los principios de celeridad, economía procesal, eficacia y eficiencia; puesto que la sentencia constitucional a pronunciarse no afectaría derechos o intereses de las partes, ya sea porque: a) Ingresando al fondo de todas maneras se denegará la tutela; b) Se aplicará alguna causal de improcedencia o de rechazo de la acción; o, c) La concesión de la tutela no irá en desmedro de los derechos e intereses del tercero interesado (SC 0178/2011 de 11 de marzo)..."*. Entendiéndose de lo señalado que, sólo en dichos casos no es viable determinar la nulidad de obrados, siendo que aquello resultaría innecesario; no obstante, es obligatoria, en contextos en que se provoque una indefensión absoluta a los terceros con interés legítimo en una situación injusta de cosas, respecto a lo que este Tribunal no puede quedar indiferente; siendo ineludible mencionar también que son los jueces y tribunales de garantías, quienes en forma previa deben identificar desde un inicio las acciones u omisiones, que podrían ocasionar en un futuro una nulidad e impedir la tramitación, desarrollo y resolución normal de una acción tutelar; compeliendo a este Tribunal advertir aquello, si pese a dicha obligación,

los jueces y tribunales de garantía aludidos, no obran conforme a la jurisprudencia ampliamente glosada en el presente Fundamento Jurídico.

III.2. Análisis del caso concreto

Lo expuesto en los Fundamentos Jurídicos precedentes, es aplicable a la problemática de exégesis, en la que se advierte que el representante legal de la entidad bancaria accionante, denuncia la vulneración de los derechos de ésta a la jurisdicción o acceso a la justicia y al debido proceso en su vertiente del derecho al juez natural, conforme a los hechos fácticos debidamente precisados en el presente apartado.

En ese orden, conforme al detalle efectuado en las Conclusiones y a lo expuesto en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo constitucional plurinacional, este Tribunal concluye, no ser viable efectuar el estudio de fondo de la problemática planteada, debiendo procederse a anular obrados del trámite de la acción de amparo constitucional de exégesis, de acuerdo a la subregla inserta en el inc. 6) de la SCP 0137/2012, por las siguientes razones:

El representante legal del BNB S.A., planteó la demanda tutelar analizada, el 4 de junio de 2014, señalando como institución tercera interesada, al BCB, representada legalmente por su Presidente a.i., Marcelo Zabalaga Estrada, consignando como domicilio para proceder a su notificación, el situado en la calle Ayacucho esquina Mercado, edificio del BCB, "oficina de la Presidencia", de La Paz. Diligencia que, de acuerdo a la Conclusión II.10, se habría efectuado el 20 de junio de 2014, a horas 18:00, consignando haberse notificado a la entidad bancaria estatal aludida, con el exhorto suplicatorio relativo a la presente garantía constitucional mediante cedulón, dejado en el domicilio antes citado, en presencia de testigo de actuación.

Respecto a dicha diligencia, el BCB, a través de memorial presentado a este Tribunal Constitucional Plurinacional, descrito en el punto I.2.3 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, indicó mediante sus representantes legales que, no asumió conocimiento de la misma, alegando que tuvo conocimiento de la acción de amparo constitucional en examen, en forma posterior a su consideración y resolución, revisando la página web de este Tribunal de Constitucional Plurinacional; por lo que, impugnó su falta de notificación legal, pese a tener la calidad de tercero interesado, al ser parte demandada dentro del proceso ordinario que motivó la interposición de la garantía constitucional, por lo que, se habría vulnerado su derecho a la defensa,

consagrado por el art. 115.II de la Ley Fundamental.

Ahora bien, de la revisión de la diligencia efectuada por la Oficial de Diligencias de la Sala Civil y Comercial Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, Beatriz Arismendy Ramírez -Conclusión II.10- ; este Tribunal concluye, ser evidentes las denuncias efectuadas por el BCB, tomando en cuenta que en la diligencia referida, no consta sello de recepción alguno de dicha entidad, lo que ciertamente afectó su derecho a la defensa, al no generarse la convicción y certeza suficientes de la efectiva realización de la diligencia anotada; siendo viables en este punto, se reitera, los razonamientos glosados en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo constitucional plurinacional, en el que se estableció que, respecto a las notificaciones a entidades públicas o privadas en calidad de terceras interesadas, en caso de no encontrarse al representante legal de las mismas para su notificación personal, procede la notificación por cédula, debiendo acreditarse en la diligencia respectiva, el sello pertinente o constancia escrita expresa sobre una eventual negativa al respecto; circunstancia que permitirá tener la certidumbre ineludible de haberse obrado en dicho sentido.

En este orden, debe considerarse que, no obstante que en el proceso principal que motivó el planteamiento de la presente acción de defensa, las notificaciones efectuadas al BCB, se realizaron en el domicilio situado en la calle Ayacucho esquina Mercado, en el edificio del BCB, conforme se advierte de las Conclusiones II.3 y II.6, teniéndose como constancia el sello respectivo de la entidad notificada en su Unidad de Asesoría Jurídica, acreditándose así ese actuado legal; aquello no aconteció en el caso de autos, en el que, no costa sello alguno que permita verificar la legalidad de la diligencia realizada, pese a que, en la fecha en que se efectuó la notificación -20 de junio de 2014-, el BCB, se encontraba aplicando el horario continuo de trabajo en dos turnos, de 8:30 a 16:30 y de 10:30 a 18:30, realizándose la diligencia por cédula a horas 18:00, horario en el que, de acuerdo al informe glosado en la Conclusión II.11 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, se encontraban presentes funcionarios de Presidencia, así como de las Unidades de Asuntos Legales y de Correspondencia. Lo expuesto, motiva que este Tribunal, se reitera, no tenga certeza sobre la notificación realizada al BCB, aspecto que debió ser observado por el Tribunal de garantías, regularizando el procedimiento, más aún si, el BNB S.A., como impetrante de tutela en la acción constitucional, tuvo el cuidado necesario de indicar debidamente el domicilio en el que debía ser notificado el BCB, como tercero interesado.

En mérito a lo expresado, constituyendo lo descrito un error del Tribunal de garantías, que no cumplió debidamente su labor, con el consiguiente perjuicio para la parte accionante, quien activó su acción con la intención de obtener la tutela de sus derechos presuntamente vulnerados en sede constitucional; resultan aplicables, se repite, los razonamientos jurisprudenciales glosados en el Fundamento Jurídico III.1 de este fallo, debiendo procederse a la nulidad de obrados, al no advertirse la presencia de ninguna de las excepciones descritas en la SCP 2040/2013, para obviar la nulidad referida y poder ingresar a debatir la problemática planteada; siendo claro que en el caso, era inexcusable la notificación al BCB, al ser posible la eventual afectación o alteración de sus derechos, como emergencia de la consideración y resolución de la acción de amparo constitucional interpuesta emergente de un proceso ordinario en el que intervino como parte demandada, no pudiendo quedar indiferente por ende, este Tribunal ante la evidencia incontrovertible de la falta de notificación que provocó que la entidad aludida, no pudiera asistir a la audiencia de amparo constitucional si lo hubiera estimado conveniente, siendo que su intervención es potestativa y no así obligatoria, en el marco de lo expuesto en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

Por lo expresado, se concluye que el Tribunal de garantías, al haber **concedido** la tutela solicitada por la entidad accionante, sin considerar los errores procedimentales en los que se incurrió, por falta de notificación al BCB, no actuó correctamente.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Segunda; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve:

- 1º ANULAR obrados** en la presente acción de amparo constitucional, a objeto que se notifique debidamente al BCB, en calidad de entidad tercera interesada, a efectos de que conozca y asuma la defensa respectiva dentro la causa si así lo estimare conveniente; compeliendo a dicho fin, celebrar nueva audiencia y dictar posteriormente, el fallo pertinente, con la participación e intervención de todas las partes procesales.
- 2º Llamar la atención** al Tribunal de garantías, constituido por la Sala Civil, Comercial y Familiar Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de

Chuquisaca, por haber desarrollado la audiencia tutelar, sin constatar la falta de notificación debida al tercero interesado, provocando que este Tribunal no pueda considerar en el fondo la acción de amparo constitucional interpuesta por el BNB S.A., con el consiguiente perjuicio para el impetrante de tutela.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dr. Juan Oswaldo Valencia Alvarado
MAGISTRADO

Fdo. Dra. Mirtha Camacho Quiroga
MAGISTRADA