



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0437/2013
Sucre, 3 de abril de 2013

SALA TERCERA

Magistrada Relatora: Dra. Neldy Virginia Andrade Martínez
Acción de amparo constitucional

Expediente: 02429-2012-05-AAC
Departamento: Cochabamba

En revisión la Resolución 11/2012 de 11 octubre de "2011", cursante de fs. 116 a 120 vta., pronunciada dentro de la **acción de amparo constitucional** interpuesta por **Florentino Arrazola Orellana** contra **Juana Alanis Marín, Florentino Carrasco Pinaya, Juan Justo Flores Cuéllar, Zenón Mercado Quispe, Sara Elena Zambrana de Jiménez, dirigentes de la Organización Territorial de Base (OTB) Barrio Litoral.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

El accionante mediante memorial de 17 de julio de 2012, cursante de fs. 33 a 38 vta. manifiesta que:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Es propietario de un inmueble con una extensión superficial de 339 m², marcado con el lote 31, ubicado en el sector "La Hoyada Ironcollo", comprensión del Paso, sección Municipal de Quillacollo, con límites establecidos y registrado en Derechos Reales (DD.RR.) de la ciudad de Quillacollo, partida 1246 del Libro Primero de Propiedad de la misma provincia el 16 de junio de 1980, cuyo original se archivó bajo el 3111, con inscripción catastral signado con el código 5-352-13 en la Alcaldía Municipal de Quillacollo y con pago de impuestos en todas las gestiones.

Asevera que, ejerciendo su derecho propietario siempre estuvo en posesión y con buenas relaciones con todos los vecinos y dirigentes de la recientemente creada OTB creada Barrio Litoral el año 2008, debido a su participación periódica en reuniones dejando claro en éstas, que el terreno descrito es de su propiedad, quienes siempre respetaron el mismo, pese a estar en una zona agrícola.

Indica que pese a que no construyó nada en el indicado terreno ni siquiera muros, siempre lo mantuvo limpio; sin embargo, cuando quiso proceder a la medición de su terreno para construir un muro perimetral, la nueva directiva de la OTB Barrio Litoral, posesionada desde el 24 de marzo de 2012, se opuso a ello con el argumento que sus papeles no servían y que el dueño de su terreno era la OTB Barrio Litoral; ante cuya situación demostraron su derechos propietario e inclusive los mojones que estaban plantados; empero, al ver material de construcción, se negaron a respetar su derecho propietario y se dieron a la tarea de adueñarse del mismo.

Luego, el 31 de marzo de 2012, convocaron a una reunión de toda la OTB y cuando pretendía hacer excavaciones en el terreno de su propiedad para construir cimientos, fueron atacados por toda la turba de más de doscientas personas encabezadas por la dirigencia de la señalada OTB y expulsados y amenazados con ser agredidos, dejándoles en claro que si volvían les costaría la vida y correría sangre.

Ante esa situación el 4 de abril de 2012, su persona y su hija fueron al domicilio de Juana Alanis Marín -ahora codemandada- presidenta de la OTB mencionada a efectos de hacerle conocer que era propietario del terreno, presentando nuevamente toda la documentación e "implorarle" que lo respete, quien como respuesta lo amenazó con su abogado.

Posteriormente, en la reunión de 16 de abril de 2012, a la que asistieron los dirigentes de la OTB Barrio Litoral y su persona conjuntamente su abogado se llegó a un acuerdo de no tocar su terreno, oportunidad en la que reconociendo su derecho propietario, le propusieron otro terreno que estaban dentro de la misma OTB en calidad de compensación, pero al no aceptar dicha propuesta debido a que ese terreno no tenía título, fue amenazado con expropiarle su terreno y con medidas tomadas por toda la base, lo que en efecto sucedió el 20 de abril de 2012, a partir de las 6:00 a.m. oportunidad en que toda la gente convocada se dio a la tarea de realizar excavaciones en su propiedad, sacar mojones, desaparecer el material de construcción, cavaron huecos y sembraron plantas, así como arcos de fútbol convirtiendo su terreno en una cancha deportiva y asimismo construyeron un cuarto con tinglado, ladrillos y cemento, situación verificada por el personal de laboratorio de la Fuerza Especial Contra el

Crimen (FELCC) de Quillacollo, especialmente el Sargento Segundo Esteban Guzmán Rodríguez, Investigador Especial del Departamento Técnico Científico de dicha institución.

Ante su persistencia de que cesen los actos ilegales y no haber obtenido resultado, se vio obligado, el 24 de mayo de 2012 a llevar al Secretario de la Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia (CSUTCB), Emilio Espinoza Baptista, a efectos de que inspeccione su terreno, quien verificó todos los avasallamientos a su propiedad, oportunidad en la que también los dirigentes de la OTB reconocieron su derecho de propiedad y nuevamente le hicieron saber la intención de realizar un trueque y no obstante que lo citaron a una audiencia de conciliación, no asistieron a la misma, por lo que siguiendo el consejo de la autoridad de la CSUTCB, acude a la autoridad judicial llamada por ley para hacer respetar su derecho a la propiedad.

I.1.2. Derechos y garantías supuestamente vulnerados

El accionante alega la vulneración de sus derechos a la seguridad jurídica y a la propiedad privada, citando el efecto los arts. 56 y 115.I y II de Constitución Política del Estado.

I.1.3. Petitorio

Solicita se le conceda la tutela y, en consecuencia, se ordene: **a)** La cesación inmediata de los actos ilegales de invasión, usurpación y ocupación de su propiedad por parte de los dirigentes o cualesquier miembro de la OTB Barrio Litoral; **b)** El retiro inmediato de los arcos de fútbol y la construcción de ladrillo, cemento y tinglado con más la calamina, así como las plantaciones realizadas, con auxilio de la fuerza pública para el cumplimiento de la sentencia constitucional y así también precautelar su integridad física y la de su familia; **c)** Se garantice el ejercicio pleno de su derecho propietario; es decir, el uso, goce y disposición del mismo; **d)** Se determine la responsabilidad civil de los demandados, disponiendo el pago de daños y perjuicios; y, **e)** En caso de incumplimiento de la resolución que resuelva el amparo constitucional, la inmediata remisión ante el Ministerio Público para su procesamiento penal.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 11 de octubre de 2012, según consta en el acta cursante de fs. 113 a 115, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El accionante ratificó los términos de la demanda de la acción de amparo constitucional presentada.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

En el informe escrito presentado por Juana Alanis Marín, Juan Flores Cuéllar, Zenón Mercado Quispe, Sara Elena Zambrana de Jiménez y Florentino Carrasco Pinaya, dirigentes de la OTB Barrio Litoral, cursante de fs. 111 a 112 vta., pidieron se “declare improcedente” la acción de amparo constitucional, manifestando lo siguiente: **1)** Desde el 2008, (data de inscripción de su título propietario en DRR) el accionante no ejerció derecho posesorio sobre su inmueble ni ningún otro derecho real, por ello no canceló sus impuestos, habiéndolo hecho recientemente para justificar una posesión inexistente; **2)** La OTB Barrio Litoral, tiene la necesidad de contar con predios destinados a áreas de equipamiento, por lo que encontrándose el predio del accionante abandonado por casi treinta años, la comunidad decidió solicitar al Gobierno Municipal de Quillacollo realice el proceso de expropiación por necesidad y utilidad pública, ocurriendo lo propio con los terrenos contiguos; **3)** En ese orden, para “satisfacer las necesidades comunes y sociales, la comunidad en pleno, procedió a realizar mejoras (lógicamente necesarias) destinadas a viabilizar lo indicado”; **4)** El accionante no cumplió con el deber de agotar los recursos previos al amparo, debido a que las supuestas denuncias de expulsión y privación del terreno de su propiedad entre otras afirmaciones sobre violencia y coacción debe hacerlas valer ante la autoridad competente, como por ejemplo a través de un interdicto civil o una acción penal; y, **5)** La acción de amparo sería “improcedente” por actos consentidos, debido a que el accionante voluntariamente o involuntariamente demostró que no ejercía su derecho propietario y mucho menos el de posesión, “...consintiendo que la comunidad disponga el predio considerado baldío, para fines de la satisfacción de las necesidades colectivas, es decir, destinadas a la implementación de una cancha polifuncional, previa expropiación (que actualmente viene tramitándose por el Gobierno Municipal de Quillacollo)”.

I.2.3 Intervención del Tercero Interesado

Los ahora demandados nombraron como entidad tercera interesada de la presente acción de amparo constitucional a la Alcaldía ahora Gobierno Municipal de Quillacollo, al ser la entidad que inició proceso de expropiación del terreno inmueble de propiedad del ahora accionante; empero, no fue citada ni intervino en el presente proceso constitucional de amparo.

I.2.4. Resolución

El Juez de Sentencia Penal y Liquidador de Quillacollo del departamento de Cochabamba, constituido en Juez de garantías, por Resolución 11/2012 de octubre de "2011", cursante de fs. 116 a 120 vta., **concedió en parte** la tutela solicitada y dispuso: **i)** Que los demandados se retiren del inmueble ocupado en forma inmediata; **ii)** El cese de actos indebidos que impidan al accionante ejercer su derecho propietario sobre el inmueble de su propiedad; y, **iii)** La abstención de impedir el ingreso y acceso al terreno así como ejercer actos de violencia contra el accionante o los miembros de su familia, con costas, con el argumento que e proceso de expropiación iniciado por el Gobierno Municipal de Quillacollo respecto del lote de terreno del ahora accionante aún no fue concluido con el pago del justiprecio, por lo que los vecinos de la OTB Barrio Litoral que procedieron a realizar trabajos en el referido lote, como ser construcción y plantación de arcos de fútbol, plantas, en ese estado del trámite vulneraron el derecho a la propiedad del mismo y transgredieron la Ley de expropiación, que fue recogido en la jurisprudencia constitucional, citando al efecto, las SSCC 0070/2010-R y 1671/2003-R, entre otras.

II. CONCLUSIONES

De la debida revisión y compulsas de los antecedentes se llega a las conclusiones que se señalan seguidamente:

II.1. Las pruebas tendientes a demostrar que Florentino Arrazola Orellana -ahora accionante- es titular del derecho propietario que denuncia le fue avasallado en esta acción de amparo constitucional y las medidas de hecho producidas en el mismo por los dirigentes de la OTB Barrio Litoral -ahora demandados- son las siguientes:

II.1.1. Copia de testimonio de certificación 6766 de 1 de diciembre de 1980, suscrito por Roberto Fernández Terán, Juez Registrador de Derechos Reales, por la cual se certificó que Florentino Arrazola Orellana adquirió en calidad de compraventa de Abel Navia Fernández y Hugo Maldonado Fuentes, el lote de terreno 31, con 339 m², ubicado en la zona de La Hoyada, jurisdicción del Cantón El Paso de la Provincia Quillacollo, registrado en la Partida 1246 del Libro Primero de Propiedad de dicha provincia (fs. 19); conforme también consta del testimonio del Registro de DD.RR. cursante a fs. 20.

II.1.2. Copia del Plano de ubicación a nombre del accionante, con data de otorgación de 30 de marzo de 2012 (fs. 23). Copia de certificado de

pagos del impuesto a la propiedad inmueble de las gestiones 2004 a la gestión 2010, con data de 29 de marzo de 2012 (fs. 25). Varias copias de otros certificados, que coadyuvan a acreditar la dominialidad del predio descrito en la Conclusión II.1.1, entre ellos, copia de Certificado de Registro de la propiedad inmueble de 11 de junio de 2012 (fs. 30 y 31).

II.1.3. Según la hoja de ruta del Gobierno Municipal de Quillacollo GAMQ-DES/EXT:4073/12 (fs. 96 a 97) y el memorial de 25 de abril de 2012 (fs. 98 a 99) a solicitud de Juana Alanis Marín, Juan Justo Flores Cuéllar, Sara Elena Zambrana de Jimenez y Zenón Mercado Quispe representantes de la OTB Barrio Litoral, se inició el trámite de expropiación, el que aún no se encuentra concluido.

II.1.4. Los demandados, en su condición de dirigentes de la OTB Barrio Litoral, en el informe remitido con motivo de esta acción de amparo, señalaron que a efectos de satisfacer necesidades colectivas, implementaron una cancha polifuncional en los predios baldíos sobre los cuales se pidió al Gobierno Municipal de Quillacollo, el trámite de expropiación (fs. 111 a 112). Este hecho también fue corroborado por el Secretario Ejecutivo de la CSUTCB Emilio Espinoza Baptista, quien en el acta de inspección cursante a fs. 32 registró aquello. De la misma manera, constan documentos firmados por representantes de numerosas OTBs, afirmaron que desde hace muchos años esos predios se vienen utilizando como campo deportivo (fs. 57).

II.2 No existen pruebas aportadas a este expediente de amparo constitucional, por los ahora demandados tendientes a desvirtuar el derecho propietario del accionante o las medidas de hecho producidas en el inmueble de su propiedad.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denuncia la lesión a sus derechos a la propiedad privada y a la "seguridad jurídica" por parte de los dirigentes de la OTB Barrio Litoral, ahora demandados, quienes pese a conocer y aceptar que tiene la titularidad de un inmueble terreno en esta OTB, razón por la cual incluso quisieron llegar a un acuerdo con su persona que no fue aceptado, construyeron una cancha deportiva y plantaron árboles en el mismo. En consecuencia, se analizará si en el presente caso, corresponde conceder o denegar de la tutela solicitada.

III.1. Jurisprudencia reiterada sobre la protección constitucional vía

amparo ante medidas o vías de hecho

La SCP 1478/2012 de 24 de septiembre, sentó las bases constitucionales que posibilitan la protección constitucional vía amparo ante cualesquier acto que implique medidas o vías de hecho.

a) El Estado Constitucional de Derecho como fundamento

Así dicha sentencia constitucional en principio, enfatizó que **el Estado constitucional de derecho asumido en la Constitución supone la proscripción de las medidas de hecho o vías de hecho**, en razón a que produce consecuencias jurídicas para el poder público y la convivencia social de los ciudadanos, así como el rol de la justicia, señalando lo siguiente:

"..la afortunada concepción de 'Estado de derecho' o 'Estado bajo el régimen de derecho' cuya base ideológica es 'un gobierno de leyes y no de hombres', nace sepultando el modelo de 'Estado bajo el régimen de la fuerza', el que no obstante haber sido llenado de diversos contenidos en diferentes épocas históricas (Estado de Derecho legislativo y actualmente Estado Constitucional de Derecho) tuvo una trascendencia unívoca: La proscripción de la arbitrariedad pública y privada en las reglas de convivencia social y contención del poder, garantizando con ello, el respeto a la ley.

En efecto, el Estado de derecho en principio tuvo una versión particular configurada como "Estado de derecho legislativo" o "Estado legal de Derecho", empero, esta concepción reducía a un simple sistema de dominación mediante el instrumento de la ley, pues todo Estado era de Derecho, por el sólo hecho de que la actividad estatal se desarrollase bajo cánones legales (del legislador), siendo irrelevante si las leyes fueran opresoras o autoritarias, concepción que se sustentaba en que la ley (con características de generalidad y abstracción) era la más alta expresión de la soberanía y, por ello, quedaba al margen de cualquier límite o control, con lo cual, las constituciones terminaron siendo meras cartas políticas, afianzándose el imperio de la ley y el principio de legalidad.

Actualmente, el Estado de derecho, se configura como 'Estado constitucional de Derecho', que es '... un estadio más de la idea de Estado de Derecho, o mejor, su culminación', o en palabras de Prieto Sanchís '...no cabe duda que el Estado constitucional representa una fórmula del

Estado de Derecho, acaso su más cabal realización'.

Este modelo, supone una profunda transformación en la concepción general de 'Estado de derecho', debido a que en esta última fórmula 'Estado Constitucional de Derecho': a) El poder público (órganos ejecutivo, legislativo, judicial y electoral); y, b) La convivencia social de los ciudadanos están sometidos a la Constitución a través del principio de constitucionalidad que viene a sustituir el principio de legalidad y, por ende, -en el tema que ocupa a esta sentencia constitucional-, supone la proscripción de las acciones vinculadas a medidas de hecho o vías de hecho por el propio Estado o los particulares en cualesquiera de sus formas” (las negrillas son nuestras).

b) El derecho a la jurisdicción como primer y común derecho vulnerado

La misma Sentencia Constitucional Plurinacional, después de analizar una multiplicidad de casos en los que se activó la justicia constitucional vía amparo, verificó que de manera recurrente se denunciaban: **1)** avasallamientos u ocupaciones por medidas o vías de hecho de predios urbanos o rurales privados o públicos con limitación arbitraria del derecho a la propiedad, la perturbación o pérdida de la posesión o tenencia del bien inmueble; **2)** cortes de servicios públicos (agua, energía eléctrica, etc.); y, **3)** desalojos extrajudiciales de viviendas; entre otros supuestos, que propician, con un sólo hecho (vías de hecho) la repetición crónica de violaciones de una serie de derechos humanos de afectación directa e indirecta, **concluyó que cualesquiera de esas acciones vinculadas a medidas o vías de hecho, al desconocer la existencia de mecanismos legales y autoridades competentes en el orden constitucional para la solución de sus conflictos, lo que hacen en esencia es excluir el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia del afectado, quien tiene la seguridad jurídica y certeza (art. 178.I de la CPE) que para la solución de cualquier diferencia, interés o derecho en conflicto que se presenten en las relaciones entre el ciudadano y el poder público o las que emergen de la convivencia social de los ciudadanos será resuelto por una de las jurisdicciones reconocidas por la Constitución.**

En efecto, señaló que:

“...es la Constitución, la que determina cuáles son los órganos

que tienen la potestad de impartir justicia (art. 179.I, II y III de la CPE) para la oponibilidad de derechos no solamente vertical sino también horizontal, entonces, es reprochable y censurable acudir a acciones vinculadas a medidas de hecho, **so pena de excluir arbitrariamente el ejercicio del derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia de la otra parte, quien tiene la seguridad jurídica y certeza (art. 178.I de la CPE) que para la solución de cualquier diferencia, interés o derecho en conflicto, éste será resuelto por una de las jurisdicciones reconocidas por la Constitución.**

En ese entendido, la potestad de impartir justicia, por mandato de la Constitución y desde su propia concepción plural (pluralismo jurídico) es la facultad del Estado Plurinacional a administrar justicia emanada del pueblo boliviano (art. 178 de la CPE) a través de los órganos formales competentes (jurisdicción ordinaria, jurisdicción agroambiental y jurisdicciones especializadas: en materia administrativa, coactiva, tributaria, fiscal, conforme a la Disposición Transitoria Décima de la LOJ) y también de las naciones y pueblos indígenas originario campesinos a través de sus autoridades naturales (jurisdicción indígena originaria campesina).

*Ahora bien, bajo el principio de unidad de la función judicial previsto en el art. 179.I de la CPE, que estipula que "La función judicial es única..." todas las jurisdicciones previstas en la Constitución y la justicia constitucional (ejercida por el Tribunal Constitucional Plurinacional y los jueces y tribunales de garantías) tienen la misma autoridad para ejercer la función judicial, están sometidas a la Constitución y al bloque de constitucionalidad (art. 410.II de la CPE) y deben velar por el respeto a los derechos (art. 178 CPE). Esto, debido a que el modelo de justicia plural diseñado por la Constitución se articula y forma una unidad a partir de la posibilidad de que las resoluciones de las diferentes jurisdicciones sean revisadas por el Tribunal Constitucional, a través del control de constitucionalidad en sus tres ámbitos: **a)** Control normativo, que precautela la compatibilidad de las normas con la CPE y el bloque de constitucionalidad; **b)** Control tutelar, que resguarda el respeto de los derechos y garantías reconocidas en la Constitución; y **c)** El control competencial, sobre las competencias asignadas a los órganos del poder público, a las entidades territoriales autónomas y a las jurisdicciones.*

En ese orden de ideas, siguiendo la normativa señalada, corresponde

*señalar que el derecho a la jurisdicción o de acceso a la justicia -sin pretender agotar todas las perspectivas de este derecho tan ampliamente concebido y desarrollado- contiene: **1)** El acceso propiamente dicho a la jurisdicción, es decir, la posibilidad de llegar a la pluralidad de jurisdicciones reconocidas por la Constitución, sin que existan obstáculos, elementos de exclusión, limitación, que dificulten el ejercicio de dicho derecho tanto por el Estado como por los particulares; **2)** Lograr un pronunciamiento judicial proveniente de las autoridades judiciales formales o las autoridades naturales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, que solucione el conflicto o tutele el derecho, siempre que se hubieran cumplido los requisitos establecidos en la norma; y **3)** Lograr que la Resolución emitida sea cumplida y ejecutada, debido a que si se entiende que se acude a un proceso para que se reestablezca o proteja un derecho, un interés o un bien, en la medida que el fallo no se ejecute, el derecho a la jurisdicción o de acceso a la justicia no estará satisfecho.*

Entonces, si el reconocimiento del derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia, supone una concreción del Estado constitucional de derecho, como instrumento para promover que la solución de conflictos se realice a través de la jurisdicción (sin desconocer otros medios alternativos de solución de conflictos reconocidos por el orden constitucional y legal, como son: la conciliación, la mediación, el arbitraje, entre otros), para evitar la justicia por mano propia, su exclusión, supone que el primer derecho fundamental común vulnerado en acciones vinculadas a medidas o vías de hecho, es precisamente el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia, que no es infrecuente acarree consigo la lesión a otros derechos conexos a partir de su supresión.

En efecto, dada la interdependencia de los derechos fundamentales (art. 13.I de la CPE) dependerá de la conducta adoptada configurada como medida o vía de hecho para que a la par de la vulneración del derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia del afectado también se lesionen otros derechos fundamentales, que corresponderá evaluar en cada caso”.

c) La protección concurrente de derechos fundamentales por el principio de interdependencia (art. 13.I de la CPE)

La mencionada SCP 1478/2012, subrayó que a la par del primer y común derecho fundamental vulnerado con **acciones vinculadas a medidas o vías de hecho** en cualesquiera de sus formas, **como es**

el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia también eventualmente pueden ser vulnerados los derechos a la propiedad, a la vivienda, a los servicios básicos de agua y luz, etc., que serán protegidos vía acción de amparo constitucional cumpliendo los presupuestos y cargas probatorias procesales exigidos por la jurisprudencia constitucional.

Así, en el caso de **supuestos de avasallamientos u ocupaciones por vías de hecho de predios urbanos o rurales privados cuando se denuncie afectación al derecho a la propiedad** y este derecho sea demostrado por el peticionante de la tutela con el registro de propiedad en mérito del cual se genera el derecho de oponibilidad frente a terceros (SCP 0998/2012 de 5 de septiembre, entre otros casos); además de tutelarse el derecho a la jurisdicción o acceso a la justicia del afectado, por su exclusión arbitraria por particulares o el Estado producto de medidas o vías de hecho, también y a la par, se tutelaré el derecho a la propiedad. Y si su afectación recae además en la morada del afectado, también podrá ser objeto de tutela el derecho a la vivienda (art. 19.I de la CPE).

En efecto, la (SCP 0998/2012 de 5 de septiembre), en un caso en el que se denunció avasallamiento de un predio **y se demostró derecho propietario**, a partir de la técnica del contenido esencial de los derechos fundamentales, señaló, **como precedente constitucional vinculante obligatorio y en vigor** que:

"La teoría constitucional ha desarrollado la técnica del contenido esencial de los derechos fundamentales, a partir de la cual, la aplicación directa de los mismos debe asegurar el respeto y eficacia plena de los elementos constitutivos de ese contenido esencial o núcleo duro de derechos. En el marco de lo señalado, corresponde precisar que el derecho a la propiedad es un derecho fundamental expresamente reconocido por el bloque de constitucionalidad, así, el art. 56.1 de la CPE, indica que "Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que esta cumpla una función social"; asimismo, el art. 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su primer párrafo indica: "Toda persona tiene derecho a la propiedad individual o colectiva"; de la misma forma, el segundo párrafo de esta disposición, establece: "...nadie será privado arbitrariamente de su propiedad"; también, la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 21 consagra el derecho a la propiedad privada, estableciendo en su primer párrafo

*lo siguiente: "Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes...". Además, el segundo numeral de esta disposición dispone que: "Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa...". A partir de estas disposiciones que forman parte del bloque de constitucionalidad boliviano de acuerdo al art. 410.1 de la Constitución, para efectos de una coherente argumentación jurídica, deben establecerse los elementos constitutivos del contenido esencial del derecho de propiedad, en ese sentido, este derecho fundamental, cuya génesis se encuentra no solamente en el texto constitucional sino también en el bloque de convencionalidad, **en su núcleo duro se identifican tres elementos esenciales: i) El derecho de uso; ii) El derecho de goce; y iii) El derecho de disfrute. Asimismo, estos tres elementos tienen un sustento axiológico que refuerza dicho contenido esencial, basado en los valores libertad, igualdad, solidaridad y justicia. Por su parte, es imperante además precisar que este núcleo esencial del derecho fundamental de propiedad, genera a su vez obligaciones negativas tanto para el Estado como para particulares que se traducen en las siguientes: a) Prohibición de privación arbitraria de propiedad; y, b) Prohibición de limitación arbitraria de propiedad.***

*A partir de los aspectos precedentemente contemplados, debe señalarse que en el Estado Constitucional de Derecho, en el cual el derecho de propiedad debe estar plenamente asegurado, **todo acto o medida de hecho que implique privación o limitación arbitraria e ilegal de la propiedad, implican una directa afectación al contenido esencial del derecho de propiedad en sus tres elementos esenciales: uso, goce y disfrute, motivo por el cual, la justicia constitucional, en el marco del ejercicio de los roles propios del control de constitucionalidad, una vez activada por el o los afectados, deberá tutelar de manera directa dicho derecho fundamental**" (las negrillas nos corresponden).*

d) Subreglas procesales de activación del amparo

En coherencia con lo anteriormente señalado, también la referida Sentencia, desarrolló jurisprudencialmente las siguientes subreglas procesales de activación del amparo constitucional frente a acciones vinculadas a medidas de hecho, que se pasan a sistematizar:

d.1) Flexibilización al principio de subsidiariedad

Las acciones vinculadas a medidas o vías de hecho, constituyen una excepción a la aplicación del principio de subsidiariedad, por tanto, el control tutelar de constitucionalidad, a través de la acción de amparo, puede ser activado frente a estas circunstancias sin necesidad de agotar previamente otros mecanismos ordinarios de defensa, entendimiento asumido en la SCP 0998/2012.

Flexibilización de las reglas de legitimación pasiva: Su consecuencia es que para personas no expresamente demandadas no opera la preclusión en la oportunidad para presentar la prueba o hacer valer sus derechos.

Por regla general para la activación de la acción de amparo constitucional, **el accionante deberá cumplir en primera instancia con la identificación de los particulares o autoridades demandadas** (art. 77.2 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional LTCP y el art. 33.2 del Código Procesal Constitucional (CPCo); sin embargo, tratándose de peticiones de tutela vinculadas con medidas o vías de hecho, la parte accionante deberá cumplir con esta exigencia, de manera excepcional y siempre y cuando no sea posible, por las circunstancias particulares del caso, la identificación de las personas demandadas, se deberán flexibilizar las reglas de la legitimación pasiva. Así concluyó la SCP 0998/2012 en el Fundamento Jurídico III.5.

Ahora bien, en ese supuesto (cuando el peticionante de la tutela no haya podido identificar expresamente a todas los demandados o a los terceros interesados) en resguardo del derecho a la defensa de éstos, no se les aplica el principio de preclusión procesal para la presentación ulterior a la audiencia pública de medios de defensa, por lo mismo, en cualquier etapa del proceso de amparo, incluso en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, podrán hacer valer sus derechos, debiendo en estos casos ser oídos de manera amplia y admitidos sus medios probatorios en cualquier instancia procesal (SCP 0998/2012 Fundamento Jurídico J.III.5).

d.2) Carga de la prueba debe ser cumplida por el peticionante

de tutela

Regla general

La carga probatoria a ser realizada por el peticionante de tutela, debe: **i)** Acreditar de manera objetiva la existencia de actos o medidas, asumidas sin causa jurídica, es decir en prescindencia absoluta de los mecanismos institucionales establecidos para la definición de hechos o derechos; y, **ii) Estar circunscrita a aspectos que no impliquen la existencia de hechos controvertidos a ser sustanciados por la jurisdicción ordinaria** (SCP 0998/2012, Fundamento Jurídico III.4).

Especificidades de la carga de la prueba en caso de avasallamientos cuando se denuncia afectación al derecho a la propiedad

Para los supuestos de avasallamientos u ocupaciones por vías de hecho de predios urbanos o rurales privados o públicos **cuando se denuncie afectación al derecho a la propiedad**, es decir, que constituya una limitación arbitraria a la propiedad, la parte accionante, al margen de la carga probatoria referida a la regla general, tiene la carga probatoria específica de acreditar su titularidad o dominialidad del bien en relación al cual se ejerció vías de hecho, aspecto demostrado con el **registro de propiedad** en mérito del cual se genera el derecho de oponibilidad frente a terceros; es decir, no puede exigirse al peticionante de tutela ninguna otra carga procesal adicional (SCP 0998/2012, Fundamento Jurídico III.4.1).

III.2 El caso de examen

En el caso concreto, Florentino Arrazola Orellana denuncia lesión a su derecho a la propiedad privada y la "seguridad jurídica" por actos o medidas de hecho que hubieran incurrido los ahora demandados en su condición de dirigentes de la OTB Barrio Litoral, sobre el lote de su terreno, como es la construcción precaria de una cancha deportiva y otras obras de construcción.

En ese orden, aplicando la jurisprudencia constitucional glosada contenida en la SCP 0998/2012, este Tribunal Constitucional Plurinacional en su Sala Tercera, ha verificado que en efecto, el accionante acreditó:

- a) La titularidad o dominialidad del bien inmueble urbano o rural, aspecto demostrado con el registro de propiedad en mérito del cual se genera el derecho de oponibilidad frente a terceros, sin que se le exija otra carga procesal adicional (SCP 0998/2012-AAC Fundamento jurídico III.4.1).**

En el caso concreto, el accionante cumplió con esta carga probatoria, debido a que adjuntó copia de testimonio de certificación 6766 de 1 de diciembre de 1980, suscrito por Roberto Fernández Terán, Juez Registrador de DD.RR., por la cual se certifica que Florentino Arrazola Orellana adquirió en calidad de compraventa de Abel Navia Fernández y Hugo Maldonado Fuentes, el lote de terreno 31, con 339 m², ubicado en la zona de La Hoyada, jurisdicción del Cantón El Paso de la Provincia Quillacollo, registrado en la Partida 1246 del Libro Primero de Propiedad de dicha provincia; conforme también consta del testimonio del Registro de DD.RR. cursante (Conclusión II.1.1). Asimismo, adjuntó como prueba, otros documentos, que no obstante no ser exigibles para probar la titularidad del derecho propietario, conforme entendió la jurisprudencia constitucional, refuerzan su verificación y coadyuvan a acreditar la dominialidad del predio, como son copia del Plano de ubicación a nombre del accionante, con data de otorgación de 30 de marzo de 2012; copia de certificado de pagos del impuesto a la propiedad inmueble de las gestiones 2004 a la gestión 2010, con data de 29 de marzo de 2012; y varias copias de otros certificados, entre ellos, copia de Certificado de Registro de la propiedad inmueble de 11 de junio de 2012 (Conclusión II.1.2).

Es decir, el accionante, conforme a los actos procesales aportados como prueba, ha acreditado a plenitud su derecho propietario sobre el inmueble descrito en la Conclusión II.1.1 y que el mismo no se encuentra controvertido a la fecha de interposición de la acción que nos ocupa proceso constitucional de amparo; y si bien el 25 de abril de 2012 se inició un proceso de expropiación por el Gobierno Municipal de Quillacollo, a solicitud de los representantes de la OTB Barrio Litoral, este aún no se encuentra concluido.

- b) Acreditar por cualquier medio legítimo, los actos o medidas circunscritos a las vías de hecho, que se hubieran ejercido sobre o en relación a la titularidad o dominialidad del bien inmueble urbano o rural, es decir: i) Acreditar de manera objetiva la existencia de actos o medidas, asumidas sin causa jurídica, es decir en prescindencia absoluta de los mecanismos institucionales establecidos para la definición de hechos o derechos; y, ii) Estar**

circunscrita a aspectos que no impliquen la existencia de hechos controvertidos a ser sustanciados por la jurisdicción ordinaria **(SCP 0998/2012, Fundamento Jurídico III.4)**.

Conforme el informe remitido por los propios demandados, dirigentes de la OTB Barrio Litoral, con motivo de este amparo y otros documentos como son un acta suscrita de inspección por el Secretario Ejecutivo de la CSUTCB y documentos firmados por representantes de otras OTBs vecinas (Conclusión II.1.4), se evidencia fehacientemente que los dirigentes de la OTB Barrio Litoral, incurrieron en actos o medidas circunscritos a vías de hecho, ejercidos sobre la titularidad o dominialidad del bien inmueble de propiedad del accionante Florentino Arrazola Orellana, a través de un acto concreto: Construcción de una cancha polifuncional en el terreno del inmueble del accionante, pese a que el accionante les demostró su dominialidad, es decir, se demostró el uso, goce y disfrute por parte de los vecinos de la mencionada OTB de un inmueble de propiedad de un particular sin su consentimiento y sin que hubiere concluido el procedimiento de expropiación que la propia OTB solicitó ante el Gobierno Municipal de Quillacollo.

El acto o medida de hecho descrito, se constituye como tal (justicia por mano propia) y no deja de ser reprochable a la luz del Estado Constitucional de Derecho ni puede justificarse en un Estado del "Buen vivir" o "Vivir Bien", con el sólo argumento de que se construyó una cancha deportiva en el inmueble de propiedad de un particular con el fin de "satisfacer las necesidades comunes y sociales necesarias de la comunidad del Barrio Litoral" -conforme sostienen los ahora demandados- por cuanto, si bien esa es una aspiración legítima de los vecinos de cualesquier barrio tendientes a satisfacer las necesidades de recreación que tienen niños, adolescentes y mujeres y hombres de nuestro Estado Plurinacional, empero, es la propia Constitución, la que otorga a las personas particulares y colectivas para que acudan a la institucionalidad establecida sea jurisdiccional o administrativa para hacer valer sus necesidades, aspiraciones, derechos e intereses, que en el caso concreto la OTB Barrio Litoral, si bien optó inicialmente solicitando correctamente la expropiación del terreno del accionante, sin embargo, al mismo tiempo, contradiciendo sus actos que en principio se ajustaban al orden constitucional, luego, incurrió en medidas de hecho, construyendo e impidiendo al accionante usar, gozar y disfrutar de su derecho propietario en la forma que él hubiera visto conveniente, hasta tanto no culmine el trámite de expropiación iniciado por el Gobierno Municipal de Quillacollo, momento en el cual, incluso será la entidad municipal, la que determine cómo se utilizará el

predio al pasar de ser un bien de dominio privado a un bien de dominio público.

De ahí que, este Tribunal Constitucional Plurinacional reprochará siempre actos o medidas de hecho que prescindan de los mecanismos jurisdiccionales o administrativos (en el caso concreto, el trámite de expropiación), que impidan el ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, **así el fin perseguido, con la medida de hecho adoptada sea loable y legítima (construcción de una cancha deportiva), como fue la que impulsó a los ahora demandados de la OTB Barrio Litoral.**

Sobre esta problemática, existen precedentes constitucionales que resolvieron casos similares, en los que la justicia constitucional fue contundente en conceder la tutela, contenidas en las siguientes Resoluciones Constitucionales: (AC 304/99-R de 5 de noviembre, caso en el cual un Municipio dispuso la realización de ciertas obras públicas, en la propiedad privada de un particular, sin que se hubiere ni siquiera iniciado un trámite de expropiación); (SC 396/2000-R de 25 de abril, caso en el cual un Municipio construyó una cancha deportiva en el inmueble de propiedad de un particular, sin que se hubiere previamente culminado el trámite de expropiación); SC 0101/2004-R de 22 de enero, caso en el cual, a solicitud de los vecinos de un barrio, el Gobierno Municipal procedió a la apertura de una calle sobre el derecho propietario de un particular sin que se hubiere tramitado y culminado el procedimiento de expropiación.

En ese orden, y por lo mismo, a partir de los aspectos precedentemente contemplados, es deber de la justicia constitucional ejerciendo sus competencias otorgadas por la Constitución, asegurar el efectivo uso, goce y disfrute del derecho a la propiedad del ahora accionante, de todo acto o medida de hecho proveniente de personas físicas o colectivas que implique privación o limitación arbitraria e ilegal de la propiedad, que en el caso concreto fue lesionado por la construcción de la cancha deportiva, entre otros usos que se dio al inmueble de propiedad del accionante por la OTB Barrio Litoral o por los vecinos de la misma.

Por lo señalado, retomando la línea jurisprudencial asumida en las Sentencias Constitucionales plurinacionales 1478/2012 y la 0998/2012, que son la base argumentativa de la presente decisión, se concluye que los demandados además de lesionar el derecho a la propiedad del accionante en su contenido esencial (uso, goce y disfrute), conforme se desarrolló de forma amplia anteriormente, también adicionalmente

lesionaron, por supresión, el derecho a la jurisdicción del accionante, quien tenía la certeza de que en un Estado Constitucional de Derecho, o "Estado bajo el régimen de derecho", cuya base ideológica es "un gobierno de leyes y no de hombres", a diferencia de un "Estado bajo el régimen de la fuerza", existe una pluralidad de jurisdicciones a las que pueden acudir las personas en sus relaciones de convivencia social con los otros ciudadanos, o con el Estado, para hacer valer sus derechos y pretensiones, como en el caso, en el que los ahora demandados dirigentes de la OTB Barrio Litoral a sabiendas de que el trámite de expropiación ante el Gobierno Municipal de Quillacollo, solicitado por ellos mismos no había concluido y por lo mismo el terreno de propiedad del accionante seguía siendo de dominio privado, construyeron e impidieron el uso, goce y disfrute de la propiedad al accionante.

De todo lo expuesto, se concluye que el Tribunal de garantías, al **conceder** la tutela, analizó de forma correcta el caso de examen.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Tercera; 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 CONFIRMAR** la Resolución 11/2012 de octubre de "2011", cursante de fs. 116 a 120 vta., pronunciada por el Juez de Sentencia Penal y Liquidador de Quillacollo del departamento de Cochabamba; y en consecuencia **CONCEDER** la tutela solicitada, disponiendo que los dirigentes de la OTB Barrio Litoral o cualesquier vecino de la misma, se abstengan de impedir el uso, goce y disfrute del derecho propietario de Florentino Arrazola Orellana, el que podrá ser ejercido incluso destruyendo la construcción precaria de la cancha deportiva u otras que se hubieran realizado sobre el terreno de su propiedad.
- 2º ORDENAR** al Juez de garantías que conoció la causa, que en mérito al principio de justicia material, asegure el cumplimiento del presente fallo, para que los efectos de la concesión de tutela sean materializados en relación al terreno inmueble de propiedad del accionante, incluso con ayuda de la fuerza pública.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dra. Neldy Virginia Andrade Martínez
MAGISTRADA

Fdo. Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños
MAGISTRADA