



SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0316/2011-R

Sucre, 1 de abril de 2011

Expediente: 2009-19782-40-AL

Distrito: La Paz

Magistrada Relatora: Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños

En revisión la Resolución pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Harry Alejandro Argote Sánchez** en representación sin mandato de **Carlos Andrés Eduardo Arce Delgado** contra **Irene Isabel Oblitas Aguirre, ex-Jueza Primera de Instrucción de Familia; y Fabiola Álvarez Apaza, Jueza Primera de Instrucción de Familia del Distrito Judicial de La Paz.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la acción

I.1.1. Hechos que la motivan

Por memorial presentado el 6 de mayo de 2009 cursante de fs. 3 a 5, el abogado del accionante aduce que, su representado se encuentra indebidamente privado de libertad en mérito a un mandamiento de apremio librado en su contra por la Jueza Primera de Instrucción de Familia, Fabiola Álvarez Apaza, por no haber cancelado las cuotas de asistencia familiar ordenadas por dicha autoridad.

Señala que su esposa Yandira Claudia Camacho Rivas, demandó ante el Juez Primero de Instrucción de Familia la homologación de un Acuerdo Transaccional suscrito el 2 de diciembre de 2004, donde se obligó a cancelar por concepto de asistencia familiar la suma de Bs.2.000.- (dos mil bolivianos) a favor de su cónyuge y sus tres hijos; dicha demanda, con la que no se lo citó, fue admitida por Auto de 19 de enero de 2005, cursando en obrados una “supuesta” diligencia de notificación, que incumple los requisitos de una citación por cédula previstos por los arts. 121 y 122 del Código de Procedimiento Civil (CPC); asimismo, añade que, al no responder la demanda, fue declarado rebelde, Auto con el cual tampoco fue notificado en forma legal. Indica que, se vulneró el art. 114 del mismo cuerpo legal, porque mediante exhorto librado por una Jueza de Instrucción de Familia, se efectuó la diligencia por un Notario de Fe Pública que no reúne, al igual que la practicada anteriormente, los requisitos contenidos en los arts. 121 y 122 del CPC.

Continúa señalando que, la Sentencia 33/2005 de 23 de marzo, homologó el Acuerdo Transaccional presentado por la demandante, mismo que le fue notificado en forma personal, por lo que, purgando rebeldía suscitó incidente de nulidad en el que expuso la falta de citación con la demanda; sin embargo, dicho incidente fue rechazado por Auto de 11 de agosto de 2008, carente de motivación, con el argumento de que la causa se encontraba en ejecución de sentencia y los plazos para su planteamiento precluyeron; disposición con la cual supuestamente fue notificado en el domicilio procesal fijado; sin embargo, no se cumplió con la diligencia de notificación, toda vez que la misma no respeta los requisitos de la notificación cedularia conforme dispone el art. 137 del CPC con relación a los arts. 121 y 122 ya citados.

Finaliza indicando que, la Jueza que actualmente funge en el cargo, no observó el art. 3.1 del CPC, que determina que el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad, librando en su contra mandamiento de apremio sin antes sanear el proceso, estando comprobado que el proceso de asistencia familiar se desarrolló sin ejercer su derecho a la defensa y si bien fue notificado con la sentencia, no ocurrió así con el rechazo al incidente de nulidad planteado. Finaliza indicando que al encontrarse privado de libertad interpone esta acción porque la instauración de medios de defensa ordinarios conllevarán tiempo en su tramitación, prolongando aún más el padecimiento que atraviesa.

I.1.2. Derecho y garantía supuestamente vulnerados

El accionante alega como vulnerado el derecho de su representado a la libertad y la garantía del debido proceso, citando al efecto el art. 23.I y III de la CPE.

I.1.3. Petitorio

El accionante, a nombre de su representado, solicita se declare procedente el recurso ordenando se restituya su derecho a la libertad.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Efectuada la audiencia pública el 11 de mayo de 2009, conforme consta del acta cursante de fs. 12 a 14, se suscitaron los siguientes hechos:

I.2.1. Ampliación de la acción

El abogado del accionante, amplió el contenido del recurso, recalcando que nunca fue notificado con la demanda a través de exhorto, pues la diligencia, fue practicada por un Notario de Fe Pública, cuando en virtud del art. 114 del CPC, debió ser ejecutada por una autoridad con igual o mayor jerarquía, en ese sentido no podía

ser declarado rebelde, constituyendo obligación de la Jueza que actualmente se encuentra en el cargo, sanear el proceso. El abogado copatrocinante, adujo que existe reiterada jurisprudencia respecto a que el obligado con la liquidación y conminatoria, debe ser notificado en forma personal.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

La autoridad demandada, Irene Isabel Oblitas Aguirre, en el informe cursante de fs. 8 a 9, así como en audiencia, adujo que: **a)** El 6 de enero de 2005, en calidad de titular del Juzgado Primero de Instrucción de Familia, radicó la demanda sobre homologación de Acuerdo Transaccional incoada por Yandira Claudia Camacho Rivas, que luego de ser admitida, conforme previenen los arts. 114 y 123 del CPC, se ordenó la citación del accionante mediante exhorto suplicatorio dirigido a cualquier autoridad hábil de la ciudad de Cobija-Pando, por tener el demandado su domicilio en ese Departamento; **b)** El 3 de febrero de ese mismo año, el ahora accionante, fue debidamente citado por la Notaria de Fe Pública, Elizabeth Rocha Alentar, habiendo firmado en constancia y sin efectuar observación alguna sobre la forma de citación; **c)** Su derecho a reclamar precluyó, toda vez que el art. 129 del CPC, señala que toda falta de forma en la citación quedará cubierta si no es reclamada antes o a tiempo de la contestación; conforme expresan las SSCC 1845/2004-R y 0164/2006-R de carácter vinculante; y, **d)** Una vez corridos los trámites de ley, se dictó la Resolución 33/2005, por la que se aceptó y aprobó en parte el acuerdo transaccional, siendo notificado en forma personal al ahora accionante, oportunidad en la que aquel no interpuso recurso alguno dentro del plazo que señala el art. 220 del CPC; dejando entrever con su conducta su conformidad.

La co-recurrida Fabiola Álvarez Apaza, Jueza Primera de Instrucción de Familia, en audiencia y mediante informe escrito cursante de fs. 10 a 11, indicó que: **1)** Adquirió conocimiento del proceso cuando estaba en ejecución de fallos y lo único que correspondía era hacer cumplir lo decidido; **2)** No se observó vicio alguno y si existieron fueron convalidados al no existir reclamo de parte del interesado, no siendo evidente que se hubiere causado indefensión al accionante, en el entendido de que, todas las actuaciones fueron debidamente notificadas al demandado; **3)** Se libró mandamiento de apremio en cumplimiento a los arts. 436 y 149 del Código de Familia (CF), al ser la asistencia familiar de pronto y oportuno suministro, no pudiendo diferirse por recurso o procedimiento alguno bajo responsabilidad de la autoridad jurisdiccional; **4)** Es deber de los jueces velar porque los procesos se desarrollen sin vicios de nulidad, pero también garantizar la igualdad de ambas partes, no solo para la demandante sino para el demandado quien suscribió el acuerdo transaccional de las

liquidaciones pendientes y de sus obligaciones civiles y morales para con sus hijos; y, **5)** Uno de los principios en los cuales se fundamenta la justicia ordinaria es la celeridad e inmediatez en la tramitación de los procesos; en este caso, la demanda se inició el 6 de enero de 2005 y el mandamiento se expidió el 10 de marzo de 2009 sin que en ese lapso de tiempo se evidencie el pago de asistencia familiar.

I.2.3. Resolución

La Resolución 33/2009 de 11 de mayo, cursante de fs. 15 a 17 vta., pronunciada por la Sala Penal Tercera de la Corte Superior del Distrito Judicial de La Paz, constituida en Tribunal de garantías, declaró **“improcedente”** la acción de libertad con los siguientes fundamentos: **i)** El accionante fue notificado mediante cédula con la conminatoria de pago de la liquidación en el domicilio procesal señalado en el edificio Mariscal de Zepita “B”, oficina 209; **ii)** Las violaciones al debido proceso, tendrá que hacerlas valer en la vía legal correspondiente, aún en ejecución de sentencia en previsión de los arts. 154 y 215 del CPC; y, **iii)** El trámite de homologación de Acuerdo Transaccional, se efectuó conforme señala el Código de Familia, y al no haber reclamado las supuestas ilegalidades que invoca, a través de los recursos de reposición o apelación, no se abre el ámbito de esta acción tutelar que procede sólo cuando los medios de defensa existentes en el ordenamiento, no sean los idóneos.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional

Mediante Ley 040 de 1 de septiembre de 2010, se ampliaron las facultades otorgadas a este Tribunal a través de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010, a objeto de conocer y resolver las acciones de defensa y derechos fundamentales presentadas a partir del 7 de febrero de 2009; es decir, bajo el nuevo orden constitucional; por lo que, mediante Acuerdo Jurisdiccional 001/2011 de 11 de enero, se procedió a la reanudación del sorteo de las causas.

Sorteado el expediente en análisis, y ante la ausencia de literal alguna que permita a este Tribunal efectuar un estudio cabal para su resolución, a solicitud del Magistrado Relator, mediante Auto Constitucional 0024/2011-CA de 18 de febrero (fs. 20 a 22) se solicitó documentación complementaria al Juzgado Primero de Instrucción de Familia del Distrito Judicial de La Paz, reanudándose el plazo mediante decreto de 11 de marzo de la presente gestión; por lo que, la presente Resolución es pronunciada dentro de plazo.

II. CONCLUSIONES

De la debida revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en el cuaderno procesal, se establece lo siguiente:

II.1. Yandira Claudia Camacho Rivas, esposa del ahora accionante, demandó la homologación del acuerdo transaccional suscrito entre ambos, cuyo contenido en la cláusula tercera inciso b) establece una asistencia familiar de Bs.2000 (dos mil 00/100 bolivianos), a favor de su esposa y sus tres hijos (fs. 35 a 36). La Jueza Primera de Instrucción de Familia, Irene Isabel Oblitas Aguirre, por Auto de 19 de enero de 2005, admitió la misma ordenando se proceda a la notificación del demandado, a cuyo efecto, al tener este su domicilio en la ciudad de Cobija, dispuso se expida exhorto suplicatorio, encomendando su ejecución a cualquier autoridad hábil y no impedida de la “ciudad de Pando” (sic) (fs. 38 vta.), diligencia que fue practicada por la Notaria de Fe Pública, Elizabeth Rocha Alencar, en forma personal el 3 de febrero de 2005 (fs. 41).

II.2. Ante la incomparecencia del accionante, mediante Auto de 24 de febrero del indicado año, en sujeción al art. 68 del CPC, se declaró su rebeldía, advirtiéndole que en caso de no presentarse, posteriores diligencias se practicarán en Actuaría del Juzgado; asimismo, ordenó que para efectos de notificación con esta resolución se libre orden instruida encomendando su ejecución a cualquier autoridad hábil de la ciudad de Cobija (fs. 46 vta.). Consta al pie de la orden instruida librada, la diligencia de notificación practicada en forma personal en la ciudad de Cobija el 17 de marzo (fs. 48).

II.3. Por Resolución 33/2005 de 23 de marzo, emitida por la Jueza Primera de Instrucción de Familia del Distrito Judicial de La Paz, se “ACEPTA Y APRUEBA EN PARTE” (sic) el Acuerdo Transaccional suscrito entre Yandira Claudi Camacho Rivas y Carlos Andrés Eduardo Arce Delgado, homologando en consecuencia las cláusulas tercera incs. b) y c), y quinta, apoyando su determinación en los arts. 319 y 945 del Código Civil (CC) y 314 y 315 del CPC (fs. 50 y vta.). La notificación fue practicada en forma personal a Carlos Andrés Eduardo Arce Delgado en su domicilio ubicado en la calle Pasoskanki, condominio Killa, Dpto. 2D, piso 2 en la zona de Miraflores de la ciudad de La Paz, que fue dado a conocer por la demandante por escrito de 11 de mayo (fs. 51, 52 y 53).

II.4. El 9 de febrero de 2006, el accionante se apersonó solicitando francatura de fotocopias simples (fs. 59). Por decreto de 10 del indicado mes y año se tuvo por apersonado al actor, disponiendo asuma defensa en el estado en que se encontraba el proceso (fs. 60). Con esta providencia fue notificado en el domicilio procesal señalado ut supra (fs. 61).

II.5. Practicada la liquidación impetrada el 5 de abril de 2006 (fs. 62), Carlos Andrés Eduardo Arce Delgado, observó la misma e interpuso incidente de nulidad (fs. 64 a 65). El 11 de agosto de ese mismo año, la Jueza de la causa, otorgó al demandando, ahora accionante, el plazo de setenta y dos horas para que acompañe documental que

acredite la cancelación del monto adeudado por concepto de asistencia familiar. Sobre el incidente planteado dispuso “no ha lugar” por encontrarse en fase de ejecución y haber precluido los plazos para su interposición (fs. 68 vta.).

II.6. Por Auto de 2 de octubre de 2008, se aprobó la liquidación otorgando al obligado el plazo de tres días para oblar la suma adeudada computables a partir de su legal notificación, bajo conminatoria de expedirse mandamiento de apremio; a cuyo efecto ordenó se le notifique observando lo dispuesto en el art. 137.II del CPC (fs. 72 vta.). La diligencia fue practicada en su domicilio procesal señalado (fs. 73). Ante el incumplimiento dentro de tercero día, por Resolución de 6 de noviembre de 2008, ordenó se expida mandamiento de apremio hasta que cancele la suma de Bs. 14.000.- (catorce mil bolivianos), instruyendo que la orden sea cumplida por cualquier autoridad hábil de la ciudad de Cobija-Pando para cuyo efecto se expida orden instruida (fs. 74 vta.).

II.7. En obrados cursa una actualización de la liquidación de asistencia familiar que asciende a la suma de Bs. 66.000 (sesenta y seis mil 00/100 bolivianos) que adeuda desde el 2 de abril de 2006 hasta el 2 de enero de 2009 (fs. 77). Por Auto de 18 de febrero de ese mismo año, se aprobó la nueva suma (fs. 79 vta.) y por Resolución de 10 de marzo de 2009, se ordenó expedir mandamiento de apremio a cuyo objeto se libró orden instruida en sujeción al art. 436 del CF y se practicó la notificación al demandado observando el art. 137.II del CPC (fs. 81 vta.), resolución con la que fue notificado en su domicilio procesal fijado (fs. 82). El mandamiento de apremio ordenado fue librado el 19 del indicado mes y año por la Jueza Primera de Instrucción de Familia del Distrito Judicial de La Paz (fs. 83). Según manifestaciones del accionante y autoridades demandadas al momento de la interposición del recurso de encuentra privado de libertad.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante alega como vulnerados la garantía del debido proceso y su derecho a la libertad, aduciendo que: **1)** Irene Isabel Oblitas Aguirre, ex-Jueza Primera de Instrucción de Familia del Distrito Judicial de La Paz, cometió las siguientes ilegalidades: **a)** No se le notificó con la demanda de homologación de Acuerdo Transaccional declarando su rebeldía, colocándolo en estado de indefensión, cursando en obrados una “supuesta” diligencia de notificación, que incumple los requisitos de una citación por cédula previstos por los art. 121 y 122 del Código de procedimiento civil (CPC); asimismo se violó el art. 114 del mismo cuerpo legal, porque librado un exhorto por la autoridad jurisdiccional la diligencia se efectuó por un Notario de Fe Pública; añade que tampoco fue notificado con el Auto de Declaratoria de Rebeldía; **b)** Se rechazó el incidente de nulidad planteado con el

argumento de que sus derechos precluyeron al encontrarse el proceso en ejecución de fallos, actuado con el que tampoco fue notificado observando los artículos 137 del CPC con relación a los arts. 121 y 122 ya citados; 2) Fabiola Álvarez Apaza, Jueza Primera de Instrucción de Familia de dicho Distrito, incumplió con el art. 3.1 del CPC que determina que el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad librando mandamiento de apremio en su contra sin antes sanear el proceso. Establecidos los supuestos actos lesivos, corresponde determinar si lo demandado amerita conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Marco constitucional y legal aplicable a la problemática en análisis

A efecto de resolver la problemática planteada por el accionante, es preciso referirse a los preceptos constitucionales y legales establecidos en resguardo de los intereses de los niños, niñas y adolescentes. En ese cometido, el nuevo texto constitucional, reforzó el ámbito de protección para los sectores más vulnerables; así, en el régimen familiar, introdujo varios criterios constitucionales orientados a garantizar los intereses de la familia; y, específicamente, los derechos que ostentan los niños, niñas y adolescentes que por su condición de tales merecen un tratamiento especial por parte del Estado, que tiene la obligación de implementar políticas tendientes a garantizar sus intereses en las distintas esferas; estando -entre otros-, el acceso a la educación, servicios públicos, justicia pronta y especializada.

Efectivamente, bajo la premisa expuesta, la Constitución Política del Estado, en el art. 60, capítulo quinto “Derechos Sociales y Económicos”, sección V, con el denominativo “Derechos de la Niñez, Adolescencia y Juventud”, indica: “Es deber del Estado, la sociedad y la familia garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño o adolescente, que comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados y el acceso a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado”. Por su parte, el art. 62 de la Ley Fundamental, establece una obligación positiva para el Estado al señalar que: “El Estado reconoce y protege a las familias como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades”; y, en correspondencia con ello, el art. 64.II del mismo cuerpo constitucional, señaló que: “El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones”. Finalmente, en correlato con lo dicho, teniendo presente que la norma antedicha extiende las obligaciones a la familia, el citado art. 64 en su párrafo I, dejó sentado que: “Los cónyuges o

convivientes tienen el deber de atender en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad”.

Ahora bien, para que los preceptos constitucionales glosados no permanezcan en un simple enunciado y hallen su concreción material, el legislador ha introducido normas jurídicas específicas y especiales, cuyo contenido sustancial es la preeminencia del interés social o familiar por encima del interés individual; aseveración que se trasunta en que sus normas son de orden público; es decir, que no están a merced de la voluntad de las personas sino que son imperativas e indisponibles, donde debe primar el principio de igualdad originando derechos y obligaciones recíprocas; entre los padres y de éstos con sus hijos; encontrándose en los primeros, el deber de suministrar asistencia familiar a favor de los hijos.

Este deber está expresado en el art. 14 del CF, al establecer: “La asistencia familiar comprende todo lo indispensable para el sustento, la habitación, el vestido y la atención médica. Si el beneficiario es menor de edad, esta asistencia también comprende los gastos de educación y los necesarios para que adquiera una profesión u oficio”. De la norma transcrita, se desentraña que la asistencia familiar no solo incluye la alimentación sino todo aquello que sea necesario para proveer a la persona beneficiaria una existencia digna. En cuanto al instituto jurídico de la asistencia familiar, Carlos Morales Guillen, en el Código de Familia concordado y anotado, acertadamente extrajo el principio general en latín atinente a lo aducido que dice: “Legatis alimentis, cibaria et vestitas, et habitatio debebitur, quia, sine his ali corpus non potest” (Legados los alimentos, se deberán el sustento, el vestido y la habitación, porque sin estas cosas no puede alimentar el cuerpo).

Realizada esta precisión y volviendo a la normativa específica, los arts. 21, 22 y 24 de dicho cuerpo legal, señalan que la asistencia familiar se fija en proporción a la necesidad de quien la pide y a los recursos del que debe darla, se cumple en forma de pensión o de asignación pagadera por mensualidades vencidas, **corre desde el día de la citación con la demanda, es de carácter irrenunciable e intransferible**. En lo referente a estas dos características, esta jurisdicción, en la SC 0351/2002-R de 2 de abril, indicó que: “...una de las principales características de la pensión de asistencia familiar es su irrenunciabilidad, es decir que no se permite al beneficiario a convenir renunciaciones sobre su derecho al monto por concepto de asistencia familiar; menos se permitirá al obligado alegar prescripción por el monto que adeude al beneficiario. Por cuanto las normas de derecho de familia son de orden público y por tanto de cumplimiento obligatorio por el interés social que representan”.

Establecida la trascendental importancia del instituto que se estudia, cuyo suministro no puede diferirse por recurso o procedimiento alguno, dado su contenido y carácter esencialmente social y humano, se previno que debe ser cubierto de manera inmediata y oportuna, bajo apercibimiento de librarse mandamiento de apremio. Esta medida compulsiva está prevista en el art. 149 de la misma regulación adjetiva al señalar que: “La pensión de asistencia del cónyuge y de los hijos es de interés social y tiene apremio corporal para su oportuno suministro cuando se emplean medio maliciosos para burlarla. El juez ordenará su pago en la forma prevista en el artículo 436”, artículo que prevé: “...la obligación de asistencia se cumple bajo apremio con allanamiento en su caso del domicilio de la parte obligada su oportuno suministro no puede diferirse por recurso o procedimiento alguno....”. En concordancia con dichas previsiones, el art. 11 de la Ley de Abolición de Prisión y Apremio Corporal por Obligaciones Patrimoniales (LAPACOP) dispone que: “El apremio previsto por el párrafo tercero del art. 149 del Código de Familia podrá ser ordenado únicamente por el Juez que conozca de la petición de asistencia, no pudiendo exceder del plazo máximo de 6 meses, vencido el cual será puesto en libertad sin necesidad de constituir fianza, con el sólo compromiso juramentado de cumplir la obligación (...) Ordenada la libertad prevista en el párrafo anterior, el Juez podrá disponer nuevo apremio contra el obligado cuando transcurridos 6 meses desde su puesta en libertad no hubiera satisfecho el pago de las pensiones adeudadas”, disposiciones legales que permiten el apremio del obligado por seis meses, empero la autoridad jurisdiccional ante el incumplimiento de la obligación puede nuevamente disponer su apremio.

Sin embargo, de la permisión del apremio ante el incumplimiento de la asistencia del obligado, la jurisprudencia constitucional exige que antes de ser librado, debe notificarse legalmente al obligado con la liquidación y la resolución de intimación, imperativo que ha sido instituido con la finalidad de que en ese lapso efectúe las observaciones que crea convenientes o cubra el adeudo. Ese deber, entre muchos otros, ha sido desarrollado en la SC 0436/2003-R de 7 de abril, que puntualizó: “...este Tribunal en una interpretación estricta de los arts. 149, 436 del Código de Familia (CF) y 11 de la Ley de Abolición de Prisión y Apremio Corporal por Obligaciones Patrimoniales (LAPACOP), ha dejado establecido que la obligación de cumplir con la asistencia familiar es inexcusable bajo prevención de expedirse mandamiento de apremio, esto porque está vinculada a derechos fundamentales cuyos titulares son menores de edad, a quienes la Constitución en su art. 193, les otorga especial protección. Bajo este entendimiento, la tutela no puede ser otorgada para esquivar dicha obligación. Que sin embargo, cuando aquélla es solicitada y se

practica la liquidación por los pagos devengados, la autoridad competente debe necesariamente notificar al obligado conminándolo para que cumpla dentro del plazo legal con su obligación previniéndolo de que si no cumple se procederá conforme a los artículos citados”.

En el marco de lo anotado, se concluye lo siguiente: **1)** El Instituto de la Asistencia Familiar es de carácter irrenunciable e intransferible, al tener un contenido esencialmente social y humano; **2)** La Constitución Política del Estado, estableció preceptos que refuerzan su respeto y protección; **3)** La Asistencia Familiar, comprende todo lo indispensable para el sustento, la habitación, el vestido y la atención médica, así también los gastos de educación y los necesarios para que las hijas e hijos adquieran una profesión u oficio; **4)** Su cumplimiento no puede diferirse por procedimiento o recurso alguno y el monto será fijado en proporción a las necesidades de quien la pide y a los recursos del obligado; **5)** Puede disponerse, en caso de incumplimiento, la restricción de la libertad física del obligado, a través de un mandamiento de apremio que sólo podrá ser librado por autoridad judicial competente, previo cumplimiento de las formalidades establecidas por ley; es decir, que efectuada la liquidación, se dispondrá que el obligado sea notificado con la misma a efectos de que pague la obligación pendiente o en su caso formule observaciones o presente pruebas de pago parcial o total de la asistencia; y, **6)** Antes de emitir el mandamiento de apremio, la autoridad judicial debe cuidar que el obligado sea notificado en forma legal con la conminatoria para efectuar el pago dentro del plazo legal, cumplida esa actuación, no habiéndose formulado observación alguna y transcurrido el plazo de la conminatoria sin que el obligado hubiese efectuado el pago, el juez podrá ordenar se libere mandamiento de apremio.

III.2. Ámbito de protección de la acción de libertad cuando se alega procesamiento ilegal que generó indefensión absoluta para el o los accionantes

Antes de ingresar a este acápite, de los preceptos constitucionales y normativa específica citada, se desentraña que, la asistencia familiar halla su sustento matriz o contenido esencial en la protección especial de los derechos que asisten a los beneficiarios, exteriorizados en la alimentación, vivienda, educación, atención médica y otros, de carácter intransferible e irrenunciable; de ahí que su incumplimiento acarrea la privación de libertad. Sobre la finalidad del suministro oportuno e inmediato de la asistencia familiar la SC 0323/2007-R de 24 de abril citando a su vez la signada con el número 1414/2005-R de 8 de noviembre sentó el siguiente entendimiento: *“El cumplimiento de la asistencia familiar permitirá a los menores de edad alcanzar un desarrollo armónico e integral, en los aspectos de orden biológico, físico, psíquico, intelectual, familiar y social. La población infantil es*

vulnerable y la falta de estructuras sociales, económicas y familiares apropiadas para su crecimiento agravan su indefensión. Son considerados como grupo destinatario de una atención especial estatal que se traduce en un tratamiento jurídico proteccionista, respecto de sus derechos y de las garantías previstas para alcanzar su efectividad. Así, logran identificarse como seres reales, autónomos y en proceso de evolución personal, titulares de un interés jurídico superior que irradia todo el ordenamiento jurídico. Dicho interés supremo del menor se revela como un principio, el cual implica una forma de comportamiento determinado, un deber ser, que delimita la actuación tanto estatal como particular en las materias que los involucra, el cual obtiene reconocimiento en el ámbito del ordenamiento jurídico internacional como nacional”.

Dicho esto, respecto a la indefensión absoluta como consecuencia de un procesamiento indebido, la SC 1865/2004-R de 1 de diciembre, determinó que: *“...la protección que brinda el recurso de hábeas corpus en cuanto al debido proceso se refiere, no abarca a todas las formas en que el mismo puede ser infringido, sino sólo a aquellos supuestos en los que está directamente vinculado al derecho a la libertad personal o de locomoción, por operar como causa para su restricción o supresión, correspondiendo en los casos no vinculados a la libertad utilizar las vías legales pertinentes...”.*

En complementación a lo sostenido, la aludida línea jurisprudencial, reiterada por muchas otras con supuestos fácticos análogos, orientó su línea interpretativa señalando que se activará esta garantía cuando se alegue indefensión absoluta en los casos en que : *“...a consecuencia de las violaciones al debido proceso invocadas, se colocó al recurrente en absoluto estado de indefensión, **lo que no le permitió impugnar los supuestos actos ilegales y que recién tuvo conocimiento del proceso al momento de la persecución o la privación de la libertad”.***

Del entendimiento jurisprudencial glosado, queda claramente establecido que, para que se active este mecanismo procesal, cuando se alega la existencia de un procesamiento ilegal, imperativamente y de manera simultánea deben concurrir: la vinculación directa del acto lesivo y el derecho a la libertad amenazado o restringido; y la existencia de indefensión absoluta. Sobre este último elemento, se activará este medio de protección cuando el accionante demuestre incontroablemente el **desconocimiento total del proceso** que le impidió asumir defensa en igualdad de condiciones con la otra parte; es decir, que se enteró del mismo al momento de estar perseguido o privado de su libertad. A contrario sensu, no prosperará esta garantía cuando se constate que se tuvo conocimiento de la litis y de las distintas actuaciones procesales y por su propia voluntad, negligencia, inercia o mala fe se colocó en ese estado.

III.3. Sobre los presupuestos de validez para las notificaciones

En cuanto al cumplimiento de las notificaciones con los distintos actuados procesales dentro de los diferentes procesos judiciales o administrativos, este Tribunal, en aras de que éstos se desarrollen revestidos de la garantía del debido proceso y el derecho a la defensa, desde una interpretación teleológica y sistemática señaló que al margen de las formalidades de las que deben estar revestidas las comunicaciones sociales, lo fundamental es que lleguen a su destinatario. Dicho de otro modo, las citaciones y notificaciones no son simples formalidades procesales, sino que tienen como objeto y finalidad última, que las partes en un proceso judicial tengan un conocimiento real y efectivo de todo lo que acontezca dentro de esas causas, para evitar que justamente se produzca o provoque indefensión en la tramitación de las causas. En ese sentido, la SC 1845/2004-R de 30 de noviembre, estableció el siguiente entendimiento: *“(...) los emplazamientos, citaciones y notificaciones (notificaciones en sentido genérico), que son las modalidades más usuales que se utilizan para hacer conocer a las partes o terceros interesados las providencias y resoluciones de los órganos jurisdiccionales o administrativos, para tener validez, deben ser realizados de tal forma que se asegure su recepción por parte del destinatario; pues la notificación, no está dirigida a cumplir una formalidad procesal en si misma, sino a asegurar que la determinación judicial objeto de la misma sea conocida efectivamente por el destinatario (así SC 0757/2003-R, de 4 de junio); dado que sólo el conocimiento real y efectivo de la comunicación asegura que no se provoque indefensión en la tramitación y resolución en toda clase de procesos; pues no se llenan las exigencias constitucionales del debido proceso, cuando en la tramitación de la causa se provocó indefensión (art.16.II y IV de la CPE); sin embargo, en coherencia con este entendimiento, toda notificación por defectuosa que sea en su forma, que cumpla con su finalidad (hacer conocer la comunicación en cuestión), es válida”.*

III.4. Análisis del caso concreto

De los antecedentes que cursan en obrados se constata que, el accionante tenía pleno conocimiento de la demanda de homologación de acuerdo transaccional incoada por su cónyuge Yandira Claudia Camacho Rivas desde su admisión; no otra cosa significa que, admitida la acción por Auto de 19 de enero de 2005, la autoridad demandada, dando cumplimiento a sus obligaciones ordenó se notifique al demandado con la acción incoada; disponiendo, ante el conocimiento de que su domicilio estaba ubicado en la ciudad de Cobija, se libre exhorto suplicatorio encomendando su ejecución a cualquier autoridad hábil y no impedida de la “ciudad de Pando” (sic); en cuyo mérito, la diligencia judicial fue practicada en forma personal

el 3 de febrero del indicado año por la Notaria de Fe Pública, Elizabeth Rocha Alencar; de donde resulta que constituye una falacia su desconocimiento y la indefensión absoluta alegada, pues desde ese momento procesal estaba habilitado para ejercer sus derechos en forma irrestricta; siendo por otro lado irrelevantes sus injustificados y contradictorios argumentos expuestos sobre la forma en que se practicó la notificación, concretamente sobre la inobservancia de los arts. 121 y 122 del CPC; en razón de que advertida la Jueza Primera de Instrucción de Familia de las particularidades del caso, buscó la forma de materializar el conocimiento de la causa al ahora accionante. Dentro de la misma óptica, no tiene mayor relevancia que la indicada diligencia haya sido efectuada por una Notaria de Fe Pública, soslayando la aplicación del art. 114 del citado compilado normativo, porque como se aludió, al margen de que se cumplan las formalidades legales, en este caso, las establecidas en la regulación adjetiva civil, la finalidad última se centra en la comunicación para el destinatario, en este caso, para el accionante Carlos Andrés Eduardo Arce Delgado, en su calidad de demandado y obligado como padre de familia a cancelar la asistencia familiar dando cumplimiento al acuerdo transaccional suscrito, donde exteriorizó su conformidad, conviniendo cancelar una asistencia familiar mensual a favor de su cónyuge y sus tres hijos menores de edad de Bs.2000.- (dos mil bolivianos), quienes necesitan satisfacer sus necesidades básicas de sustento, habitación, vestido, atención médica y otros. De lo expresado hasta aquí, al detectarse una inadecuada relación fáctica, señalando contradictoriamente desconocimiento de la demanda y por otro lado irregularidades en las notificaciones, se demuestra una clara intención de rebuscar mecanismos fatuos para eludir sus obligaciones. Para cerrar este acápite, solo a modo de aclaración, es necesario referir que los Notarios de Fe Pública, si bien no ostentan la calidad de autoridades jurisdiccionales, estando sujetas sus funciones y obligaciones a la Ley del Notariado, no es menos cierto que son poseedores de la fe pública y están sujetos a responsabilidad y por lo mismo, sus actos gozan de la presunción de verdad '*Juris Tantum*', estando incluso habilitados, según prevé el art. 97 del CPC, a recibir escritos en caso de urgencia. Así, la indicada norma señala: "En caso de urgencia, y estando por vencer algún plazo perentorio, los escritos podrán ser presentados en la casa del secretario o actuario, quien hará constar esta circunstancia en el cargo. Si no fueren encontrados, el escrito podrá presentarse ante otro secretario o actuario o ante un notario de fe Pública del respectivo asiento judicial".

Siguiendo con el análisis que viene a refrendar el pleno conocimiento de la demanda, se tiene que tampoco es evidente la falta de notificación con el Auto de declaratoria de rebeldía, misma que fue

practicada mediante orden instruida en forma personal en la ciudad de Cobija el 17 de marzo de 2005, conforme consta al pie de la aludida orden. Como corolario, se tiene que, sustanciado el proceso donde se aprobó y homologó el acuerdo transaccional, se notificó al accionante personalmente en su domicilio ubicado en la calle Pasoskanki, condominio Killa, Dpto. 2D, piso 2 en la zona de Miraflores de la ciudad de La Paz, que fue dado a conocer por la demandante por escrito de 11 de mayo, y en 9 de febrero de 2006 se apersonó solicitando francatura de fotocopias simples y purgando rebeldía; finalmente practicada la liquidación el 5 de abril del indicado año, observó la misma interponiendo incidente de nulidad, que mereció el proveído de 11 de agosto a través del cual la autoridad jurisdiccional otorgó al demandado ahora accionante, el plazo de setenta y dos horas para que acompañe documental que acredite la cancelación del monto adeudado por concepto de asistencia familiar.

Por lo analizado pormenorizadamente, se establece que el accionante tuvo conocimiento del proceso; es más, asumió plena defensa, por lo que mal puede argüir indefensión absoluta, por el contrario su accionar denota una clara intención de retardar y soslayar la obligación de cancelar el monto adeudado por concepto de pensiones devengadas, correspondiendo recordar que la asistencia familiar goza de protección especial y cuyo suministro no puede ser diferido por recurso alguno, estando los obligados compelidos a cumplir por un sentido de conciencia y responsabilidad y no esperar que se activen los mecanismos procesales previstos por ley o que se encuentre privado de libertad para recién cumplir con sus obligaciones de progenitor. Consecuentemente, el accionante no se halla indebidamente privado de su libertad, por cuanto, el mandamiento de apremio fue emitido y ejecutado como consecuencia de un proceso en el que se siguieron todos los pasos procedimentales y en el que la autoridad jurisdiccional, en pleno uso de sus facultades legales previstas en los arts. 436 del CF y 11 de la LAPACOP, libró el mismo.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al haber declarado “**improcedente**” la acción, ha efectuado una adecuada compulsión del caso y una adecuada aplicación del art. 125 de la CPE y normas conexas.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional, en virtud de la jurisdicción y competencia que le confieren los arts. 1 de la Ley 040 de 1 de septiembre de 2010, denominada Ley de Adecuación de Plazos para la Elección de los Vocales Electorales Departamentales y la Conformación del Órgano Judicial y del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve **APROBAR** la Resolución 33/2009 de 11 de mayo, cursante de fs. 15 a 17, pronunciada por la Sala Penal Tercera de la Corte

Superior del Distrito Judicial de La Paz; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada.
Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional.

Dr. Juan Lanchipa Ponce

PRESIDENTE

Fdo. Dr. Abigael Burgoa Ordóñez

DECANO

Fdo. Dr. Ernesto Félix Mur

MAGISTRADO

Fdo. Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños

MAGISTRADA

Fdo. Dr. Marco Antonio Baldivieso Jinés

MAGISTRADO