



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0351-2002-AA/TC

LIMA

SERGIO ALONSO SOLÍS FUSTER Y OTROS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, al 2 de octubre de 2003, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Sergio Antonio Solís Fuster y otros contra la sentencia de la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 466, su fecha 10 de setiembre de 2001, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 2 de febrero de 2001, los recurrentes interponen acción de amparo contra la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS), el Fondo de Seguro de Depósitos (FSD) y el Procurador Público encargado de los asuntos judiciales de la SBS, con objeto de que cese la amenaza de violación de sus derechos constitucionales a la igualdad ante la ley, de propiedad y al ahorro, alegando que los amenazan con no pagarles los fondos que tenían depositados en el intervenido NBK BANK, debiendo disponerse el cumplimiento inmediato e incondicional de la entrega de sus depósitos. Manifiestan que el 7 de diciembre de 2000 abrieron cuentas de depósitos a plazo en el NBK BANK, entidad que fue intervenida por la Superintendencia el 11 de diciembre de 2000, según consta en la Resolución de la SBS N.º 901-2000, y que el mismo día, la Secretaría Técnica del Fondo de Seguro de Depósitos emitió un comunicado en el que informaba que los depósitos nominativos bajo cualquier modalidad de las personas naturales o jurídicas privadas sin fines de lucro, así como los depósitos a la vista de las demás personas jurídicas se encontraban respaldados por el Fondo, siendo el monto máximo de cobertura por persona de sesenta y siete mil ochocientos setenta y cuatro nuevos soles (S./ 67,874.00). Agregan que el 12 de diciembre de 2000, la referida Secretaría Técnica comunicó que los pagos se realizarían en el Banco de Crédito del Perú. Alegan estar incluidos en el grupo de clientes del NBK BANK y que, por tanto, tienen derecho a efectuar el cobro de acuerdo con el comunicado del 11 de diciembre de 2000; pero que, sin que exista una razón que lo justifique, el FSD no devolvió los depósitos, indicando en su comunicado del 24 de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

diciembre de 2000 que solamente pagaría, a partir del día 27 de ese mes, a los titulares de depósitos que abrieron sus cuentas hasta el 30 de noviembre de 2000, aun cuando no existe dispositivo legal que establezca que el FSD deberá cubrir únicamente los depósitos efectuados hasta una determinada fecha, situación que –consideran– constituye una abierta discriminación en su contra.

Los emplazados proponen las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa y de falta de legitimidad para obrar de los demandantes, manifestando que el 7 de diciembre de 2000 el NBK BANK abrió 10 cuentas de depósitos para los demandantes por montos inferiores al monto máximo cubierto por el FONDO, y que si bien los demandantes no han sido incluidos en las listas que comprenden a los depósitos nominativos que cubre el FSD, ello no supone discriminación alguna ni atentado a sus derechos constitucionales, porque este sólo compra los depósitos que le indique la Superintendencia, siendo estos los comprendidos en las tres primeras listas que incluyen a los ahorristas que hubieran efectuado sus depósitos hasta el 30 de noviembre de 2000. Refieren que, estando el NBK BANK en estado de intervención, la SBS tampoco se encuentra obligada a disponer la adquisición de todos los depósitos por parte del FSD; agregando que el procedimiento no ha concluido y que la Superintendencia continúa realizando su labor y, en este sentido, se encuentra analizando los depósitos que podrían estar cubiertos por el FSD, precisando que no se incluyeron a los recurrentes en las listas, porque sus depósitos requieren de un mayor análisis e investigación, pues existen indicios de que algunos ahorristas habrían fraccionado el monto total de sus depósitos en pequeñas cuentas abiertas entre el 1 y el 11 de diciembre de 2000, a nombre de terceros, para favorecerse indebidamente de la cobertura del Fondo y defraudarlo, como es el caso de la Promotora Opción S.A EAFC- TOYOTA, que con fecha 7 de diciembre de 2000 abrió cuentas para los demandantes y ordenó la transferencia de sus fondos.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, con fecha 11 de mayo de 2001, declaró infundadas las excepciones propuestas y fundada la demanda, por estimar que corresponde a los actores estar sujetos a la cobertura del FSD y, por ende, a la devolución de sus depósitos. Ello, independientemente de que sus cuentas en moneda extranjera provengan de la disposición patrimonial a su favor de una persona jurídica como Promotora Opción S.A., porque, por mandato constitucional, el Estado garantiza a Promotora Opción la libre tenencia y disposición de moneda extranjera, así como la libertad de hacer lo que la ley no prohíbe, lo que se manifiesta en este caso con la disposición de su dinero a favor de los actores. Agrega que si el FSD ha encontrado indicios de que los actores habrían sido parte de un maniobra fraudulenta en el fraccionamiento del depósito de Promotora Opción –que no estaría cubierto por el Fondo–, entonces tiene la posibilidad de iniciar las acciones judiciales pertinentes; pero que tal argumento no debe decidir la no devolución de sus depósitos. Asimismo, considera que el hecho de que sólo se estén devolviendo los depósitos efectuados al 30 de noviembre de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2000, constituye un acto arbitrario y discriminatorio que amenaza los derechos invocados y vulnera su derecho a la presunción de inocencia.

La recurrida confirmó la apelada respecto de las excepciones propuestas, y la revocó en parte declarando infundada la demanda, por estimar que la Superintendencia, antes de ordenar el pago al Fondo, efectuó un análisis de los depósitos efectuados, en razón de que la finalidad del FSD es tutelar a los pequeños ahorristas, verificándose que en el mes de diciembre de 2000, en el NBK BANK se produjo un número considerable de operaciones de apertura de cuentas de ahorros, pese a que no contaban con un depósito efectivo de dinero, sino que eran producto del desdoblamiento; agrega que la exclusión de los demandantes no ha sido producto de una arbitrariedad, sino que el trato desigual obedece a razones justificadas, pues los actores no se encontraban en la misma situación que los ahorristas con depósitos al 30 de noviembre de 2000, más aún si se deja entrever que la Superintendencia y el Fondo no se encuentran obligados a ordenar el pago, por cuanto las disposiciones correspondientes no son imperativas, añadiendo que la *ratio legis* de las mismas ha sido otorgarle, en su calidad de supervisora absoluta, la facultad de discrecionalidad frente a una entidad crediticia en estado de intervención.

FUNDAMENTOS

Argumentos de las partes

1. Los demandantes pretenden que cese la amenaza de violación de sus derechos constitucionales a la igualdad ante la ley y de propiedad, alegando que la SBS y el FSD los amenazan con no pagarles los fondos que tenían depositados en diversas cuentas colocadas en el NBK BANK, intervenido mediante Resolución SBS N.º 901-2000, del 11 de diciembre de 2000.
2. Los emplazados alegan que mediante Resolución SBS N.º 984-2001, del 14 de diciembre de 2001, se dispuso el traslado del bloque patrimonial del NBK BANK, conformado por activos y pasivos –incluida la cuenta patrimonial de dicho banco– al Banco Financiero y que, a partir de esa fecha, los demandantes podían acudir a la referida entidad financiera a efectos de disponer de sus depósitos, lo que –según afirman– efectivamente han hecho.

Informe remitido por el Banco Financiero del Perú

3. Mediante informes contenidos en las Cartas N.ºs AL-142-2003 y AL-174-2003, del 10 de julio y 26 de agosto de 2003 respectivamente, y atendiendo al oficio N.º 1169-2003-SG/TC, remitido por este Colegiado, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 56º de la Ley N.º 26435, el Banco Financiero ha puesto en conocimiento del Tribunal Constitucional lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- a) Las personas que se indican a continuación fueron titulares en el NBK BANK –hoy en liquidación– **de depósitos** que luego trasladaron o remitieron al Banco Financiero del Perú:

Solís Fuster Sergio Alonso
 Araujo Malca Katy
 Canelo Neglia Jessica Cecilia
 Uzátegui Meza Alfonso Ediberto
 Villamonte Rázuri Claudio Raúl
 Ramos Ventura Juan Manuel
 Cabrera Finocetti Óscar Alejandro
 Chávez Retuerto John Augusto
 Cano Saldívar Cynthia
 Yáñez Cook Miguel

Según los mencionados informes, los depósitos inicialmente se trasladaron del NBK BANK al Banco Financiero, y posteriormente, a consecuencia del poder otorgado, fueron trasladados –a su turno– a una cuenta de ahorros a nombre de **Promotora Opción S.A. EAF**C, la cual se cerró el 15 de marzo de 2002, agregándose que “en consecuencia, el traslado de los depósitos abiertos en el Banco Financiero a la cuenta de ahorros de Promotora Opción S.A. y posterior cierre de ésta última cuenta, importa la disposición de los fondos de las personas aludidas en el párrafo precedente”.

4. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 56° de la Ley N.° 26435, este Colegiado fijó un plazo para que las partes conocieran los informes a que se refiere el fundamento precedente. Siendo así, según se desprende de la información remitida a este Colegiado, la que no ha sido desvirtuada por los actores (cf. 5 y 6 ss.), y habiendo ellos mismos dispuesto de sus fondos, el Tribunal estima que, en aplicación del inciso 1) del artículo 6° de la Ley N.° 23506, carece de objeto pronunciarse sobre la demanda de autos, por haberse producido la sustracción de la materia.
5. De otro lado, es necesario dejar constancia de que, en la causa N.° 0636-2002-AA/TC, seguida entre las mismas partes y que es sustancialmente idéntica a la presente, con fecha 28 de agosto de 2003, Promotora Opción S.A. EAF, en su calidad de apoderado judicial de los demandantes, ha alegado, respecto de la situación actual de los fondos, que “(...) hasta la fecha no existe disponibilidad total de los ahorros de más de tres mil asociados –sin especificar a cuáles se refiere– al sistema que administran, los mismos que se mantienen en cuentas intangibles en el Banco Financiero, causándonos perjuicio (a Promotora Opción S.A.) no sólo económico, sino administrativo y jurídico por nuestra posición de empresa supervisada y controlada por Conasev (...)”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6. Sin perjuicio de lo expuesto en el fundamento 4, para este Colegiado importa precisar, de un lado, que si bien la precitada empresa actúa como apoderada de los actores, los perjuicios invocados por ella no son materia de la presente demanda, por lo que ésta deberá hacer valer su derecho en la oportunidad y forma que estime pertinentes; y, de otro, que los alegatos respecto a que aún se mantienen en el Banco Financiero parte de los ahorros de más de tres mil de sus asociados, no pueden ser dilucidados por este Tribunal, no sólo porque no se han precisado con exactitud, p. ej., de qué ahorristas se trata y a qué importes se refiere cuando manifiestan que no existe disponibilidad total de los depósitos, sino fundamentalmente porque se trata de cuestiones propias de ser analizadas en procesos ordinarios que, a diferencia del presente, cuentan con una estación probatoria, razón por la que se deja a salvo el derecho de los demandantes para hacerlo valer, en todo caso, en la forma legal correspondiente.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

FALLA

REVOCANDO la recurrida, que, revocando en parte la apelada, declaró infundada la demanda; y, reformándola, declara –respecto al extremo referido a la amenaza constituida por la falta de pago de los depósitos de los demandantes– que carece de objeto pronunciarse sobre el fondo de la controversia, por haberse producido la sustracción de la materia; e **IMPROCEDENTE** respecto al alegato de que no existe disponibilidad total de los ahorros de los actores, dejando a salvo su derecho conforme se indica en el fundamento 6. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)