ÍNDICE SALA SOCIAL I
AUTOS SUPREMOS
598 - 734

Pág.

Julio César Oliver Fernández c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Beficios Sociales y Derechos Laborales 1

Germán Barrios Cruz y Ramón Reyes Quispe c/ Empresa Ladrillos y Tejas Cotoca S.R.L. PROCESO: Beneficios Sociales 12

Justino Flores Cordero c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná. PROCESO: Contencioso 16

Mario Alberto Robles Mercado c/ ECO CIVIL S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Reliquidación de Derechos Laborales 22

Marlene Rosario Gutiérrez Espíndola y otros c/ Royal Silver Company Bolivia S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 27

Maritza Salazar Michel c/ Nemecia Villarroel de Mansilla. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 34

Margarita Almendras Pacci c/ Miriam Roxana Peñaranda Coria. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 39

Manuel Alejandro Ortíz Quezada c/Gobierno Autónomo Municipal de San Borja. PROCESO: Contencioso 45

Caja de Salud de la Banca Privada c/ Fundación Energética Boliviana. PROCESO: Coactivo Social 51

Elizabeth Lozano Vda. de Peñaloza c/Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 56

Miguel Ángel Canseco Flores c/ Corporación de Aquino Bolivia S.A "UDABOL". PROCESO: Beneficios Sociales. 62

Jaime Andrade Gutiérrez c/ Cervecería Boliviana Nacional S.A. PROCESO: Reincorporación 70

Reynaldo Primo Almaraz Lazarte c/ Gobierno Autónomo Municipal de El Alto. PROCESO: Reintegro de Pago de Beneficios Sociales 77

Jhonny Mauricio Iriarte Bosco c/ Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda. PROCESO: Beneficios Sociales 80

Empresa unipersonal Centro de Mecánica Especializada “RDR SERVICE” c/ Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba. PROCESO: Contencioso 88

Jhony Callao Vargas, Wilder Arias Montero, Gabriel Alejandro López Sánchez y Fátima Fabiola Pimentel Villca c/ Empresa Constructora y de Servicios OLMEDO LTDA. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 101

Empresa Minera Inti Raymi S.A. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario..... 107

Erika Gabriela Pérez Ayala c/ Empresa de Servicios de Pretensado y Construcción “SERPREC Ltda.”. PROCESO: Beneficios Sociales..... 119

Grover Campos Meza c/ Empresa FOX CARGO INVERSIONES SRL. PROCESO: Beneficios Sociales y Otros Derechos..... 124

Juan Carlos Ferrufino Guzmán, Scarlen Castillo Aguilar y Lydse Marion Málaga Pedraza c/ Empresa Industrias del Acero INDAC. PROCESO: Beneficios Sociales y Otros Derechos 133

Ponciano Rojas en representación legal de Esther Rojas Ferrel c/ Empresa VIDA AGUA. PROCESO: Beneficios Sociales y Otros Derechos 140

Carlos Alejandro Cardenas Trigo c/ Asociación de Productores de Leche del Valle de Cochabamba. PROCESO: Reincorporación 145

Inés Eugenia Ojeda Quispe c/ Empresa DECORAL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 151

Carola Teresa Cabrera Quiroga c/ Empresa Municipal de Servicio de Aseo “EMSA”. PROCESO: Reincorporación 156

Marcia Nery Beltrán de Pacheco c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones ENTEL SA. PROCESO: Reincorporación 161

María Margarita García Chávez c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 169

Lucía Velásquez Gutiérrez c/ Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz COTEL Ltda. PROCESO: Reincorporación..... 174

Eduardo Núñez Paz c/ Empresa de Transporte Internacional “El Palomar”. PROCESO: Beneficios Sociales..... 178

Lander Capobianco Barbery c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Derechos Laborales..... 189

Ángel Luiciny Vaca Pedraza. c/ “Servicios VHL” SRL. PROCESO: Beneficios Sociales 196

Julio Galindo Vaca. c/ Herasmo Elmer Gutiérrez Flores. PROCESO: Beneficios Sociales 200

Mario Vidal Moruno c/ Universidad Privada del Valle S.A. PROCESO: Beneficios Sociales 207

Daniela Covarrubias Bedoya (Carlos Enrrique Rico Egüez) c/ Empresa Ingeniería y Gestión Estratégica Sociedad de Responsabilidad Limitada. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 212

Gustavo Daniel Justiniano Terceros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Beneficios Sociales 218

Graciela Montero Marcos c/ Neil Blanco Barrientos. PROCESO: Beneficios Sociales 225

Marcela Chuquimia Tovar c/ Iglesia Evangélica Metodista en Bolivia. PROCESO: Beneficios Sociales..... 230

Silvia Eugenia Claros Orellana c/ Edwin Gualberto Soria Galvarro Cardona. PROCESO: Beneficios Sociales..... 234

Rachid Yasser Manzsur Issa c/ Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario..... 238

César Alejo Espinoza c/ Empresa CONAM S.R.L. PROCESO: Beneficios Sociales 244

Guido Peducasse Castro c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre. PROCESO: Reincorporación..... 250

Vicente Aruni Fernández c/ Caja Nacional de Salud (CNS). PROCESO: Reclamación de Suspensión de Seguro Médico 258

José Luis Mancilla Mercado c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 263

Alberto Jaramillo Iriarte c/ Club de Tenis Tarija. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 272

Cintia Ayala Catalán c/ María Oropeza Núñez. PROCESO: Beneficios Sociales 276

Verónica Laime Marcani c/Roger Michel Poquechoque. PROCESO: Beneficios Sociales 280

Juan Carlos Mendoza Condori c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre. PROCESO: Beneficios Sociales..... 287

Ernesto Hurtado Ayllón c/ Empresa Constructora “San Lorenzo SRL.”. PROCESO: Beneficios Sociales..... 288

Elvis Salinas Rojas c/ Unidad Especial de Recaudaciones del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz. PROCESO: Contencioso Tributario..... 293

Caja de Salud de la Banca Privada c/ Empresa Corredora de Seguros SRL., CONSESO LTDA. PROCESO: Coactivo Social 299

Neisa Bravo Galarza c/ Empresa "CICSAC" S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 305

Bismark Montaño Olivera c/ Universidad Autónoma Gabriel René Moreno. PROCESO: Reincorporación Laboral 310

José Luis Bascope Cáceres y Nain Elio Escarzo Vera c/ Empresa Maderera "ECOLEGNO S.R.L.". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales. 319

Carlos Alberto Montero Cárdenas c/ Farmacia "YSABEL". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 324

Marcia Sandra Salvatierra Núñez Del Prado c/ "Kaprichos Show" (Juan Carlos Daza Alborta). PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 329

Ana María Antonieta Muñoz Leyton de Maguiña c/ Fundación Canónica "Caritas Boliviana Pastoral Social". PROCESO: Reintegro de Beneficios Sociales 336

Calimerio Apaza Condori c/ Empresa de Transporte "Flota Copacabana". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derecho Laborales 341

Carmelo Tosube Poiqui c/ Gobierno Autónomo Municipal de Minero. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derecho Laborales 345

Servicio Nacional del Sistema de Reparto c/ Fábrica de Chocolates y Dulces "Condor". PROCESO: Coactivo Social 349

Lily Giovana Soliz Arévalo y otra c/ Terminal de Buses Cochabamba. PROCESO: Cobro de Derechos Laborales y Devolución de Descuentos 357

Miriam Celia Ávila Hernani c/ Silbana Salas Vargas. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 362

Geobene Ivoney Sierra Garnica c/ Corporación Minera de Bolivia. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 367

Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama c/ Corporación Educativa Kanata SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 370

Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama c/ Corporación Educativa Kanata SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 375

Silvia Jiménez Torrico c/ Judith Esperanza Muriel Galindo. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 379

Erick Cristian García Achucarro c/ Daniel Raúl Aguilar Vásquez. PROCESO: Pago de Derechos y Beneficios Sociales 384

Estanislao Kalli Melendres c/ Empresa Unipersonal ALG Grupo Avícola Navallo. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 387

Pablo Calvimontes Matorres c/ Empresa Municipal de Aseo Urbano de Sucre. PROCESO: Pago de Derechos 390

Antonio Elvis Inarra Verastegui y otra c/ Norah Verástegui vda. de Quast. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 396

Ariel Rodríguez Cruz c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Derechos Laborales 402

Universidad Evangélica Boliviana c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 408

Mihael Gerardo Fiorilo Vacaflor c/ Instituto Tecnológico del Sur. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 412

Gerin Junior Pardo Cuani c/ Gobierno Autónomo Municipal de Riberalta. PROCESO: Contencioso Administrativo 421

Jaime Gonzales Cruz y otros c/ Empresa Confecciones Jeans. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 424

José Sebastián Padilla Caballero c/ Industria Metalmecánica y otra. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 431

Yovana Parada Pereira c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando. PROCESO: Pago de Derechos Laborales 438

Jaldín Agencia Despachante de Aduana c/ Gerencia Regional Cochabamba Aduana Nacional. PROCESO: Contencioso Tributario 446

Juan Gómez Medina c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 451

Empresa Agropecuaria SOGIMA SRL c/ Futuro de Bolivia S.A. Administradora de Fondo de Pensiones. PROCESO: Ejecutivo Social 452

Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba c/ Gustavo Alejandro Vargas Arze y otros. PROCESO: Coactivo Fiscal 459

Fenelón Arias Lino y otros c/ Empresa Constructora Norberto Odebrecht Bolivia S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 466

Milton Romero Rocha y otros c/ Empresa TECHO S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 472

Gelsen Ysolde Vásquez Miranda c/ Boutique Barbados y Boutique Urbanos. PROCESO: Pago de Sueldos Devengados y Otros 479

Walter Enrique Contreras de Arco c/ Empresa TRAVELERO S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 485

María Chávez de Coronel c/ Sergio José Paz Soldán Martinic. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 492

Rogelio Guizada Escalera c/ Servicio de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales..... 498

Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba c/ Luz Silvia Fernández Ríos y otros. PROCESO: Coactivo Fiscal 503

Caja Petrolera de Salud Regional Sucre c/ Refinería del Sur S.A. REFISUR. PROCESO: Coactivo Social 509

Mario Tangara Ayaviri c/ Línea de ómnibus Expreso Santa Cruz de la Sierra S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 516

Tatiana Jessica Mamani Pacorbo c/ Empresa DELTA BROKERS INSURANCE S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 524

Francisco Demetrio Carrizales Monje c/ Empresa Unipersonal Estación de Servicio Lubrinorte. PROCESO: Laboral..... 529

Caja Petrolera de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. PROCESO: Compulsa..... 536

Caja Nacional de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. PROCESO: Compulsa..... 539

Caja Nacional de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. PROCESO: Compulsa..... 542

Caja Nacional de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. PROCESO: Compulsa..... 545

Caja Nacional de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. PROCESO: Compulsa..... 548

Luis Alfredo Yáñez Mercado c/ Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca. PROCESO: Reincorporación y Pago de Sueldos Devengados 552

Luis Jhonny Tribeño Lobo c/ Feliciana Alcocer Ledezma. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 557

Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social c/ Consultores de Seguros SA “CONDEGSA”. PROCESO: Denuncia por Infracciones a las Leyes Sociales 562

Salvador Salazar c/ Empresa “Graña Montero Construcciones y Montajes” S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 564

Alberto Magno Hurtado Justiniano c/ Empresa de Arquitectura y Construcción NERO METAL S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 571

Sebastiana Oliveira Suárez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 576

Gabriela Flores Zeballos c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto. PROCESO: Renta de Orfandad 583

Ignacio Peñaranda Picón c/ Empresa Constructora ESCING S.C. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 588

Juliana Cuéllar Canaza c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 593

María del Carmen Peñaranda Villavicencio vda. de Rengel c/ Corporación del Seguro Social Militar COSSMIL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 602

René Oscar Mariscal Villca c/ Distribuidora Boliviana de Insumos SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 608

Rolando Felipe Salinas Sarmiento c/ Empresa de Correos de Bolivia ECOBOL. PROCESO: Pago de Reliquidación Beneficios Sociales 612

Mauricio Gómez Ojopi c/ Empresa “Axonométrica SRL”. PROCESO: Beneficios Sociales 616

Gloria Roxana Iriarte de Scott c/ Empresa Talleres IRBA Ltda. PROCESO: Reincorporación 622

José Mario Castedo Viera c/ IMCRUZ Comercial S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 623

Félix Fernando Zeballos Carrasco c/ Iver Erick Ortiz Fernández. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 631

Silvana Evelyn Sassarini Ábrego c/ Fundación Amigos de la Naturaleza. PROCESO: Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales 636

Josefina Del Carmen García Nocopuyero c/ Empresa Unipersonal TK & TE. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 646

Olimpio Yoza Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Derechos Laborales 651

Ronald Tamayo Flores c/ Importadora y Comercialización COIMCO S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 658

Jenny Guadalupe Zurita Mita c/ Fábrica Nacional de Cemento S.A. PROCESO: Reincorporación y Otros 663

Asociación Accidental “Eleco y Asociados” c/ Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo. PROCESO: Contencioso 667

Servicio Nacional del Sistema de Reparto c/ Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba. PROCESO: Coactivo Social 677

Gladis Villavicencio Salazar c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 683

Gerónimo Espinoza Cruz c/ Empresa de Servicios Andrés Ibáñez S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 687

Empresa Constructora INDESA SRL c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná. PROCESO: Contencioso 692

Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 699

Amadeo Quispe Paye c/ Servicio Departamental de Caminos de Pando. PROCESO: Pago de Reintegro y Beneficios Sociales y Derechos Adquiridos 705

Aida Chambi Humérez c/ Hotel Oruro S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 709

Neil Bernardo Cazón Vásquez c/ Consultora y Constructora “C&S” S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 712

Eugenio Vallejos Kama c/ Empresa AGRECOM. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 717

Limber Jiménez Canaviri c/ Corporación Industrial Sabaya S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 721

Mario José Villarroel López c/ Servicio Departamental de Caminos Cochabamba. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 725

Henry Carlos Nava Franco c/ Empresa BUREAU VERITAS ARGENTINA S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 733

Sociedad Comercial e Industrial Hansa Ltda. c/ Empresa Municipal de Servicio de Aseo. PROCESO: Contencioso 739

598

Julio César Oliver Fernández c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales.
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 81 a 83, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, a través de Mateo Cussi Chapi, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca Alcalde del GAM de Cobija, contra el Auto de Vista N° 141/18 de 14 de noviembre de 2018 de fs. 76 a 77, pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso social de pago de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Julio César Oliver Fernández contra la entidad municipal recurrente; el Auto N° 12/19 de 17 de enero de 2019 de fs. 88 vta., que concedió el recurso; el Auto de 30 de enero de 2019 de fs. 94 y vta., que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborares por Julio César Oliver Fernández y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 133 018 de 26 de abril de 2018 de fs. 45 a 48 y vta., que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 21 a 22 y vta.; disponiendo que el GAM demandado cancele a favor de la parte actora, la suma de Bs65.967.- (Sesenta y cinco mil novecientos sesenta y siete 00/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, subsidio de frontera, aguinaldo, segundo aguinaldo “esfuerzo por Bolivia”, vacación y multa del 30%.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Cobija interpuso recurso de apelación de fs. 52 a 53 y vta.; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 141/18 de 14 de noviembre de 2018 de fs. 76 a 77, pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación de fs. 81 a 83, señalando lo siguiente:

1.- Existiría una violación del art. 108-1-2 de la Constitución Política del Estado (en adelante CPE), por que el Tribunal de apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de

manera muy minuciosa las leyes que señalan los demandantes, "…porque, no solo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos…" (Textual), debiendo respetarse y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, como son la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, la Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió la parte actora, que por el lapso corto de trabajo estaba regido a su contrato eventual.

2.- De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la CPE, que establece: "I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina. II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios" (Textual), señaló que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la CPE, para ambas partes del proceso, no como en el presente caso, solo respecto de la parte demandante que trabajó a contratos permitidos por la Ley de Administración y Control Gubernamental "…documentos que COMPRUEBAN la MODALIDAD DEL CONTRATO CON QUE TRABAJÓ el ACTOR, y con el Memorándum de agradecimiento se COMPRUEBA LA COCLUSIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL entonces NO se encontraba bajo las previsiones de la Ley 321 de 18/12/12" (Textual).

3.- No correspondería el pago de indemnización y desahucio; ya que, las cláusulas de los contratos administrativos eventuales, establecen que el trabajador no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo; por lo que, la demandante tenía pleno conocimiento que no gozaría los beneficios de indemnización ni desahucio, y la solución de las controversias seria sometida a la jurisdicción coactiva fiscal. Además, señaló que el Tribunal de alzada mencionó que se pague recordando el art. 48 de la CPE, "…incrementando el monto…" (Textual), olvidando que existe un contrato fenecido y se entregó un memorándum de agradecimiento.

4.- Se ordenó erróneamente el pago del subsidio de frontera, sin tomar en cuenta que el demandante trabajó bajo un contrato individual de consultoría, conforme se describe de las pruebas documentales que cursan a fs. 4 y 5; por lo que, conforme a la Sentencia Constitucional N° 0906/2017-S3 de 8 de septiembre, no le corresponde el pago de beneficios.

5.- No procede el pago de vacaciones y aguinaldo, porque el art. 1 de la Ley N° 321, es aplicable a trabajadores permanentes y de planta, no así, a los trabajadores temporales, de contrato indefinido o a plazo fijo previstos en el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público; además, porque no existe contrato de la última gestión que cuantifique el beneficio de vacaciones; más aún, si no se puede comprometer recursos que no tienen partidas asignadas para pagar a ex trabajadores que se encuentran bajo un régimen laboral eventual; lo que, vulneraría el art. 5 de la Ley N° 2042.

6.- Denunció que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre la apelación en relación al pago de la multa del 30%; no obstante, citando el fundamento que expuso el Juez de instancia para ordenar el pago de este concepto; recordó que, en el presente caso no existe prueba que demuestre sobre el reclamo que hubiese hecho el demandante después de haber concluido la relación laboral; toda vez que, en fecha 21 de marzo de 2017 impetró su

reincorporación ante la Jefatura del Trabajo y después de mucho tiempo, el 4 de octubre de 2017, impetró sus beneficios sociales ante el juzgado del trabajo, sin agotar la vía administrativa ante el GAM de Cobija; por lo que, el transcurso del tiempo no solo puede ser imputable a la parte patronal, no correspondiendo la imposición de la multa a una institución pública que está exenta de dichos pagos conforme al art. 8 de la Ley N° 1602.

Petitorio.

Solicitó se case o modifique el Auto de Vista N° 141/18 de 14 de noviembre de 2018, recurrido.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación en el fondo, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la violación acusada del art. 108-1-2 de la CPE; corresponde señalar que dichos preceptos constitucionales establecen de manera clara, cuál es el deber que se tiene respecto de la normativa que rige nuestro Estado, conocerla, cumplirla y hacerla cumplir, así como el deber sobre los derechos reconocidos por la norma suprema; sin embargo, la entidad recurrente, no estableció en forma específica que precepto que rige nuestro Estado, hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada en la emisión del Auto de Vista recurrido; no indicó la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual; ni detalló que preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación, o si contiene disposiciones contradictorias; al contrario, indicó de manera general que, es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin inferir que fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraría el art. 108-1-2 de la CPE, arguyendo que debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público y la Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar que preceptos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica, sobre qué disposición legal, no se hubiese cumplido, o que razonamiento del Tribunal de alzada fuese contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones, este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra ley fundamental por parte del Tribunal de alzada.

2.- Respecto a la omisión de aplicar el art. 119 de la CPE; la entidad recurrente no señaló el por qué o cómo se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, y que no hubiese aplicado en forma imparcial este precepto, sin colegir que fundamento del Tribunal de alzada o decisión que haya asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional; siendo una obligación de quien recurre de casación, citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que consideró vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Así también, la entidad recurrente solo refirió que el actor no estaría sometido a la Ley N° 321, sin exponer la razón o la hipótesis de esa afirmación.

Debe considerarse que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; aspectos que, imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en el fondo, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude, y no solo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; en ese sentido, se tiene infundado este argumento traído en casación.

3.- Respecto a que no corresponde el pago de la indemnización y el desahucio; ya que las cláusulas de los contratos eventuales fenecidos estipulan que el trabajador no gozaría de dichos beneficios; y que además, se entregó un memorándum de agradecimiento; el Tribunal Supremo de Justicia ha señalado en su uniforme jurisprudencia que, la apreciación y valoración de la prueba por los Jueces de instancia, es incensurable en casación; entonces, si se pretende que esta Sala revise y revalore excepcionalmente las cláusulas de los contratos eventuales fenecidos y el memorándum de agradecimiento aludidos, la entidad recurrente se encuentra obligada no solo a identificar claramente cuáles serían esas documentales y a que fojas cursarían en el expediente, tiene el deber ineludible de fundamentar de manera precisa y concreta las causas que dieron lugar al error de hecho o de derecho en la apreciación de dicha prueba, en la que incurrió el Tribunal de alzada de acuerdo a lo exigido por el art. 271-I del Código Procesal Civil (en adelante CPC-2013), que textualmente señala: "…Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial." (Textual); no siendo suficiente la simple mención imprecisa de la prueba que hubiese sido erróneamente apreciada; sino, demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que se acusa, lo que en los hechos no sucedió; en ese sentido, también se tiene infundado este argumento.

4.- En cuanto a ordenarse erróneamente el pago del subsidio de frontera, sin tomar en cuenta que el demandante trabajó bajo un contrato individual de consultoría, conforme se describe de las pruebas documentales que cursan a fs. 4 y 5.

Al respecto, revisado el recurso de apelación contenido en el memorial de fs. 52 a 53 y vta., se advierte que el argumento referido al contrato individual de “consultoría”, no fue expuesto por la entidad recurrente en dicho escrito; razón por la que el Auto de Vista impugnado, no se pronunció sobre este argumento que, es alegado tardíamente en el recurso de casación.

Debe entenderse el principio de congruencia, como componente del debido proceso, que obliga al órgano jurisdiccional a observar la existencia de correspondencia entre lo peticionado y lo resuelto por la instancia de alzada; es decir, entre los agravios del recurso de apelación y la determinación asumida en el Auto de vista; así como la pertinencia que debe contener toda resolución respecto de los aspectos que se reclaman en forma oportuna, siendo estos agravios los que abren la competencia para analizar lo asumido en Sentencia

por parte del Tribunal de alzada, para posteriormente, puedan ser recurridos en casación; evidenciándose que el aspecto que ahora se pretende objetar a través del recurso de casación en el fondo, no fue expuesto ni observado en el recurso de apelación interpuesto por el recurrente; por ende, no fue considerado por el Tribunal de alzada en la emisión del Auto de Vista; activándose la preclusión procesal prevista en los arts. 3-e) y 57 del CPT; imposibilitado ingresar a su análisis, al ser un aspecto que no forma parte de la fundamentación del Auto de Vista emitido, porque no fue reclamado en el recurso de apelación.

No obstante, tomando en cuenta que la resolución de esta cuestión conjuntamente con la "incorporación de trabajadores municipales al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo" constituye un asunto de fondo de la Litis, corresponde ahondar al respecto, a objeto de dejar claramente establecida la aplicabilidad del "subsidio de frontera"; consiguientemente, es necesario referirnos al texto íntegro art. 12 del Decreto Supremo (en adelante DS) Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que sustituyó el bono de frontera con el "subsidio de frontera", que regula: "(Subsidio de frontera). Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas" (Textual).

Se advierte entonces que, la condición básica para que proceda el pago de este derecho laboral, es que "el lugar de trabajo se encuentre dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales"; puesto que, este derecho tiene por objeto precautelar la integridad territorial de nuestro Estado; por ello es que, se incentiva a todo trabajador que preste servicios en las fronteras de nuestro país, con el pago de este derecho adquirido, sea en el ámbito público o al sector privado, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos (eventuales, indefinidos, a plazo fijo u otros).

Por los antecedentes del proceso, se demuestra que el demandante trabajó en el GAM de Cobija, mismo que se encuentra dentro de los 50 Km. de la frontera con la República Federativa del Brasil, correspondiéndole el subsidio de frontera, en aplicación de los principios de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de los derechos conforme determinan los arts. 48-III-IV de la CPE y 4 de la LGT, correctamente concedido en Sentencia y ratificado en el Auto de Vista recurrido, no siendo por tanto evidente que, se hubiese incurrido en errónea interpretación de la norma acusada como intenta hacer ver la entidad recurrente, pretendiendo deslindar una responsabilidad consolidada y reconocida en favor del trabajador por imperio de las normas citadas supra, que solamente exige que la institución empleadora se encuentre el lugar fronterizo; consiguientemente, corresponde el pago determinado en la sentencia en favor del actor.

5.- Con relación a que no procede el pago de vacaciones y aguinaldo, porque el art. 1 de la Ley N° 321, es aplicable a trabajadores permanentes y de planta, no así, a los trabajadores temporales, de contrato indefinido o a plazo fijo previstos en el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público; más aún, si no se puede comprometer recursos que no tienen partidas asignadas para pagar a ex trabajadores que se encuentran bajo un régimen laboral eventual; lo que, vulneraría el art. 5 de la Ley N° 2042; el Auto de Vista recurrido señaló:

"Según el certificado de fecha 20 de enero de 2014 (…) Julio César Oliver Fernández trabajó desde el 22 de junio de 2010 por varios años y en diferentes reparticiones. El art. 6 de la Ley 2017 deja ver que es trabajador o servidor público eventual quien presta servicios específicos o especializados, además se sabe que el trabajo eventual es como su nombre lo indica, por evento, temporal, no fijo.

Si el demandante trabajó más de 4 años en el Municipio de Cobija, no puede considerársele servidor público eventual…" (Textual); fundamentando correctamente la inclusión del demandante a las previsiones del art. 1 de la Ley N° 321.

No obstante, considerando que la resolución de esta cuestión conjuntamente con el "subsidio de frontera", constituye uno de los asuntos de fondo de la Litis, también incumbe ahondar al respecto, a fin de dilucidar la situación jurídica laboral del trabajador; consiguientemente, se inicia citando la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, que en su art. 1-I, establece: "Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo" (Textual), también el mismo artículo, de manera expresa señala las excepciones a este determinación en su parágrafo II: "Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional" (Textual), a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tenían la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y el DS N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la misma Ley mencionada.

Evidentemente la norma mencionada en su literalidad hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", lo que haría comprender a primera vista que su alcance sólo sería -con las excepciones concretas anotadas en la misma Ley-, para aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem, y no sería aplicable para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, la interpretación de la mencionada norma no debe ser realizada sólo bajo el método literal o gramático, sino bajo los métodos teleológico, sistemático y fundamentalmente bajo los principios protectores del derecho laboral, en el caso, bajo principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, entre estos esta, el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-II de la CPE, la jurisprudencia constitucional en su SCP 177/2012 de 14 de mayo, ha desarrollado el marco constitucional y doctrinal concerniente al derecho del trabajo y su relación con la estabilidad laboral, refiriéndose a los principios informadores que lo regulan, entre ellos: "El principio protector. Considerado como el principio básico y fundamental del Derecho del Trabajo con sus tres reglas o criterios, a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; b) La regla de la norma favorable, según la cual aparecieran dos o más normas aplicables a la misma situación jurídica, se aplicará la que resulte más favorable al trabajador; c) La regla de la condición más

beneficiosa según la cual, ninguna norma debe aplicarse si esta tiende a desmejorar las condiciones en que se encuentra el trabajador, pues la idea es de que en materia laboral las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa"; así también, el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar (…)", señalando el referido DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su Considerando en el párrafo decimosegundo como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, que: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país" (Resaltado añadido), este mecanismo de evasión fue considerado por el asambleísta al dictar la Ley N° 321, mediante el art. 3° de las Disposiciones Finales de la misma norma, dispuso: "Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente".

En ese sentido, debe quedar establecido que, si bien la norma anotada refiere evidentemente en su contenido el término "trabajadores permanentes", al estar relacionado dicho término a las tareas, oficios u ocupaciones calificadas como tales, su apropiación debe ser en el marco de lo estatuido en la Resolución Administrativa N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que para una correcta y uniforme aplicación de la normativa vigente en materia laboral, precisó la definición de tareas propias y permanentes, y las no permanentes de la empresa. Así, señaló que las primeras, son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; y las segundas, son aquellas que si bien están vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose luego entre otras las siguientes: tareas de suplencia por licencias, bajas médicas, descansos legales, tareas por necesidades de temporada, exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, tareas por cierto tiempo, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, entre otras.

Por ello se puede concluir que, si bien la Ley N° 321 refiere en su artículo primero "trabajadores permanentes", ello no puede estar supeditado a la sola acreditación de la temporalidad o plazo establecido en el contrato, memorándum, orden de servicio, u otro tipo de documento utilizado por el empleador en su relacionamiento con el trabajador, sino a la verdad material y sus circunstancias.

Además, el art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", existiendo en esta disposición dos situaciones que no están permitidas respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, y otra la que no permite contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora; y, en cuanto a la primera prohibición el art. 2 Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, indica "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", de tal manera, para que pueda ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a trabajador permanente, debe existir más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; es decir que, esta conversión se efectiviza a partir del tercer contrato, como señala la Sentencia Constitucional Plurinacional 134/2014 de 10 de enero, en una de las sub reglas de su contenido: "Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo (DL 16187); es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido"; por consiguiente, conforme a lo establecido en la normativa y los alcances de la misma en la jurisprudencia precedentemente referida, en el caso de autos corresponde la conversión de contrato temporal o a plazo fijo a indefinido, en razón de que, el actor sostuvo una relación laboral de más de dos contratos, conforme consta de la prueba aportada cursante de fs. 4 a 5, no pudiendo considerarse al trabajador demandante en eventual.

Por otra parte, con el objeto de disipar cualquier inquietud que la entidad recurrente pudiese tener respecto a la improcedencia del pago de lo demandado, por falta de partidas presupuestarias; corresponde señalar que los parágrafos III y IV del art. 48 de la CPE, señalan que los derechos y beneficios sociales reconocidos a favor de las y los trabajadores son irrenunciables, al igual que los sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social son inembargables e imprescriptibles, por lo que estos deben ser cubiertos por los empleadores, teniendo privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia.

Debemos recordar que la CPE en su art. 115-II, señala: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"; asimismo, en su art. 178-I relativo a los principios que sustentan la potestad del Órgano Judicial de impartir justicia, contempla entre otros, la seguridad jurídica, el respeto a los derechos, principios que también se encuentran reconocidos en sus arts. 115, 178 y 180-I.

De igual manera la Ley N° 025 (en adelante LOJ) en su art. 3 con relación al art. 30, establece los principios en los que se sustenta, siendo estos los de seguridad jurídica, celeridad, respeto a los derechos, eficiencia y debido proceso.

Al constituir el trabajo un derecho fundamental, se encuentra protegido por la propia CPE, la que, en su art. 46 hace referencia a: "I 1.- Toda persona tiene derecho a un trabajo digno (…) 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas…" en su art. 48-I, señala: "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio" y en su art. 49-III prevé que: "El estado protegerá la estabilidad laboral…"

Por lo que resulta infundado atribuir la violación del art. 5 de la Ley N° 2042, debido a que el ámbito de aplicación de tal normativa, está referido a las actuaciones de autoridades administrativas, quienes tienen a su cargo recursos públicos; empero, tratándose de eventualidades que se producen a consecuencia de obligaciones sociales resueltas en el ámbito jurisdiccional, deben ser cubiertos por los empleadores en la manera en que son ordenados en Sentencia; en este sentido, la Máxima Autoridad Ejecutiva del GAM de Cobija tiene los instrumentos administrativos y legales previstos en la Ley de Administración Presupuestaria y en sus disposiciones reglamentarias, para hacer efectivo lo dispuesto en Sentencia.

De la compulsa de la normativa constitucional citada, se tiene que las relaciones laborales son tuteladas y protegidas por el Estado y estas son irrenunciables por mandato constitucional; pues el trabajador y el trabajo en todas sus modalidades, se encuentran tutelados y protegidos por el Estado, encontrándose restringida la autonomía de la voluntad en esta materia, siendo por otra parte, irrenunciables los derechos del trabajador por mandato constitucional, así se encuentra establecido en el parágrafo III del art. 48 de la CPE y en el art. 4 de la LGT.

Por lo señalado, la entidad recurrente no puede aducir violación a las normas administrativas, pues corresponde a los tribunales que imparten justicia velar por el cumplimiento de la CPE y las leyes en materia laboral que se encuentran consideradas dentro el ámbito del orden público, que significa que se hallan fuera de las posibilidades de ser modificadas por acuerdo o voluntad de las partes; es decir, que la obligatoriedad de observancia de las normas laborales no constituye un deber impuesto por la autoridad, sino derivado del cumplimiento de la constitución y las leyes; por lo que, no es evidente que el Auto de Vista recurrido, ocasione daño económico al GAM de Cobija.

Para concluir este punto, la entidad recurrente argumentó que no corresponde el pago de las vacaciones, porque no existe contrato de la última gestión que cuantifique ese beneficio; corresponde hacer notar que esta aseveración no tiene relación con la especie; toda vez que, las determinaciones de los de grado, tuvieron fundamento en la prueba aportada por el actor, entre las cuales, se tiene la prueba que cursa de fs. 4 a 5.

6.- Respecto a que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre la apelación en relación al pago de la multa del 30%; no obstante, recordó que en el presente caso no existe prueba que demuestre sobre el reclamo que hubiese hecho el demandante después de haber concluido la relación laboral; no correspondiendo la imposición de la multa a una institución pública que está exenta de dichos pagos conforme al art. 8 de la Ley N° 1602; corresponde señalar lo siguiente:

En cuanto la falta de pronunciamiento sobre la multa, el art. 115-II de la CPE, establece que: “El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.” (Resaltado añadido).

En materia de nulidades, la doctrina y las legislaciones han superado la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un acaecimiento de un vicio para declarar la nulidad, con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la ley procesal; aspecto que, resulta insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; ese es precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la LOJ, que concibe al proceso no como un fin en sí mismo; sino, como el

medio través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva.

Entendimiento que también se encuentra plasmado desde el art. 105 al 109 del CPC-2013, que contienen las reglas básicas del régimen de nulidades; donde, además, se reconocen los principios que rigen la nulidad procesal como ser: el principio de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; entendiendo que, de esta forma, el legislador restringe al mínimo las nulidades procesales.

En ese sentido, la entidad recurrente a más de señalar la omisión en la que incurrió el Tribunal de alzada, no señaló cuál es la normativa, derecho o garantía que se hubiese vulnerado con este hecho; tampoco demostró el perjuicio trascendente, determinando un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión; por lo que, en aplicación del principio de "conservación", se pasa a resolver la imposición de la multa cuestionada.

El art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece: "I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV´s, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito. II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor" (Textual). De este contenido, se advierte claramente que ante la conclusión de la relación obrero patronal, el empleador tiene el deber de cancelar al trabajador o trabajadora los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan en su favor, observando el plazo para el mismo.

Por su parte, los arts. 4 de la LGT y 48-I-III-IV, de la CPE, establecen que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, son irrenunciables, inembargables e imprescriptibles; en ese sentido, una vez producida la desvinculación laboral, precisamente el desempleado tiene derecho al pago de los beneficios sociales de manera oportuna; caso contrario, opera la multa para la entidad empleadora, como sucedió en el caso de autos, sin que pueda aducirse responsabilidad o dejadez del trabajador y/o cuestiones administrativas del empleador, cuando ya venció el plazo para su cumplimiento.

Corresponde aclarar que el art. 8 de la Ley N° 1602, aludido por la entidad recurrente para eximirse del pago de la multa impuesta por el incumplimiento de la obligación impuesta por el art. 9 del DS Nº 28699, no tiene relación alguna con dicha multa; puesto que, el referido precepto dispone: "Las entidades del Estado que persigan la recuperación de sus créditos, quedan exentas del pago de tasas o derechos establecidos para los registros públicos nacionales, departamentales y municipales, así como de valores judiciales. Esta exención también beneficiará a los titulares de créditos provenientes de obligaciones concernientes a la seguridad social, beneficios sociales y otros derechos laborales." (Textual).

Finalmente, se observa que la entidad recurrente señaló en el numeral 3 del recurso de casación que, el Tribunal de alzada mencionó que se pague recordando el art. 48 de la CPE "…incrementando el monto…" (Textual); aspectos que no son ciertos, puesto que revisado el Auto de Vista recurrido, no se observa que hubiere citado el precepto

constitucional aludido para fundamentar su determinación en este punto, tampoco se observa que hubiere incrementado el monto de los conceptos ahora cuestionados; máxime, si el Tribunal de alzada CONFIRMÓ la Sentencia del Juez de instancia; lo que denota que, la entidad recurrente presentó su recurso sobre plantillas; toda vez que además, en reiteradas oportunidades se refiere al demandante Julio Cesar Oliver Fernández, con género femenino y en el petitum se refirió al demandante como: “Sra. ERNESTINA MENDEZ FERREIRA”.

A todo lo expuesto debemos añadir a manera de aclaración que, las determinaciones que asumen los impartidores de justicia están apegadas a la normativa laboral vigente, y no pueden ocasionar el daño económico al Estado tantas veces aludido, al tutelar y otorgar derechos laborales que fueron reconocidos e impuestos por el propio Estado, a través de la normativa vigente.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija de fs. 81 a 83; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 141/18 de 14 de noviembre de 2018 de fs. 76 a 77, pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

599

Germán Barrios Cruz y Ramón Reyes Quispe c/ Empresa Ladrillos y Tejas Cotoca S.R.L.
Beneficios Sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 231 a 233, interpuesto por la empresa "LATECO" S.R.L., representada por Luis Céspedes Vásquez, contra el Auto de Vista Nº 97 de 02 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 224 a 227; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, interpuesto por Germán Barrios Cruz y Román Reyes Quispe contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, a fs. 237 a 238 vta.; el Auto de 28 de noviembre de 2018, que concedió el recurso (fs.239); el Auto Supremo de 24 de enero de 2019 (fs. 248 vta.), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Germán Barrios Cruz y Ramón Reyes Quispe, y tramitado el proceso, el Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 34 de 10 de noviembre de 2017, de fs. 190 a 194, declarando probada la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de Germán Barrios Cruz, la suma de Bs.48.255,12.- (cuarenta y ocho mil doscientos cincuenta y cinco 12/100 bolivianos); por conceptos de desahucio, indemnización, Aguinaldo y sueldo por 47 días, más la multa del 30%; y a favor de Ramón Reyes Quispe la suma de Bs.13.604,56.- (trece mil seiscientos cuatro 56/100 bolivianos); por conceptos de desahucio, indemnización, Aguinaldo y horas extras, más la multa del 30%, detallados en la sentencia indicada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 202 a 204; que fue resuelto por el Auto de Vista Nº 97 de 02 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 224 a 227, revocando en parte la sentencia de primera instancia, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de Germán Barrios Cruz, la suma de Bs.15.677,12.- (quince mil seiscientos setenta y siete 12/100 bolivianos); por conceptos de desahucio, indemnización, Aguinaldo, más la multa del 30%; y a favor de Ramón Reyes Quispe la suma de Bs.13.604,56.- (trece mil seiscientos cuatro 56/100

bolivianos); por conceptos de desahucio, indemnización, Aguinaldo y horas extras, más la multa del 30%, detallados en el Auto de Vista.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa "LATECO" S.R.L., formuló recurso de casación, de fs. 231 a 233, señalando lo siguiente:

1.- La Sentencia y luego el Auto de Vista, le otorgó al trabajador German Barrios Cruz el beneficio de 247 días de sueldo, siendo que ese derecho jamás fue probado; la empresa le cancelo el sueldo mensual desde el ingreso hasta la finalización del contrato, como consta en la planillas de fs. 73 a 104, que tiene el valor legal como prueba documental de conformidad al Art. 159 del Código Procesal del Trabajo, que simplemente fueron desconocidos por el Tribunal que dictó el Auto de Vista, con el fundamento que las mimas no tienen el valor legal por no tener el sello de presentación ante la Jefatura Departamental del Trabajo o la Caja Nacional de Salud.

Que los medios de prueba solo pueden negados si son contrarios a la moral o al orden público art. 151 CPT, en las planillas de pago constan las firmas de los trabajadores que mes a mes recibían su salario; prueba documental que acredita sin lugar a dudas que se pagó por toda la relación laboral; y otorgar el derecho por 247 a German, vulnera el art. 159 del CPT.

2.- Los albañiles son contratados para realizar una construcción y terminada la misma concluye su relación de trabajo, al estar la relación supeditada a la conclusión de la obra; durante esa relación se le pago sueldo y en este caso diario de 130 bolivianos jornal; que es preciso que dentro del proceso se aplique el principio de primacía de la realidad al no poder desconocerse la realidad. Es por esa circunstancia que no le corresponde el desahucio y la juez de la causa ha efectuado una triste apreciación de la prueba.

3.- Que se ha otorgado horas extras a favor de Ramón Reyes Quispe, quien ni siquiera indica ni en que horario o servicio hizo horas extraordinarias, sin embargo, la sentencia le otorga sin el fundamento legal y el Auto de Visa lo confirma; otorgándoles horas extras sin la menor prueba, para los trabajadores que construyeron el galpón, cuando esos trabajadores efectuaron su trabajo en ocho horas al día y se les pago de manera mensual.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicita, se case parcialmente el Auto de Vista, disponiendo el reconocimiento de los derechos de indemnización por 10 meses y 23 días para German Barrios Cruz y 10 meses y 24 días para Ramón Reyes Quispe y niegue los derechos de desahucio, sueldos pendientes y menos horas extras.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso.

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el

derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluído las mismas de conformidad al art.3-e) y 57 del CPT.

En ese marco, contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que en casos como el presente sólo procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino la acusación de infracción legal, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación orientar sus argumentos a invalidar el Auto de Vista, más no la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez a quo.

Fundamentos del caso concreto.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada, no reiterar textualmente sus argumentos de apelación que están dirigidos a cuestionar fundamentos de la Sentencia, como ocurre en autos, sin indicar o relacionar la descripción de infracciones que efectúa con la determinación del Tribunal de alzada, al estar elaborados a cuestionar la determinación del Juez a quo.

Tampoco se exhibe una diferenciación entre el recurso de casación en la forma y en el fondo, cuando el recurso de casación (copia del recurso de apelación), contiene aspectos que tienden a cuestionar forma y fondo; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma o en el fondo, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente.

Ahora, en la “expresión de agravios” del recurso de casación formulado, que como se reiteró en varias oportunidades, es una transcripción fiel de su recurso de apelación, añadiendo a estos agravios efectuados contra la Sentencia, el Auto de Vista que pretende recurrir; se tiene que, de manera general señala que se vulnero la aplicación de normas laborales, aparentemente sería un cuestionamiento de fondo sobre el Auto de Vista, pese a la reiteración de argumentos de la apelación que formuló contra la Sentencia, pero, no se menciona que norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley, al presentar como recurso de casación, una copia de su recurso de apelación.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por la empresa “Ladrillos y Tejas Cotoca” S.R.L., representada por Luis Céspedes Vásquez, cursante de fs. 231 a 233, contra el Auto de Vista Nº 97 de 02 de octubre de 2018. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

600

Justino Flores Cordero c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná.
Contencioso.
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 112 a 114 vta. interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, representado por el Alcalde Municipal Edgar Limpias López, contra la Sentencia Nº 06/2018 de 15 de octubre, cursante de fs. 106 a 108 vta., pronunciada por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, en el proceso contencioso que sigue Justino Flores Cordero, en contra de la entidad recurrente, la respuesta de fs. 118 119 vta.; el Auto de 23 de noviembre de 2018 que concedió el recurso (fs. 120); el Auto de admisión de 21 de enero de 2019, los antecedentes procesales, y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió la Sentencia Nº 06/2018 de 15 de octubre, cursante de fs. 106 a 108 vta., declarando probada en parte la demanda, disponiendo que la entidad demandada cancele la suma de Bs.61.000 (sesenta y un mil 00/100 bolivianos) a favor del demandante, en el plazo de 10 días de ejecutoriada la resolución.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Alega que la Sentencia motivo del presente recurso de casación, no cumple lo establecido en el art. 192 núm. 2 del CPC-1975, en la parte considerativa no se fundamenta el valor del documento del contrato administrativo sin el reconocimiento de firmas establecido en la norma adjetiva como en la sustantiva, aduce que la Sentencia de 15 de octubre, contiene una falta de valoración de la prueba transgrediendo el art. 319 núm. 2, del CPC-1975, al igual que el Código Civil en su art. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298, en razón de que el contrato administrativo es solo fotocopia legalizada donde no se identifica quien legaliza; asimismo, el contrato administrativo sin reconocimiento de firmas no constituye prueba para el presente proceso contencioso administrativo.

Hace cita de jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, contenido en Auto Supremo N° 281/2012 y N° 286/2012 y argumenta que la citada jurisprudencia señala que un contrato civil, es el resultado de un proceso evolutivo, en el que la motivación de las manifestaciones de voluntad, desde el punto de vista jurídico, es esencialmente irrelevante, la decisión entonces es completamente subjetiva, en cambio un contrato administrativo se sustenta en un procedimiento cognitivo, denominado proceso de selección, en el que las

razones por las cuales se decide contratar con una persona determinada, sea natural o jurídica, son de particular importancia.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: “considere el quebrantamiento de las formas esenciales del proceso contencioso (…) se dicte resolución anulatoria de la resolución recurrida, disponiendo la nulidad hasta el vicio más antiguo, que es la admisión de la demanda contenciosa en cumplimiento del art. 275 y 319 num. 2 del CPC-1975, y arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del CC.”

Respuesta al recurso de casación

Manifiesta que la petición del demandado para que proceda el recurso de casación se funda en normativa abrogada sin considerar “la no establecida por la disposición final III del Cód. Civil abrogado por el Código Procesal Civil Ley N° 439”, por lo que su recurso es infundado, señala que no se ha violado el debido proceso, ya que la entidad demandada tuvo plazos y oportunidades para observar alguna violación a la normativa legal, tenía el derecho de plantear recursos o impugnaciones al respecto, pero no lo hizo o no ejerció ese su derecho.

Señala que el demandado indica que la Sentencia de fecha 2 de octubre de 2018, le causa agravios porque afecta a los intereses de la Alcaldía; empero, si el razonamiento de los agravios fuera la afectación a los intereses, seguro que todos los recursos planteados serían declarados procedentes.

En el punto de fundamentos del recurso de casación, indica que los contratos, actas de entrega, entre otros, son irregulares pero no dice porque y agrega que esos documentos no tienen valor jurídico legal sin decir porque, manifiesta que conforme al Código Civil, los contratos administrativos; las actas de entrega, certificaciones presupuestarias, etc., que adjuntó a su demanda son documentos públicos regulados por el DS N° 181 del Sistema de Administración de Bienes y Servicios, por lo que deben valorarse bajo esa disposición legal.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

En el marco del recurso de casación, que acusa la infracción de los arts. 275, 192 núm. 2, y art. 319 núm. 2 del CPC-1975, y arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del CC, por inexistencia de reconocimiento de firmas y falta de valoración del contrato, que acarrearía, a decir de la entidad recurrente, la nulidad del proceso; en cuyo contexto, resulta necesario desarrollar las siguientes consideraciones de orden jurisprudencial y normativo respecto de la sentencia impugnada y sus fundamentos, señalando inicialmente, que las nulidades procesales, como sanción aplicada a determinado acto, por la sola separación de las formalidades establecidas en la Ley, y por quien deben ser cumplidas, ha tenido un significativo avance.

En ese contexto, el AS Nº 331/2015-L de 18 de mayo 2015, señala: “La doctrina, jurisprudencia y la ley han construido presupuestos válidos para aplicar la nulidad procesal, que en todo caso es de ultima ratio, aplicado con criterio restrictivo, cuando se ha vulnerado objetivamente el derecho a la defensa en juicio, por lo que no puede imputarse a la nulidad el propósito de enmendar la injusticia de una decisión sino el de asegurar la inviolabilidad del derecho a la defensa.”

Por ello, para aplicar una nulidad, la compulsa de las formas esenciales en el proceso y los principios procesales juegan un papel importante, conforme lo establece la reiterada jurisprudencia legal y constitucional.

Principio de especificidad o legalidad.- No existe nulidad sin ley que taxativamente la establezca. En sentido puro, según este principio, las nulidades son solamente las previstas en la Ley y no puede aceptarse otras; criterio que en la práctica resulta poco realizable en virtud de que resulta materialmente imposible que un ordenamiento procesal recoja y pueda prever todas y cada una de las causales motivantes de nulidad.

En la actualidad, no se concibe el principio de legalidad en su forma pura, sino en una forma mucho más flexible, atenuada, acorde a las necesidades de la práctica forense y con mayor criterio de juridicidad.

Principio de trascendencia. - No hay nulidad sin perjuicio. La sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de un acto procesal, se requiere, además, que ese vicio sea trascendente; es decir, que determine un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión. No procede, por tanto, la nulidad fundada en el mero interés de la Ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional.

En otras palabras, no todo vicio ni toda irregularidad ocurrida en el proceso reviste relevancia jurídica, consiguientemente no todo vicio trae aparejada la invalidez del acto.

En virtud al principio de trascendencia debe tenerse en cuenta el perjuicio que el acto realizado viciosamente puede ocasionar, de tal manera que, si no es verdaderamente importante, o relevante, carece de sentido la nulidad, pues, la violación formal debe trascender en la esfera del debido proceso y tener incidencia en el derecho a la defensa de las partes, solo así se hace viable la aplicación de la sanción de nulidad del acto.

Principio de finalidad del acto procesal.- Un tema importante para tomar en cuenta es si el agravio o la violación al debido proceso determina siempre la invalidación de un acto, pues pueden existir actos procesales que, aun cayendo en supuestos de nulidades expresas, logran la finalidad para la que estaban destinados, en cuyo caso no debe declararse la nulidad.

Principio de protección.- La nulidad procesal busca proteger a aquellos sujetos inmersos en un proceso, ya como parte, o como terceros, de aquellos actos que incurriendo en vicios, no logren la finalidad establecida para ellos, siempre que el proponente de la nulidad no sea el mismo que la hubiere originado, puesto que de ser así, no se estaría afectando su derecho al debido proceso.

Uno de los presupuestos de la nulidad es la ausencia de culpa o dolo de quien la alega; quien la deduce debe acreditar un perjuicio cierto y actual a su derecho de defensa, demostrando también su interés en la subsanación del vicio. No procede, por tanto, el pedido de nulidad de la parte que ha propiciado, permitido o dado lugar al error in procedendo, pues, de otro modo se premiaría la conducta del litigante que actuó con negligencia; y, si su actitud es dolosa, se fomentaría la temeridad. Este es el sustrato del principio de protección, que tiene base en la doctrina de los actos propios, la cual -aplicada al caso-, significa que nadie puede fundar una nulidad en su propia conducta, pues no tendría interés para proponerla; y, por consiguiente, carecería de legitimación.

Principio de Convalidación.- Por este principio una persona que es parte del proceso o es tercero interviniente puede convalidar el acto viciado, no obstante haber tenido expedito el derecho para deducir su nulidad, no lo hace oportunamente en su primera actuación; con ese proceder dota a dicho acto de plena eficacia jurídica. En la práctica se dan casos de convalidación cuando la parte perjudicada realiza actuaciones posteriores al acto irregular, sin deducir oportunamente -en su primera actuación posterior al acto viciado- la nulidad del mismo, en tal sentido, no existirá posibilidad alguna para posteriormente solicitar la nulidad.

Este principio impone el deber de diligencia a las partes a fin de no ser ellos mismos los causantes de su propio perjuicio, ello en mérito a la firmeza que los actos procesales deben adquirir.

Principio de conservación.- Toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso y por consiguiente, mayor dilación; esto la convierte en un remedio de ultima ratio, es decir de uso limitado y excepcional. La regla, entonces, es la de la conservación de los actos procesales, la cual sólo admite excepciones ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa. (Auto Supremo Nº 169/2013 de 12 de abril 2013).

Por otra parte, el Derecho Administrativo contempla principios que hacen a la especialidad como el principio de buena fe, legalidad y presunción de legitimidad en la Administración.

Entre los principios generales a los que debe regirse la actividad administrativa en la relación entre particulares y la Administración Pública, se encuentra el de buena fe, citado por el art. 4. inc. e) de la LPA, el que expresa que se presume el principio de buena fe y concluye en que la confianza, la cooperación y la lealtad en la actuación de los servidores públicos y de los ciudadanos, orientarán el procedimiento administrativo.

La SC N° 0095/2001 de 21 de diciembre, con relación a este principio expresa que: "… es la confianza expresada a los actos y decisiones del Estado y el servidor público, así como a las actuaciones del particular en las relaciones con las autoridades públicas. De manera que, aplicado este principio a las relaciones entre las autoridades públicas y los particulares, exige que la actividad pública se realice en un clima de mutua confianza que permita a estos mantener una razonable certidumbre en torno a lo que hacen, según elementos de juicio obtenidos a partir de decisiones y precedentes emanados de la propia administración, asimismo certeza respecto a las decisiones o resoluciones obtenidas de las autoridades públicas…".

El art. 4 inc. g) de la LPA, se refiere al principio de legalidad y presunción de legitimidad, como las actuaciones de la Administración Pública por estar sometidas plenamente a la ley y se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario.

Vinculado a ello, en la SC N° 0889/2002-R de 16 de agosto se precisa lo siguiente: "… tal entendimiento, queda plenamente sustentado en un razonamiento lógico y elemental, pues habiéndose basado el acto administrativo en el principio de la buena fe y culminado su proceso en una resolución, no puede el administrado y menos la Administración, por voluntad unilateral, dejarlo sin efecto, sea cual fuere la razón para ello, pues un actuar así, desnaturalizaría por completo los principios fundamentales en los que se asienta un Estado democrático de derecho (…) y por lo tanto (…) se presume la buena fe del profesional que realiza la gestión y del administrador público que emite la resolución, por lo mismo se presume su legitimidad y legalidad; en esa circunstancia, los ciudadanos deben tener

confianza y seguridad no solo del ordenamiento jurídico, sino de las actuaciones que han realizado ante las autoridades que ostentan el Poder Público, quienes deben asegurarles una convivencia pacífica y principalmente, permanencia y estabilidad de sus actos administrativos".

Con esos antecedentes jurisprudenciales, la norma adjetiva civil, ha recogido el espíritu desarrollado en cada uno de los principios señalados en líneas anteriores, siendo la principal expresión de la regla de la nulidad aplicable al caso de autos, como último recurso, descrito en el art. 107 del CPC-2013 que, bajo la denominación de "Subsanación de los defectos procesales", dispone que:

"I. Son subsanables los actos que no hayan cumplido con los requisitos fórmales esenciales previstos por la Ley, siempre y cuando su finalidad se hubiera cumplido. II. No podrá pedirse la nulidad de un acto por quien la ha consentido, aunque sea de manera tácita. III. Constituye confirmación tácita, no haber reclamado la nulidad en la primera oportunidad hábil".

Con ese antecedente, conforme al entendimiento expresado en el AS Nº 169/2013 de 12 de abril, se entiende que: "Toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso y por consiguiente, mayor dilación; esto la convierte en un remedio de ultima ratio, es decir de uso limitado y excepcional. La regla, entonces, es la de la conservación de los actos procesales, la cual solo admite excepciones ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa".

Ahora bien, bajo ese marco de principios que rigen las nulidades procesales, se entiende que la determinación del Tribunal de primera instancia, en los fundamentos desarrollados en Sentencia, conforme se aprecia del contenido del considerando II, en el que se pronuncia expresamente sobre el ahora objeto de casación, es decir sobre los contratos que debían ser presentados, con reconocimiento de firmas, al afirmar que aquello no sería necesario, puesto que el DS N° 181 de 28 de junio de 2009, prevé las contrataciones menores -art. 13 y 88-II DS N° 181-, no señalando éste último, que se deba proceder en tal sentido, estableciendo:" El contrato que por su naturaleza o mandato expreso de Ley, requiera ser otorgado en escritura pública, y aquel cuyo monto sea igual o superior a Bs1.000.000.- (UN MILLÓN 00/100 BOLIVIANOS) deberá ser protocolizado por la entidad pública contratante ante la Notaria de Gobierno (…). Los contratos por debajo del monto señalado no requieren ser protocolizados, salvo que la entidad considere necesaria la misma, que podrá ser realizada por Notarias de Fe Pública o Notarias de Gobierno."

Consecuentemente se constata que, el citado articulado, evidencia que los contratos por adquisición de bienes y servicios cuyo monto inferior a Bs1.000.000, no requieren ser protocolizados, ni ante Notarias de Fe Pública o Notaria de Gobierno, salvo el caso en el que la entidad considere necesario, no evidenciándose en el caso de análisis, que la entidad contratante hubiese considerado necesario la protocolización de los contratos de adquisición N° 12-A/2015 y N° 11-A/2015, ambos de 13 de enero de 2015, advirtiéndose consecuentemente, que la exigencia de la protocolización de los contratos, acusados por la entidad demandada, no encuentra sustento normativo que avale su legalidad, constatándose por otra parte y contrario a lo afirmado por la entidad demandada, que la documentación observada, lleva la legalización efectuada por el propio Secretario Municipal Administrativo Financiero, no siendo cierta consecuentemente la acusación de falta de legalidad de la documentación presentada en calidad de prueba por el demandante.

Por otra parte, el artículo 1297 del Código Civil, señala el documento privado reconocido por la persona a quien se opone o declarado por la ley como reconocido, hace entre los otorgantes y sus herederos y causa-habientes, la misma fe que un documento público respecto a la verdad de sus declaraciones.

En ese contexto, de revisión de antecedentes se observa que la entidad demandada no observó el orden y la oportunidad establecida por ley para el cuestionamiento de los actos reclamados, alegados de vulnerados, observándose que los documentos acompañados a la demanda consistentes en los contratos administrativos de adquisición y documentación del proceso y documentos de entrega de los bienes, fueron puestos en conocimiento del demandado, para que éste opte por la facultad prevista por los arts. 335 y siguientes y 345 y siguientes del mencionada norma adjetiva. No obstante, la oportunidad que la ley le confería, el recurrente en el memorial de contestación no opuso objeción a dicha documentación señalando lacónicamente la negativa a la existencia de los contratos y solicitando el reconocimiento de firmas de forma inmediata, sin tomar en cuenta el procedimiento legal previsto, sin considerar que el responsable por la tenencia y custodia de los documentos administrativos es precisamente la entidad demandada.

Adicionalmente corresponde precisar, que una fundamentación o motivación suficiente, no precisa ser extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino ser clara, concisa y responder todos los puntos denunciados; evidenciándose que la sentencia recurrida cuenta con fundamentación, adecuando los hechos a la norma jurídica, con la debida fundamentación, como consta y se expone en la resolución objeto de impugnación a través del presente recurso, por lo que la motivación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y bases legales, sino más bien, exige una estructura de forma y de fondo que permita a las partes conocer cuáles son las razones que llevaron al juzgador a tomar la decisión, aspecto evidenciado en el caso de análisis.

Por otro lado, la entidad recurrente insiste en una obligación de carácter formal que más le atañe a esta en su condición de institución pública, sujeta a formalidades de orden legal, sin que en los hechos haya refutado o enervado la entrega y recepción de los productos impagos, por lo que el obrar del Tribunal de primera instancia se enmarcó en el cumplimiento de la ley, determinado el pago correspondiente por los bienes entregados por el proveedor.

En efecto, la nulidad solicitada en el recurso de casación en la forma, se limita a extrañar el reconocimiento de firmas de los contratos, sin exponer cual el perjuicio ocasionado, mucho menos cuál la relevancia del acto para la justicia material perseguida, máxime si conforme a los antecedentes se advierte que las partes en aplicación de la norma específica, consintieron tal hecho como válido de manera implícita, como ya se dijo al haber recepcionado los bienes conforme sale a fs. 13, aplicando correctamente el principio de buena fe, citado por el art. 4. inc. e) de la LPA.

Finalmente la doctrina procesal recomienda ciertas condiciones que hacen viable y justifican la decisión de oficio por parte de los jueces y tribunales, de entre ellas, la exigencia de que la causal que origine la nulidad sea manifiesta en el propio acto, es decir, la justificación de la nulidad no debe hallar respaldo en otros actos; y, que el acto anulado deba estar directamente e indisolublemente relacionado a la controversia del proceso; de manera tal que la decisión de nulidad no se halle discrecionalmente dispuesta al arbitrio de la autoridad que juzga. En tal sentido tampoco se cumplen los principios procesales conforme la reiterada jurisprudencia legal referida de inició, para aplicar la nulidad impetrada.

De lo anterior, no es difícil concluir que la causal invocada por la entidad ahora recurrente para anular el proceso; es decir, el supuesto no cumplimiento del art. 192 num. 2, 319 num. 2 del CPC, y arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del CC, respecto a la valoración de la prueba, y la jurisprudencia contenida en Auto Supremo N° 281/2012 y N° 286/2012, de casos que no son análogos al caso de análisis, de tal modo que las causales traídas ahora en grado de casación fueron correctamente resueltas por el Tribunal de instancia, al haber declarado probada en parte la demanda, obrando en el marco de la corrección, sin incurrir en infracción legal alguna, no evidenciándose las vulneraciones acusadas por la entidad recurrente, por lo que, corresponde dar aplicación del art. 220. II del CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del art. 42 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 112 a 114 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, representado por el Alcalde Municipal Edgar Limpias López, contra la Sentencia Nº 06/2018 de 15 de octubre, cursante de fs. 106 a 108 vta., pronunciada por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, y del el art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

601

Mario Alberto Robles Mercado c/ ECO CIVIL S.R.L.
Pago de beneficios sociales y reliquidación de derechos laborales.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 110 a 115, interpuesto por ECO CIVIL S.R.L., representada legalmente por Mario Andrés Jorge Moreno Flores, contra el Auto de Vista N° 146 de 16 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 107; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y reliquidación de derechos laborales, interpuesto por Mario Alberto Robles Mercado contra la empresa

recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 119 a 120; el Auto de 5 de diciembre de 2018 (fs. 121), que concedió el recurso; el Auto de 17 de enero de 2019 (fs. 130), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Octavo del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 367 de 18 de abril de 2017, de fs. 67 a 71, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa ECO CIVIL S.R.L. cancele a favor de Mario Alberto Robles Mercado, la suma de Bs.87.204,31.- (ochenta y siete mil doscientos cuatro 31/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; incluida a este monto, la multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28669 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, ECO CIVIL S.R.L. por medio de su representante Mario Andrés Jorge Moreno Flores, interpuso recurso de apelación, de fs. 86 a 95; resuelto por el Auto de Vista N° 146 de 16 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 107, se declaró inadmisible el recurso de apelación presentado.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la empresa ECO CIVIL S.R.L., formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, señalando lo siguiente:

En la forma.

El objeto de los procesos, es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva, como determina el art. 91 del Código Procesal Civil (CPC-2013); durante la tramitación del proceso, los jueces y tribunales tienen el deber de tomar las medidas necesarias para asegurar la igualdad efectiva de las partes, conforme señala el art. 3 num 3) del mismo cuerpo legal; estos aspectos fueron desconocidos por los de instancia.

El Tribunal de alzada, en la emisión del fallo que declara inadmisible el recurso de apelación, violó el derecho a la defensa, el derecho al debido y justo proceso, como la garantía de la seguridad jurídica del proceso; previstos en el art. 119-II, 120-I de la Constitución Política del Estado (CPE); en razón a que, nadie puede tener una condena o la imposición de una sanción sin antes haber sido escuchado, debe existir una aplicación objetiva de la ley; siendo las normas de orden público de aplicación ineludible; por lo cual, los errores que vician la legalidad de un proceso deben ser corregidos con la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo.

En el fondo.

Las pruebas de descargo presentadas, no han sido consideradas ni tomadas en cuenta, por el Juez de la causa, para la emisión de la Sentencia; y obviamente ante la inadmisibilidad ilegal del recurso de apelación, no fueron analizadas por el Tribunal de alzada; no existe valoración probatoria, fallando sobre la causa sin dar una valida interpretación legal, violentando el derecho a la defensa, desconociendo aspectos determinantes, incurriendo en error de derecho.

Petitorio.

Solicita se anule obrados hasta el vicio más antiguo, inclusive hasta la demanda, con costas y demás condenaciones.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

En la forma.

El art. 180-II de la CPE, instituye el derecho a la impugnación como principio rector de la jurisdicción ordinaria; dentro del sistema de recursos inmerso en el procesal civil, que además es el adscrito por la judicatura laboral, conforme prevé el art. 252 del CPT, el recurso de apelación se constituye en el más usual e importante de los recursos ordinarios, siendo un mecanismo que tiene como objeto, lograr que un Tribunal jerárquicamente superior, revoque o modifique una Sentencia pronunciada por el inferior, cuando el justiciable la considere errónea en la interpretación o aplicación del derecho, o bien, en la apreciación de los hechos o de la prueba.

Para su interposición, se exige el cumplimiento de determinados requisitos, entre ellos, que la determinación que se pretende objetar sea recurrible (principio de legalidad); cumplir con el plazo determinado por Ley, para activar el recurso; y, la existencia de agravio o perjuicio personal; en materia la laboral el art. 205 del CPT, prevé: “Notificadas las partes con la sentencia, tienen el término perentorio de cinco días para interponer recursos de apelación fundamentada, del que se correrá traslado que será contestada dentro de igual término, y de tres días tratándose de autos interlocutorios”.

Denotándose que si bien, a diferencia del recurso de casación, no existe una exigencia expresa de requisitos sobre la carga argumentativa, se prevé que la apelación debe ser fundamentada.

Por ello, conforme al principio dispositivo, corresponde a quien recurre delimitar los términos de la controversia, planteando el fundamento de su pretensión, por lo tanto, será quien debe agotar toda la carga argumentativa necesaria, explicando los agravios que considera se cometieron en la emisión de la Sentencia, dando a conocer los motivos por los cuales considera que el Juez de primera instancia, no realizó una apreciación correcta de los hechos o del derecho; o en su caso si se incurrió en un error procesal que le generó perjuicio.

Pero, esta exigencia de carga argumentativa, no es similar a las previstas para el recurso de casación; en razón a que el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Juez de conocimiento y no así de puro derecho (como es el Tribunal de casación); a ese efecto, mediante Auto Supremo Nº 376 de 26 de Septiembre de 2012, este Tribunal en relación a las facultades de los Tribunales de alzada, señaló: “si bien el Tribunal ad quem debe sujetarse a lo establecido por el art. 236 del ritual civil; al constituirse en la instancia de segundo grado que tiene como finalidad conocer los recursos de apelación, por el que las partes exponen sus agravios en la búsqueda de que el superior en grado enmiende conforme a derecho la Resolución dictada por el Juez a quo; así también se constituye en un Tribunal de conocimiento que no presenta las limitaciones legales impuestas al Tribunal de Casación, por ser este último de puro derecho, de tal forma el Tribunal de Alzada no solo se encuentra reatado a circunscribir su resolución únicamente sobre los puntos resueltos por el inferior y que fueron motivo de la apelación, sino que también asume competencias, en tanto le es

permitido reconstruir los hechos, en la medida que juzga como ex novo, resguardando de tal forma el derecho a la defensa y al debido proceso".

De la revisión del Auto de Vista recurrido, se advierte que la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, incumplió sus facultades de Tribunal de alzada, porque no consideró ni resolvió todos los agravios expuestos por la empresa recurrente, para resguardar de esa forma, los derechos a la defensa y el debido proceso, por cuanto, como se tiene establecido en la jurisprudencia antes mencionada, ese Tribunal asume competencia como un Tribunal de conocimiento.

En el caso de autos, el Tribunal de alzada lejos de pronunciarse sobre el fondo de la problemática, y los cuestionamientos expuestos en el recurso de apelación, decidió declarar inadmisible el recurso, por fala de expresión de agravios; cuando en el memorial de apelación de fs. 86 a 95, en punto III, titulado "Expresión de agravios", acusa: violación a las normas de orden público e ineludible complimiento; violación a principios constitucionales, al derecho a la defensa, al debido proceso, a la seguridad jurídica, a la igualdad procesal de las partes; falta de exhuastividad, ausencia de congruencia y falta de coherencia en la Sentencia emita, como falta de motivación y fundamentación; así también, alega que no se procedió a una conciliación previa; todos estos aspectos deben ser analizados y resueltos conforme a derecho pro el Tribunal de alzada.

En consecuencia, las consideraciones expuestas en el Auto de Vista recurrido, que concluyeron con la inadmisibilidad del recurso de apelación, no son valederas, porque el recurso cumple con la carga argumentativa necesaria para resolver dicha impugnación, como precedentemente se indicó; Auto de Vista que además, carece de motivación y fundamentación, sin una explicación precisa y detallada de las razones, del porque el memorial de apelación de fs. 86 a 95, no expresaría ningún reclamo o agravio específico contra la Sentencia, la sustanciación del proceso y/o la valoración probatoria; limitándose a afirmar el Tribunal de alzada, que solo se expresaron conceptos, transcribieron normas y se citó jurisprudencia, en forma genérica; omitiendo desarrollar como los reclamos y agravios separados por títulos del recurso de apelación no cumplen con la carga recursiva extrañada; que para el recurso de apelación (como garantía de la doble instancia), no existe tanta formalidad como para el recurso de casación.

Debe considerarse que, fundamentar implica indicar con precisión la norma que justifica la emisión del acto o resolución; y motivar una decisión, consiste en describir las circunstancias de hecho que hacen aplicable dicha norma al caso concreto, expresando con claridad de qué manera en el caso resuelto, opera la adecuación lógica del supuesto derecho a la situación subjetiva del particular; para cuyo efecto corresponde señalar con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista, estableciendo la normativa que respalda esa decisión; en el caso, explicar de manera específica como es que el recurso de apelación, no cumple con una carga argumentativa que posibilite su revisión, y no solamente en forma general afirmar que no tiene contenido de análisis, al ser genérico.

Pero, como precedentemente se consideró el recurso de apelación, de fs. 86 a 95, tiene fundamentos que deben ser resueltos, conforme a derecho y al criterio independiente que tiene el Tribunal de apelación, respecto de las dudas expuestas por la parte apelante; en

cumplimiento del art. 265-I del CPC-2013, aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT.

Esta omisión por parte del Tribunal de apelación, acarrea el incumplimiento o inaplicación de normas procesales previstas, para resolver la apelación, vulnerando el debido proceso, como la garantía a la segunda instancia, incurriendo en una falta, al no considerar, analizar y pronunciarse sobre la apelación interpuesta; que contiene una carga argumentativa, que permite efectuar un análisis; por lo cual, corresponde anular la resolución de vista emitida, para que el Tribunal ad quem resuelva el recurso de apelación conforme prevé la normativa.

La SC 0444/2011-R de 18 de abril, al respecto señaló: "...la nulidad consiste en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos, formas o procedimientos que la Ley procesal ha previsto para la validez de los mismos; a través de la nulidad se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso (…) la autoridad jurisdiccional debe observar y está obligada a cumplir las reglas que el legislador ha establecido para la tramitación de los procesos, asegurando el derecho al debido proceso y el principio de la seguridad jurídica".

En función de lo expuesto, se asume un criterio anulatorio, para que el Tribunal ad quem, resuelva el recurso interpuesto contra la Sentencia, conforme establece el art. 265-I del CPC-2013; corresponde resolver aplicando el arts. 105 parágrafo II en su primera parte y 220.III.1.c) del CPC-2013, en virtud a la permisión remisiva dispuesta por el art. 252 del CPT.

En razón a la posición anulatoria asumida y, al ser un recurso de casación interpuesto, contra un Auto de Vista que determina la inadmisibilidad del recurso de apelación, no corresponde resolver el recurso en el fondo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 146 de 16 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 107; disponiendo que el Tribunal de Alzada, de manera inmediata, previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, resolviendo el recurso de apelación interpuesto, respetando los principios de congruencia, pertinencia, previsibilidad, razonabilidad y exhaustividad y de manera fundamentada, conforme a derecho.

El error cometido por el Tribunal de apelación no es excusable; por lo que, se impone a cada uno de los componentes de ese Tribunal, la multa de Bs.300.- (trescientos 00/100 bolivianos).

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

602

Marlene Rosario Gutiérrez Espíndola y otros c/ Royal Silver Company Bolivia S.A.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 277 a 279, interpuesto por la empresa Royal Silver Company Bolivia S.A., representada por Brian Joseph Mc Connel Wells, contra el Auto de Vista N° 055/2018 de 24 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 272 a 275, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Marlene Rosario Gutiérrez Espíndola, Teófilo Sipe Gonzáles y María Lourdes Liendo Reyes contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta, a fs. 283; el Auto de 16 de noviembre de 2018 (fs. 285), que concedió el recurso; el Auto de 9 de enero de 2019 (fs. 293), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia de 21 de mayo de 2015, de fs. 246 a 250, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor de Marlene Rosario Gutiérrez Espíndola, la suma de Bs.184.435,50; de Teófilo Sipe Gonzáles, la suma de Bs.26.422,86; y y, de María Lourdes Liendo Reyes, la suma de Bs.15.099,33; por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicha Sentencia; más la correspondiente actualización y multa prevista en el art. 9 DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Brian Joseph Mc Connel Wells en representación de la empresa Royal Silver Company Bolivia S.A., interpuso recurso de apelación, de fs. 253

a 254; resuelto por el Auto de Vista N° 055/2018 de 24 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 272 a 275; confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la empresa Royal Silver Company Bolivia S.A., formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, señalando lo siguiente:

En la forma.

1.- Se ha violado y conculcado, los arts. 79 y 80 del Código Procesal del Trabajo (CPT), concordantes con el art. 3 inc. e) del mismo cuerpo legal; en razón a que las autoridades de instancia, pronunciaron la Sentencia, como el Auto de Vista, en una flagrante pérdida de competencia, toda vez que los plazos establecidos por la norma procesal para la emisión de estos actos, no han sido cumplidos.

La demanda fue admitida por decreto de 29 de agosto de 2014 (fs. 13); y se abre un periodo de prueba de 10 días por proveído de 10 de abril de 2015 (fs. 16), imponiéndose esta fecha para dar cumplimiento de plazos procesales, en una actitud desleal de la autoridad jurisdiccional, se hace coincidir la fecha con lo previsto en la normativa, vulnerando el art. 57 y 60 del CPT; situación que se repite con la emisión de la Sentencia.

2.- Con relación al Auto de Vista, luego de la presentación de la apelación, por decreto de 15 de septiembre de 2015, se radica la causa en la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba (fs. 262); luego pro acuerdo Nº 19/2015 de 3.0 de diciembre de 2015, el proceso es remitido a la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, hecho irregular, habiendo pasado más de dos años para que se decretara Autos; para posteriormente a emitirse el Auto de Vista de 24 de abril de 2018, se notifique recién con ese acto el 10 de octubre del mismo año, 6 meses después, vulnerando la lealtad procesal dispuesta por el art. 60 del CPT.

En el fondo.

1.- Se desconoce totalmente la jurisdicción territorial, porque la empresa Royal Silver Company Bolivia S.A., tiene sus actividades en el Km 12 lado norte de la carretera antigua a Santa Cruz, por lo cual, no correspondía al Distrito Judicial de Cercado Cochabamba, conocer el proceso; en ese entendido, la citación con la demanda fue practicada por un funcionario que carecía de competencia para el efecto, manifestado el Tribunal de alzada que el reclamo es extemporáneo, omitiendo su obligación de velar que el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad.

2.- El Auto de Vista, se limitó a exponer aspectos doctrinales que rigen en materia laboral, no cumple con el principio de imparcialidad, que debe primar en la administración de justicia; agrupando agravios de la apelación, para su resolución, cuando lo correcto era pronunciarse en forma individual sobre cada punto, porque así fue planteado en el recurso de apelación.

Los demandantes presentaron prueba de registros de asistencia, donde se puede advertir la sigla IPF, demostrando que prestaban sus servicios para la empresa Inversiones Plata Fina (IPF), quien cancelaba sus salarios; y si bien, el trabajador demandante no está

obligado a demostrar la personería jurídica de quien demanda, por lo menos, tiene la obligación de dirigir correctamente su demanda.

Petitorio.

Solicita se anule obrados hasta el vicio más antiguo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

En la forma.

1.- El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista, norma adjetiva aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT.

Conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, reclamos sobre decisiones asumidas por el Juez a quo, para ello la normativa procesal prevé otro tipo de mecanismos; en ese entendido, corresponde al recurso de casación orientar sus argumentos a invalidar el Auto de Vista, cuestionado fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto de los agravios efectuados en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre consideraciones o determinaciones asumidas por el Juez de primera instancia.

Por ello, no se puede cuestionar en esta vía recursiva, aspectos que no fueron reclamados en el recurso de apelación, cuando el Auto de Vista resulta confirmatorio; en razón a que, no habiendo sido expuestos en el recurso de apelación, no hay un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre los mismos; además, se perdió la oportunidad procesal para efectuar esos reclamos (la apelación), activándose una preclusión procesal sobre los agravios no expuestos en apelación.

Considerando el principio de congruencia, como componente del debido proceso, el órgano jurisdiccional tiene la obligación de emitir resoluciones que tengan correspondencia entre lo peticionado y lo resuelto; es decir, entre los agravios del recurso de apelación y la determinación asumida en el Auto de Vista, siendo estos agravios los que aperturan la competencia, para que el Tribunal de alzada analice lo asumido en Sentencia, para posteriormente puedan ser recurridos en casación.

En el caso, se reclama como infracción de forma, una supuesta manipulación en las fechas en la emisión del proveído de 10 de abril de 2015 (fs. 16), que apertura el periodo de prueba, como de la Sentencia de 21 de mayo de 2015 (fs. 246 a 250); sin embargo, se evidencia que estos aspectos no fueron cuestionados en su oportunidad, por la empresa

demandada en el recurso de apelación de fs. 253 a 254, en el cual se reclamó, una aparente incompetencia, errónea valoración de la prueba y una mala aplicación del principio de inversión de la prueba; constituyendo la supuesta irregularidad en las fechas de emisión de la Sentencia como del decreto que abre el periodo probatorio, argumentos que tardíamente se alegan en casación; por ello, en aplicación del principio de preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT, este Tribunal se encuentra imposibilitado de analizar y resolver esa nueva infracción inserta en el recurso de casación, porque ésta no fue reclamada oportunamente, habiéndose confirmado la Sentencia en todas sus partes, absolviéndose los agravios alegados en esa oportunidad.

2.- El art. 209 del CPT, dispone y prevé el plazo para dictar el Auto de Vista, en un término de 10 días desde el sorteo del expediente, y revisados los antecedentes, se advierte que de acuerdo al sello de sorteo que cursa a fs. 271 vta., el presente proceso fue sorteado el 16 de abril de 2018, y conforme se tiene por el Auto de Vista de fs. 272 a 275, fue emitido el 24 de abril de 2018, dentro del plazo establecido en la norma adjetiva laboral, en el entendido de que el plazo como determina la normativa, se computa desde el sorteo del expediente, no desde el decreto de autos, determinación con la cual el expediente hace turno para sorteo.

En cuanto a la notificación con el Auto de Vista contra el que se recurre, que a consideración de la empresa recurrente, al haber sido después de casi seis meses de su emisión, se vulneraría el debido proceso, no se señala que norma se hubiese violado, con la notificación; incumpliendo con la obligación de citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente dar a conocer su posición respecto del tiempo transcurrido entre la emisión del Auto de Vista y la notificación con esta resolución, debe argumentarse que norma fue transgredida y las razones por las cuales, se considera esta transgresión; inobservancia que de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, cuando fue la parte recurrente quien omite completamente la carga recursiva establecida por ley.

Además, la tardía notificación con una resolución, no amerita la nulidad de la misma, sino una sanción administrativa a quien correspondía efectuar la diligencia; y menos si el objetivo de la notificación fue cumplido, haciendo conocer la determinación asumida por el administrador de justicia a las partes; y tomando en cuenta que el plazo para ejercer el derecho a impugnar, corre desde la fecha de la notificación, no existe anomalía procesal alguna, que genere afectación a las partes.

En consideración a los fundamentos expuestos, las infracciones acusadas en la forma, resultan infundadas.

En el fondo.

1.- En referencia al cuestionamiento de la jurisdicción del Juez de la causa; aspecto que si bien forma parte de los agravios expuestos en el recurso de apelación, no fue reclamado en su oportunidad; es decir, no se cuestionó a través del mecanismo procesal establecido para ello, la jurisdicción del juzgador, el procedimiento establece como medio idóneo para refutar este aspecto, la excepción previa de incompetencia, prevista en el art. 127 del CPT, para el caso, en razón de territorio.

Cuestionando la empresa recurrente, recién en la apelación contra la Sentencia, la jurisdicción del juzgador; consecuentemente, como correctamente determinó el Tribunal de alzada, se activa la preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT; principio

procesal que rige el proceso laboral, y se funda en el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados, perdiéndose la oportunidad procesal para realizar un acto, o reclamarlo si se considera le causa un agravio.

Sin embargo, debe tenerse claro que, el art. 42 del CPT, establece que: "La jurisdicción de los Jueces de Trabajo y Seguridad Social para el conocimiento de las acciones sociales, se determina, a elección del demandante: a) Por el lugar donde preste o hubiera prestado servicios el trabajador; b) Por el lugar de la celebración del contrato o las relaciones de trabajo; c) Por el domicilio del demandado", dando a conocer las tres situaciones para que por razón a territorio el Juez de la materia es competente para conocer una demanda laboral; empero, el art. 44 de la misma norma adjetiva, señala: "La jurisdicción y competencia de la judicatura laboral y de Seguridad Social son privativas y sus normas son de aplicación preferente a cualquier otra. La jurisdicción por razón de territorio puede ser prorrogada por acuerdo expreso o tácito de partes; en cambio la competencia es improrrogable" (las negrillas son añadidas), por lo cual, habiéndose tramitado el proceso, sin cuestionarse en su momento, vía excepción con la respuesta a la demanda o antes de responder la misma, la jurisdicción del juzgador, tácitamente se prorrogó la jurisdicción del mismo; resultando infundada la infracción acusada en este punto.

2.- En la relación entre el trabajador con el empleador, quien tiene acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar asuntos laborales, es el empleador que tiene ventaja sobre el trabajador; por esto la legislación con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos de índole laboral, la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, a diferencia de otras materias, en las que quien demanda debe respaldar su pretensión; por ello, rige el principio de inversión de la prueba en la tramitación de estos procesos, y corresponde al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, o en su caso, demostrar con suficiencia los argumentos aducidos en su defensa, siendo simplemente una facultad del demandante trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación; este principio, busca una equidad procesal junto con otros, que tienden a protegen al trabajador como el sujeto débil de la relación.

En razón a esto, el demandado tiene la obligación de desacreditar con la prueba que considere conveniente las pretensiones del trabajador, y ante la ausencia de prueba idónea que desvirtúe los derechos reclamados, se reputan como ciertos; se aplica la presunción favorable, que la materia y la propia Constitución establecen en favor del trabajador, determinadas en el art. 182 del CPT; claro está, que la pretensión debe ser razonable, lógica y dentro del margen de lo posible, principio previsto en el art. 66 del CPT: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", y el art. 150 de esta norma adjetiva, prevé: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente"; por lo que, la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, esta afirmación concuerda con el art. 3 inc. h) del CPT, que señala: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador".

Esto, no implica una desigualdad procesal en la producción y valoración probatoria, al respecto la SC 0049/2003 de 21 de mayo, incluso antes de la nueva CPE, señalo: "las normas contenidas en los art. 3- h), 66 y 150 CPT no son contrarias al principio de igualdad que consagra el art. 6 CPE, sino que son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto en la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que, ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial", cuyo razonamiento fue reiterado en las SSCC 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

Así también, como el principio de la inversión de la prueba, existen otros que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que no solo están establecidos en la norma procesal de la materia, sino que fueron elevados a rango constitucional; el art. 48-II de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional, conceptualizado por la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, en cuanto al principio de proteccionismo, señaló: "a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador"; previstos también en el art. 4 del el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Por otro lado, la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del CPC-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del CPT, respecto de la materia; resultando incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en "El Recurso de Casación en Bolivia", sobre el error de hecho, señala: "…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", en cuanto al error de derecho, indica: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

En autos, la empresa recurrente aparentemente sostiene un error de hecho en la valoración de la prueba; pero no lo manifiesta expresamente, considera que no se valoró adecuadamente la prueba cursante en el proceso, relacionada a los registros de asistencia, consistentes en fotografías impresas de los registros, que a consideración de la empresa demandada, demostraría que no sostuvo relación laboral con ninguno de los actores, y el

mencionado registro llevaría las siglas de IPF (Inversiones Plata Fina), para quien en realidad prestaban sus servicios, los demandantes.

Como precedentemente se analizó, este aspecto debió ser reclamado mediante una excepción previa, si consideraba que no tenía legitimación para ser demandado en el presente proceso laboral; sin embargo, la prueba que se señala, cursante de fs. 36 a 222, no muestra ninguna sigla como afirma la empresa recurrente, solo nombres, horarios y firmas de un control de asistencia; por otro lado, existe un certificado de trabajo, a fs. 18, emitido por la empresa Royal Silver Company Bolivia S.A., respecto de la actora Marlene Rosario Gutiérrez Espíndola, demostrándose el vínculo laboral alegado en la demanda; y si bien, se verifica comprobantes de pago, de fs. 26 a 30, con la sigla IPF, existen otras de fs. 19, 20, 21, 22, 34 y 35, con el logo de la empresa Royal Silver Company Bolivia S.A.; como también, papeletas de pago de los actores, de fs. 24, 31, pertenecientes a empresa demandada; prueba que en el análisis integral de la misma determina la existencia de una relación de índole laboral, entre la empresa demandada y los actores.

Además, conforme lo señalado precedentemente, dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; tomando en cuenta que en materia laboral la parte empleadora tiene la obligación de carga probatoria; por lo que, se advierte que el Tribunal ad quem, al confirmar la determinación de la Juez a quo, efectuó una correcta valoración probatoria, estableciendo acertadamente la decisión de confirmar la Sentencia emitida en primera instancia.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la empresa Royal Silver Company Bolivia S.A., representada por Brian Joseph Mc Connel Wells, de fs. 277 a 279; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 055/2018 de 24 de abril. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

603

Maritza Salazar Michel c/ Nemecia Villarroel de Mansilla.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 184 a 187, interpuesto por Maritza Salar Michel; y el recurso de casación, de fs. 189 a 191, formulado por Nemecia Villarroel de Mansilla; ambos contra el Auto de Vista N° 89 de 21 de septiembre de 2018, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 178 a 181; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Maritza Salazar Michel contra Nemecia Villarroel de Mansilla; los memoriales de respuesta, de fs. 194 a 195 y de fs. 197 a 198; el Auto Nº 167 de 23 de noviembre de 2018 (fs. 198), que concedió ambos recursos; el Auto de 10 de enero de 2019 (fs. 210), por el cual se declaró admisible el recurso interpuesto por Maritza Salar Michel (fs. 184 a 187), y declaró improcedente el recurso formulado por Nemecia Villarroel de Mansilla (fs. 189 a 191); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Séptimo del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 80 de 19 de febrero de 2018, de fs. 145 a 151, declarando probada en parte la excepción perentoria de pago opuesta, probada la excepción perentoria de prescripción; y probada en parte la demanda, sin costas; debiendo la demandada cancelar a favor de la actora, la suma de Bs.111.603,59 (ciento once mil seiscientos tres 59/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; incluida a este monto, la multa del 30% prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Maritza Salar Michel interpuso recurso de apelación, de fs. 153 a 156; a su turno, Nemecia Villarroel de Mansilla formuló recurso de apelación, de fs. 159 a 160; ambos resueltos por el Auto de Vista N° 89 de 21 de septiembre de 2018, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 178 a 181; revocó en parte la Sentencia de primera instancia; disponiendo, que el monto total a pagar en favor de la actora, es de Bs.80.295,35.- (ochenta mil doscientos noventa y cinco 35/100), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en el indicado fallo.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación de Maritza Salar Michel.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la demandante formuló recurso de casación, de fs. 184 a 187, señalando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada violó art. 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), porque no se apeló como agravio, el tiempo de servicios determinado por el Juez de la causa, en ninguna de las apelaciones interpuestas contra la Sentencia, debiendo el Tribunal de apelación circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación; empero, el Auto de Vista decidió determinar la prescripción de 15 años, 2 meses y 12 días de trabajo prestado, concluyendo un tiempo de servicios de 17 años, y 3 meses; cuando en primera instancia se reconoció que la relación laboral fue continua e ininterrumpida por 25 años, 3 meses y 2 días, sin que el tiempo de servicios prestado hubiera sido cuestionado en apelación.

La parte empleadora no impugnó en cuanto al tiempo de servicios; por lo que, la determinación que se asuma en segunda instancia, no puede ser desfavorable en ese aspecto para la parte actora, quien recurrió de apelación cuestionando otros conceptos; violando el Tribunal ad quem el art. 265-II del CPC-2013.

2.- Existe un error de hecho en la valoración de la prueba, cuando las atestaciones de Estirla Norma Huanca Quispe (fs. 70) y Carol Rut Zurita (fs. 90), acreditan que se emitía factura de la venta que se realizaba en la tienda de la "7 calles", hecho que tiene fe probatoria de conformidad al art. 169 del Código Procesal del Trabajo (CPT); no pudiendo determinarse que el negocio se encontraba bajo el régimen simplificado, sin prueba para ello, siendo el único documento idóneo para demostrar este hecho el Número de Identificación Tributaria (NIT), y para determinar la inexistencia de utilidades el balance general; correspondiendo en consecuencia el pago de prima anual y el cálculo del bono de antigüedad sobre la base de tres salarios mínimos nacionales.

3.- Se vulneró los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, al afirmar el Tribunal de alzada, que no se demostró, que la empleadora haya obtenido utilidades, cuando en materia laboral el principio de inversión de la prueba, establece que la parte demandada es la que debe desacreditar la pretensión del trabajador demandante, con prueba que considere conveniente; ante la ausencia de prueba idónea, rigen las presunciones de favorabilidad.

4.- Se aplica indebidamente el D.S. Nº 23113 de 10 de abril de 1992, porque contrario al principio de inversión de la prueba, el Tribunal de alzada presumió que la parte patronal no es una empresa productiva, efectuando un cálculo para el bono de antigüedad, solo en base a un salario mínimo nacional.

Petitorio.

Solicitó se case en parte el Auto de Vista recurrido.

Recurso de casación de Nemecia Villarroel de Mansilla.

En cuanto al recurso de casación interpuesto por la demandada, mediante memorial de fs. 189 a 191; fue declarado improcedente por Auto de 10 de enero de 2019, pronunciado por esta Sala, cursante de fs. 210, de conformidad a lo establecido en el art. 277-I del Código Procesal Civil (CPC-2013).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

Debe considerarse que, el recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; teniendo el primero por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará como finalidad modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, y tienden a buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva.

Tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los fundamentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo por una parte y los argumentos respecto al recurso de casación de forma, por otra parte; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen; por lo cual, se debe realizar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado en su memorial, tanto en la forma como en el fondo; puesto que, su contenido expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o tribunal colegiado que analiza la pretensión del justiciable.

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en el recurso; el argumento de la primera infracción acusada, está dirigida a impugnar la forma, al cuestionar una incongruencia ultra petita en la resolución de vista; y los otros agravios, dos, tres y cuatro, están relacionados al fondo; pasando a resolver los reclamos, conforme corresponde analizado los errores acusados in procedendo e in judicando, se tiene:

1.- El art. 265-I del CPC-2013, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; donde claramente se señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de ningún agravio expuesto en apelación; además, la resolución de vista debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

En ese orden de ideas, el Tribunal de alzada al resolver una apelación debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva; empero, tiene también que respetar el principio de congruencia, que respecto de las resoluciones judiciales orienta su comprensión desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución

es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión.

Al respecto de la congruencia externa, la SC 0486/2010-R de 5 de julio, respecto a este principio indicó: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…" (las negrillas son añadidas).

En segunda instancia, pueden darse diversos casos de incongruencia externa; ultra petita, que se produce al otorgar más de lo pedido; extra petita, al extender el pronunciamiento a cuestiones no sometidas a la decisión del Tribunal; y cuando omite decidir cuestiones que son materia de expresión de agravios por el apelante citra petita.

Es por ello que, una resolución judicial, en mérito al principio de congruencia, debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265-I del CPC-2013, que a saber se resume en el aforismo "tantum devolutum quantum appellatum", es devuelto cuanto se apela, que establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

La SCP 1409/2014 de 7 de julio de 2014, señaló al respecto: "Bajo este parámetro la jurisprudencia constitucional acerca de la congruencia en las resoluciones de alzada mediante la SC 0682/2004-R de 6 de mayo, indicó que: 'Además de ello, toda resolución dictada en apelación, no sólo por disposición legal sino también por principio general, debe sujetarse a los puntos de apelación expuestos por la parte apelante, que se entiende deben estar relacionados con lo discutido ante el juez a quo"; determinando esta misma sentencia constitucional plurinacional, los aspectos que debe contener una resolución de segunda instancia, para respetar el principio de congruencia, del cual deben estar revestidos los fallos en revisión: "Se ha podido establecer tres aspectos sobre la incongruencia de la resolución en etapa de apelación, siendo desarrollada por este Tribunal Constitucional Plurinacional, mediante la SCP 0593/2012 de 20 de julio, expresando que: 'La congruencia exige solamente correlación entre la decisión y los términos en que quedo oportunamente planteada la litis, comprende los siguientes aspectos:

a) Resolución de todas las pretensiones oportunamente deducidas.

b) Resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, o sea prohibido resolver pretensiones no ejercitadas.

c) Aplicación de estas reglas a las cuestiones introducidas al debate por el demandado, ósea resolución de todas las cuestiones planteadas por el mismo y nada más que ellas´. (Ricer, Abraham, «La congruencia en el proceso civil», Revista de Estudios Procesales, N°.5, pág. 15/26).

(…)

Es decir que, en segunda instancia, pueden darse casos de incongruencia «ultra petita» en los que el juez o tribunal decide cuestiones que han quedado consentidas y que no fueron objeto de expresión de agravios (extra petita); y cuando omite decidir cuestiones que son materia de expresión de agravios por el apelante (citra petita).

El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia'.

De lo señalado precedentemente se colige que los administradores de justicia, al resolver un recurso de alzada deben pronunciarse, valorando, cada una de las pretensiones apeladas por las partes, explicando los motivos o razones de la determinación adoptada, no siendo posible pronunciarse sobre situaciones no cuestionadas dentro de la Resolución apelada, limitándose a resolver los puntos resueltos por el juez a quo, impugnados para su resolución" (las negrillas son añadidas); quedando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus decisiones, resolviendo solo los aspectos que hayan sido motivo de apelación; es decir, no se puede analizar hechos que no fueron expresados como agravio en la o las apelaciones interpuestas, otorgando seguridad jurídica a las partes.

En el caso de autos, de la revisión de la resolución de vista, se evidencia que el Tribunal de alzada, al resolver el recurso de apelación de la demandada (fs. 159 a 160), en el Considerando IV, desarrolló aspectos que no fueron argumento del recurso de alzada, relacionados al tiempo de servicios prestado por la actora; hecho que no se impugnó en el memorial de apelación indicado; en el cual, se cuestionó como agravios mal cálculo del bono de antigüedad y de las vacaciones; por lo que, el Tribunal ad quem, obró en contra del principio de congruencia; emitiéndose un fallo con incongruencia ultra petita, vulnerando el principio de congruencia como parte del debido proceso.

Conforme a estas consideraciones, se hace imperiosa la anulación de obrados para salvar esta situación pues, no se trata de la búsqueda de la perfección procesal sino, en definitiva, se trata de una correcta forma de impartir justicia habida cuenta que no se cumplió con norma expresa, el art. 265-I del CPC-2013, norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; generando inseguridad jurídica, y afectando los derechos del actor, al determinar aspectos que no fueron cuestionados por la contra parte en el recurso de apelación interpuesto.

La SC 0444/2011-R de 18 de abril, señaló: "...la nulidad consiste en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos, formas o procedimientos que la Ley procesal ha previsto para la validez de los mismos; a través de la nulidad se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso (…) la autoridad jurisdiccional debe observar y está obligada a cumplir las reglas que el legislador ha establecido para la tramitación de los procesos, asegurando el derecho al debido proceso y el principio de la seguridad jurídica"; en ese entendido, se establece que el Tribunal de alzada, ha obrado incorrectamente, fuera del marco de la pertinencia establecida en el art. 265-I del CPC-2013.

Resultando atendible la primera acusación relacionado con la forma, impide a este Tribunal analizar los otros fundamentos del recurso, respecto del fondo; por lo que,

corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220 parágrafo III num 1 inc. c) del CPC-2013, en concordancia con el art. 106-I del mismo cuerpo legal, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 89 de 21 de septiembre de 2018, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 178 a 181; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, resolviendo los recursos de apelación, observando el debido proceso en sus vertientes de congruencia dentro del marco de lo establecido en el art. 265 del CC-2013.

Sin multa por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

604

Margarita Almendras Pacci c/ Miriam Roxana Peñaranda Coria.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 201 a 204, interpuesto por Margarita Almendras Pacci, contra el Auto de Vista N° 122/2018 de 12 de septiembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal

Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 191 a 197, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por la recurrente contra Miriam Roxana Peñaranda Coria; el Auto de 3 de diciembre de 2018 (fs. 208), que concedió el recurso; el Auto de 15 de enero de 2019 (fs. 2016), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez del Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, pronunció la Sentencia Nº 05/2016 de 11 de enero, declarando improbada la demanda interpuesta de fs. 5 a 8 y subsanada a fs. 11.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Margarita Almendras Pacci interpuso recurso de apelación, de fs. 164 a 168; resuelto por el Auto de Vista N° 122/2018 de 12 de septiembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 191 a 197; confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificada con el Auto de Vista, Margarita Almendras Pacci formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

Existe una mala aplicación de la Constitución Política del Estado (CPE), por parte de los de instancia, desconociéndose lo dispuesto en los arts. 46 y 48 de la norma suprema; porque se ha demostrado que su persona, presto trabajo dependiente, con horario, un salario y en un lugar especificó, realizando tareas contables para la empresa unipersonal de transporte de pasajeros interdepartamental y de larga distancia, de propiedad de la señora Miriam Roxana Peñaranda Coria.

Es un derecho insoslayable gozar de beneficios sociales, fundamentalmente los subsidios de prelactancia, natalidad y lactancia, ante la existencia de una relación laboral, que no puede ser enervada por una prueba testifical; debe aplicarse preferentemente la Constitución, conforme establece su art. 410, en ese entendido, el D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y el art. 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT), no tienen eficacia o valor jurídico frente a la Constitución Política del Estado, que reconoce el derecho al trabajo; el Auto de Vista favorece a la parte empleadora en base a esta normativa, dejando de lado la aplicación preferente de la ley fundamental.

Existe un error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, se otorgó un valor a las declaraciones testificales de descargo de Manuel Alejandro Ascuy Veizaga y Virginia Amparo Paz Callata, dependientes laboralmente de la demandada, para llegar a determinar erróneamente la inexistencia de una relación laboral; no se consideró todos los medios de prueba, como la confesión provocada de fs. 38 a 40, la testifical de cargo de fs. 42, 43 y 45, que acreditan la relación obrero-patronal entre su persona y la demandada; tampoco, el NIT de fs. 102, los estados financieros de fs. 114 a 122, que demuestran los trabajos contables realizados en favor de la demandada, los ocntratos de prestación de servicios de fs. 123 a 129; las facturas de fs. 136 a 141, que comprueban los ingresos económicos de la empresa unipersonal, el RUAT que demuestra la condición de propietaria de la demandada;

solo se hizo alusión a la prueba de descargo, vulnerando el debido proceso, la seguridad jurídica y a la verdad material.

El Auto de Vista recurrido, carece de fundamento jurídico, y atenta contra el principio de congruencia, creando inseguridad jurídica, debe existir conformidad entre la pretensión, el objeto del proceso y la resolución; se violó el principio de proteccionismo favorabilidad para el trabajador, no se tomó en cuenta el principio pro homine; violándose el principio de continuidad laboral, desconociéndose totalmente el art. 48 de la CPE.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, declarando probada la demanda, con imposición de costas y pago de gastos procesales.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

El recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, por evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando que normativa considera violada y explicando en que consiste la violación de la norma que se alude.

En el caso, se señala que existe una mala aplicación de los arts. 46 y 48 de la CPE, porque los derechos laborales y beneficios sociales son insoslayables, afirmando que la ley fundamental, tiene aplicación preferente respecto de otras normativas; por lo cual, el D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y el art. 158 del CPT, no “tienen eficacia o valor jurídico” frente a la Constitución Política del Estado; sin señalarse el por qué o como, el Tribunal de alzada vulneraria los preceptos constitucionales señalados, o cual la razón para afirmar que se vulneró la aplicación preferente de la Constitución, prevista en su art. 410, respecto de los decretos supremos señalados; siendo que los mismos, no son contrarios a los arts. 46 y 48 de la norma suprema, sino regulan y reglamentan los derechos laborales que establecen estos artículos.

No se argumenta, que parte de la fundamentación del Auto de Vista, genera una mala aplicación de la norma constitucional aludida, solo se expone una apreciación sobre los derechos laborales y beneficios sociales, exclamando que los mismos son irrenunciables e insoslayables; cuando quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Por otro lado, la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del CPC-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al

art. 158 del CPT, respecto de la materia; resultando incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en "El Recurso de Casación en Bolivia", sobre el error de hecho, señala: "…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", en cuanto al error de derecho, indica: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

En autos, la recurrente aparentemente sostiene un error de hecho en la valoración de la prueba; enumerando prueba cursante en el proceso, como los estados financieros, de fs. 114 a 122; los contratos de prestación de servicios de la empresa, de fs. 123 a 129; el certificado de FUNDEMPRESA de fs. 132; el Registro Nacional de Unidades Productiva, de fs. 134; el RUAT de fs. 135; facturas de fs. 136 a 141, que demuestran los ingresos económicos de la empresa unipersonal demandada; empero, toda esta documental que se señala, esta direccionada a acreditar la existencia de la empresa unipersonal, su funcionalidad y sus ingresos económicos, más no está relacionada a la acreditación de una relación laboral entre la actora y la demandada, que fue entendida como inexistente por los de instancia.

Cierto es, como afirma la recurrente, que la materia laboral se enmarca en principios para la tramitación de los procesos y aplicación de la norma sustantiva, que a partir de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional, se refuerzan aún más, elevándose a rango constitucional estos principios inherentes a la materia, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, estos principios son: el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de inversión de la prueba; de primacía de la realidad; y, de no discriminación, establecidos en el art. 48 - II) de la CPE, debiendo aceptarse que el Estado a través de los administradores de justicia, no busca una paridad jurídica como en otras materias, sino una preferencia a favor del trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel el sujeto débil de la relación laboral.

Es evidente que, a través del principio de la primacía de la realidad, como una garantía para que no se evadan beneficios sociales, debe prevalecer la veracidad de los hechos sobre lo acordado entre partes; es decir, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente, así bajo este principio, en esta materia, no importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad sobre la relación contractual; ya que ambos pueden expresar sus voluntades en un contrato, pero si la realidad es otra, y se trata de una relación laboral, es esta última la que tiene efectos jurídicos; en base a este principio, el art. 5 del D.S. Nº 28699, establece: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente", asimismo, el art. 4 de la LGT prevé: "Los derechos que ésta Ley reconoce a los trabajadores son irrenunciables, y será nula cualquier convención en

contrario", en concordancia con el art. 48-III de la CPE, que señala: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos".

Sin embargo, para determinarse si existió o no una relación laboral, en base a los hechos y no a la denominación contractual, debe verificarse si concurrieron los elementos que hacen a la relación laboral, tal como establece el art. 1 del D.S. 23570 de 26 de julio de 1993, concordante y ratificado con el art. 2 del D.S. 28699 de 01 de mayo de 2006; es decir: "…a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación", no siendo el nombre del contrato, el que determine el tipo de relación entre las partes, sino las características materiales de la prestación de servicios; para el caso, conforme determinaron los de instancia, no concurrieron las características descritas, debiendo estar presentes las tres, para afirmarse la existencia de una relación laboral, en la cual se produce la dependencia del trabajador en relación con el empleador, quien proporciona los medios e instrumentos para el desarrollo del trabajo, generándose una prestación de trabajo controlado, por el cual, se produce una remuneración mensual y uniforme, denominado sueldo o salario; estos aspectos no se cumplen en el caso de autos; por que la demandada, contrato los servicios de la actora en su condición de contadora, para que efectué los pagos de la renta de los servicios que presta en su empresa unipersonal de transporte, mismos que no fueron prestados bajo dependencia y subordinación, menos en forma exclusiva.

Si bien no existe en esta materia una paridad jurídica, bajo los principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, no debe bajo este título otorgarse pretensiones que no corresponden al demandante; la administración de justicia tiene como objetivo procurar la realización de la justicia material, y al buscar un proceso justo, no se está apartando de los principios que rigen la materia, ya que, si bien están los principios laborales orientados al resguardo del trabajador, no implica ello, vulnerar derechos o desconocer la verdad histórica de los hechos, dando una razón cegada al trabajador demandante; principio reconocido por el art. 48-II de la CPE, como una garantía para que no se evadan beneficios sociales, primando así la verdad de los hechos y no lo que se acordó entre partes, y esa verdad de los hechos es la que debe prevalecer.

En el caso, esa verdad muestra que en la relación entre la actora y la demandada, no existió una relación de dependencia, subordinación y exclusividad, porque la actora podía realizar otras actividades, y no efectuaba sus servicios en oficinas de la empresa unipersonal demandada, utilizando la demandante para realizar el servicio de contabilidad prestado en favor de la demandada, su propio material, sin un control de asistencia, desde sus propias dependencias sean oficinas o su domicilio particular, y sin una concurrencia diaria; ante este servicio el art. 4 del DRLGT, establece: "No se consideran 'empleados', para los efectos de la Ley y del presente Reglamento: a) A los que presten servicios desde sus domicilios u oficinas, sin concurrir cotidianamente a las del patrono; y b) A aquellos cuyos servicios sean discontinuos".

Estableciéndose de manera clara, en la norma señalada, que no se consideran empleados para los efectos de la norma sustantiva laboral, los que presten servicios desde sus domicilios u oficinas, sin concurrir cotidianamente a las del patrono, conllevando esto a la

ajenidad de la prestación del servicio específico, al respecto el Auto Supremo Nº 494 de 10 de diciembre de 2014, emitido por esta Sala, señalo: "Siendo ese el caso la Sala estima necesario hacer mención a la ajenidad como fuente esclarecedora para esa determinación. En nuestro ámbito jurídico, es la comprensión del art. 5 del DR-LGT, al manifestar que 'El contrato individual de trabajo es aquél en virtud del cual una o más personas se obligan a prestar sus servicios manuales o intelectuales a otra u otras', constituye un indicador del elemento de ajenidad en la relación de trabajo. Para mayor amplitud, jurisprudencia de la región, otorga una definición tanto sintética como completa sobre ajenidad, así se dirá que, 'existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal -trabajador- se hace parte del sistema de producción, añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona -patrono-, dueña de los factores de producción quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto -ajenidad-, obligándose a retribuir la prestación recibida -remuneración-, por tanto, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos, y es justo allí cuando la dependencia o subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo así que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro' (Sentencia N° 788 de 26 de septiembre de 2013, Sala de Casación Social, Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela). De lo anterior, se desprende un elemento primal para la aplicación de la figura de ajenidad a momento de la determinación de la existencia de una relación laboral, tal es así que la ajenidad, conlleva al trabajador a no contar con potestad alguna para organizar, dirigir y decidir los mecanismos o procesos para la obtención de los frutos o riquezas de la actividad laboral", en autos la actor disponía la organización y manejo de su tiempo; sin control directo de la demandada, como correctamente determinaron los de instancia.

En cuanto a la denuncia en sentido de que el Tribunal de apelación, desconoció el principio de inversión de la prueba, por el hecho de que la Federación demandada no aporto prueba para desvirtuar su pretensión; corresponde señalar que si bien en el derecho laboral, por su naturaleza protectiva a favor del trabajador, debe de aplicarse el criterio de la igualdad entre partes, que permitan un razonable equilibrio, notoriamente desigual, dada por la diferencia económica y social existente entre el empleador y el trabajador, conforme al principio protector, plasmándose el mismo con la inversión de la prueba, para quien es demandado cuando este sea el empleador, teniendo la obligación el demandado de presentar la prueba, y no así como en otras ramas del derecho en las cuales el demandante debe acompañar a su pretensión prueba que la respalde, no debe perderse de vista, que la aplicación de dicho principio debe ser relativo y racional, evitando un absolutismo que pueda dar lugar a la vulneración de los derechos procesales y sustantivos del empleador, porque si bien, por disposición del art. 66 del CPT, la carga de la prueba corresponde al empleador, esto no significa que el trabajador no pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes, a los fines de que el Juez de la causa puede efectuar una adecuada apreciación de las pruebas aportadas, es decir, en base a una ponderación de lo probado llegar a la verdad material, y la decisión del a quo puede estar basada en las pruebas aportadas por ambas partes, sean de cargo ofrecidas por el trabajador demandante, o las de descargo ofrecidas por el empleador demandado, sin que ello implique un desconocimiento de este principio, sino una valoración conjunta que lleve a una determinación apegada a los hechos y lo que realmente sucedió; habiéndose llegado a establecer que la relación entre la Margarita Almendras Pacci y Miriam Roxana Peñaranda Coriaactora, carece de las características que hacen a una relación

laboral, previstas en el art. 1 del D.S. 23570 de 26 de julio de 1993, concordante y ratificado con el art. 2 del D.S. 28699 de 01 de mayo de 2006, conforme prevé el art. 4 del DRLGT, y su desarrolló precedentemente considerado.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, de fs. 201 a 204, interpuesto por Margarita Almendras Pacci; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 122/2018 de 12 de septiembre. Con costas.

No se regula el honorarios, al no haberse respondido el recurso.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

605

Manuel Alejandro Ortíz Quezada c/Gobierno Autónomo Municipal de San Borja.
Contencioso.
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 546 a 550, interpuesto por Manuel Alejandro Ortiz Quezada, impugnando la Sentencia Nº 10/2018 de 23 de octubre, cursante de fs. 540 a 544, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso contencioso seguido por el recurrente contra el Gobierno Autónomo Municipal de San Borja; el Auto de 29 de noviembre de 2018, cursante a fs. 558 que concedió el recurso de casación; el Auto de 15 de enero de 2019, de fs. 567, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso sobre cumplimiento de pago por prestación de servicios, la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, pronunció la Sentencia N° 10/2018 de 23 de octubre, cursante de fs. 540 a 544 vta., que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 80 a 83 vta., reformulada de fs. 92 a 93, interpuesta por el ahora recurrente contra el Gobierno Municipal de San Borja.

Argumentos del recurso de casación

El recurrente fundamenta su recurso, manifestando lo siguiente:

a) La Sentencia recurrida en su parte argumentativa, no tomó en cuenta que mediante memorial de 3 de abril de 2018, se expuso respecto al apersonamiento realizado por Alex Rubén Baldivieso Ramallo, mediante memorial de 11 de julio de 2017, en calidad de supuesto apoderado del Alcalde Municipal de San Borja, que ostenta el Testimonio de Poder N° 206/2017 de 25 de mayo de 2017; sin embargo, de la lectura del referido documento, se evidencia que el mismo es otorgado por Nicolás Huallpa Méndez, a título personal y no en una supuesta condición de Alcalde del referido municipio, ni tampoco otorga el mandato en aplicación de la Resolución Municipal N° 056/2017 de 25 de abril; en ese sentido, el supuesto apoderado Alex Rubén Baldivieso Ramallo, no tenía capacidad para ostentar la representación del Municipio de San Borja, dentro del presente proceso, y en caso de considerarse lo contrario, se estaría conculcando lo establecido por el Capítulo VII (Del Mandato) Sección I, del Código Civil; norma de observancia obligatoria; en consecuencia, todas las pruebas producidas por el supuesto apoderado, carecen de legalidad.

b) La Resolución recurrida, alejada de la verdad material, el principio de favorabilidad y la sana crítica, se enmarcó estrictamente en el Informe de la auditora de Sala AST/TDJB/81/2018 de 8 de agosto, cursante de fs. 519 a 523, del que se desprende que, por concepto de autorización del servicio de alquiler de una retroexcavadora 85p y el Informe de conformidad del trabajo realizado, se encuentran firmadas por el solicitante; es decir, el Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza “HAM San Borja”; además que dichos trámites cuentan con sello de recepción de la ventanilla única del Gobierno Autónomo Municipal de San Borja, con lo cual queda demostrada la existencia de la relación contractual, de igual forma el inicio, la continuación y vigencia de la misma; empero, que la entidad municipal no hubiese concluido o perfeccionado el proceso de contratación bajo los parámetros establecidos en el DS Nº 0181 y la Ley N° 1178, es su responsabilidad y no la del contratado; extremo que le causa perjuicio, pues bajo el argumento de que no se cumplió con el procedimiento formal establecido para la contratación de bienes y servicios, se pretende desconocer su derecho al pago de servicios prestados a esa institución.

c) La sentencia impugnada, desconoce la valoración de la prueba presentada y se aparta de la adecuada aplicación del principio de verdad material, en el que las reglas vinculadas a la carga de la prueba deben ser apreciadas de acuerdo a las características del asunto; principio que está relacionado con la necesidad de dar primacía a la verdad jurídica objetiva, sin que se vea afectada por un excesivo rigor formal.

Petitorio

Solicita que se declare probada la demanda en todas sus partes y se disponga el pago de las obligaciones pendientes, sin perjuicio de reclamar los daños y perjuicios

causados en ejecución de sentencia; es decir, la cancelación de Bs157.500 (ciento cincuenta y siete mil quinientos 00/100 bolivianos) en su favor

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

Que así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

1) Respecto al apersonamiento de Alex Rubén Baldivieso Ramallo, en calidad de apoderado del Alcalde Municipal de San Borja de ese entonces, que a decir del demandante no tenía capacidad de representación del referido municipio, cabe manifestar que, de la revisión del cuaderno procesal se observa que mediante memorial de fs. 241 a 242 presentado el 11 de julio de 2017, se apersonó al proceso Alex Rubén Baldivieso Ramallo, en calidad de apoderado legal del Alcalde Municipal de San Borja, Nicolás Huallpa Méndez, en virtud al Poder Notarial N° 207/2017 de 25 de mayo, y como Asesor Legal del aludido municipio, respondiendo negativamente a la demanda contenciosa interpuesta por Manuel Alejandro Ortiz Quezada; empero, en las actuaciones siguientes del demandante, no se observa que hubiera impugnado mediante algún mecanismo de orden legal dicha representación; es así que, incluso, se apersonaron al proceso, otros sujetos ostentando la representación de la institución municipal demandada. Es recién mediante memorial de 3 de abril de 2018 de fs. 451 a 452, que el demandante, a tiempo de presentar sus alegatos en conclusiones, expresó dicho extremo, que a criterio suyo resultaba irregular.

Se entiende entonces que, al no haber reclamado en tiempo oportuno, y dejar que el proceso continúe, el demandando dio por correcto dicho apersonamiento, por lo que no corresponde a este Tribunal de Casación pronunciarse sobre aspectos que no hacen a su competencia, por cuanto, la controversia sobre la que debe circunscribirse dentro del presente proceso contencioso, versa sobre si corresponde el cumplimiento de pago por prestación de servicios de los contratos suscritos entre las partes procesales.

2) El demandante alega que la Sentencia impugnada, se enmarcó estrictamente en el Informe de la auditora de Sala AST/TDJB/81/2018 de 8 de agosto, cursante de fs. 519 a 523, que indica que, por concepto de autorización del servicio de alquiler de una retroexcavadora 85P y el Informe de conformidad del trabajo realizado, se encuentran firmadas por el Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza "del Gobierno Municipal de San Borja, que dichos trámites cuentan con sello de recepción de la ventanilla de la aludida institución, lo cual demuestra la existencia de la relación contractual, así como el inicio, la continuación y vigencia de la misma; empero, que la entidad municipal no hubiese concluido o perfeccionado el proceso de contratación bajo los parámetros establecidos en el DS Nº 0181 y la Ley N° 1178, es su responsabilidad y no la del contratado; extremo que le causa perjuicio, pues bajo el argumento de que no se cumplió con el procedimiento formal establecido para la contratación de bienes y servicios, se pretende desconocer su derecho al pago de servicios prestados a esa institución.

Sobre el particular y revisada la Sentencia impugnada, hace referencia a la documentación presentada por el demandante, refiriendo que las mismas, no cuentan con las formalidades exigidas por la administración pública, toda vez que las solicitudes efectuadas por el Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza del Gobierno Municipal de San Borja, correspondiente a los periodos 01/04/2016 al 20/05/2016; 03/05/2026 al 02/06/2016; 03/06/2016 al 04/07/2016; 05/07/2016 al 08/08/2016; 09/08/2016 al "12/09", por concepto de

autorización del servicio de alquiler de una retroexcavadora 85P, se encontraban firmadas por el solicitante; sin embargo, no constaba la firma de aprobación del Director de Infraestructura Urbana y Rural y del Secretario Mayor Técnico Municipal, que son instancias jerárquicas que deben aprobar la petición efectuada, para que los referidos documentos, sigan el conducto regular hasta llegar al conocimiento del Alcalde Municipal.

De igual modo, respecto al informe de alquiler de la maquinaria referida, elaborado por el Jefe de Activos Fijos y el Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza de la señalada institución; así como las solicitudes de pago por el servicio de dicho alquiler, el informe de trabajo de alquiler de una retroexcavadora, correspondiente a los periodos 01/04/2016 al 20/05/2016; 03/05/2026 al 02/06/2016; 03/06/2016 al 04/07/2016; 05/07/2016 al 08/08/2016; 09/08/2016 al 12/09/2016, efectuado por el Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza, solo contaban con la firma de quienes los elaboraron, empero no contenían la firma de aprobación de los superiores, así como tampoco contaban con el sello de recepción de la oficina donde debió ingresar el trámite para su revisión, aprobación y cancelación.

En base a lo referido, además de las declaraciones testificales de cargo y las actas de inspección judicial in situ, el Tribunal de la causa, determinó que la entidad municipal, no tenida saldos o cuentas pendientes con el demandante, ante la inexistencia de documentación –concretamente contratos administrativos- que demuestren la relación contractual entre el Gobierno Autónomo Municipal de San Borja y el ahora recurrente en los periodos señalados; siendo que toda institución que maneje recurso públicos, está obligado a cumplir con el procedimiento para la contratación de bienes y servicios establecido en el DS N° 0181 y la Ley N° 1178.

Ahora bien, del memorial de fs. 92 a 93 vta., mediante el cual el ahora recurrente reformula su demanda y subsana las observaciones efectuadas inicialmente por la autoridad judicial, se observa que el aludido, reclama el pago por el alquiler de la retroexcavadora 85P de su propiedad, efectuado en favor del Gobierno Autónomo Municipal de San Borja, por los siguientes periodos: 01/04/2016 al 02/05/2016; del 03/05/2016 al 02/06/2016; del 03/06/2016 al 04/07/2016; del 05/07/2016 al 08/08/2016; y, del 19/09/2016 al 24/10/2016; que, según refiere, no se le habría cancelado.

En respuesta, la entidad demandada, mediante memorial de fs. 241 a 242, adjuntó como prueba la documentación de fs. 221 a 240, consistente en: Contrato de Servicio, AL 097/15, del 28/10/2015 al 28/11/2015; Contrato de Servicio AL 065/16 del 19/09/2016 al 24/10/2016; Contrato de Servicio AL 121/15 del 30/11/2015 al 30/12/2015; y, el Contrato de Servicio AL 007/16 del 21/01/2016 al 03/03/2016; todo ellos suscritos por el Gobierno Autónomo Municipal de San Borja con el demandante, para el alquiler de una retroexcavadora 85HP, para el carguío de tierra; además adjunta como prueba de descargo, las literales de fs. 237 a 240 consistente en impresiones de la página del SIGEP, del Registro de Ejecución de Gastos, referidos a los contratos suscritos para los periodos 19 de septiembre al 24 de octubre de 2016, del 21 de enero al 3 de marzo de 2016, y el contrato N° 121/2015; constando en dichos documentos el pago de Bs.31.500,00, 47.250,00 y 31,500,00, respectivamente.

En ese entendido, los contratos referidos por la entidad demandada, habrían sido cancelados tal como fueron pactados; empero, del contraste de la documentación referida, se advierte que los periodos reclamados por el demandante, son distintos a los periodos

registrados en los contratos presentados por el municipio; en consecuencia, no desvirtúan en absoluto las pretensiones del demandante y no corresponde hacer mayor énfasis sobre ellos.

Ahora bien, de la documentación de fs. 14 a 21 presentada por el actor, se observa la solicitud de autorización del servicio de alquiler de 30 días de una retroexcavadora 85P, para el carguío de tierra a las volquetas y apertura de cunetas en las diferentes zonas de la ciudad de San Borja, del 01 de abril al 2 de mayo de 2016, efectuado por el Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza, dirigido al Alcalde del referido municipio.

También se evidencia, el Informe evacuado por el Jefe de la Unidad de Activos Fijos al Alcalde Municipal, sugiriendo a la referida autoridad el alquiler del indicado equipo pesado por un lapso de 30 días, desde el 1 de abril al 2 de mayo de 2016. Seguidamente, se observa, solicitud de pago del servicio de alquiler de la mencionada retroexcavadora, por el periodo comprendido entre el 1 de abril al 2 de mayo de 2016, dirigido del Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza al alcalde del municipio, por la suma de Bs31.500,00. Así también consta el Acta de Conformidad suscrito por el Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza de la entidad municipal demandada, señalando textualmente que, dicha Unidad "…da su Conformidad al señor Manuel Alejandro Ortiz Quezada por el servicio alquiler de 30 días de una Retroexcavadora 85HP que fue utilizada para el carguío de tierra y apertura de canal de desagüe en las diferentes zonas de San Borja del 01/04/2016 al 02/05/2016. En constancia se cumplió con lo establecido en el contrato firmo al pie de la presente acta".

Consta de igual modo, el Informe de trabajo de alquiler de la señalada retroexcavadora, con relación al periodo mencionado, elaborado por el Jefe de la Unidad de Maquinaria y Maestranza y dirigido al Alcalde municipal, poniendo a su conocimiento, que, en vista de que la institución municipal, no cuenta con la maquinaria suficiente, se procedió al alquiler de la retroexcavadora, haciendo a continuación una relación puntual de los trabajos efectuados con dicha maquinaria, con especificación de fechas.

Por otro lado, de fs. 23 a 72, se observan los mismos documentos, empero, correspondientes al resto de los periodos reclamados por el actor; así, las documentales de fs. 23 a 31, están referidos al alquiler de la maquinaria referida por el periodo 03/05/2016 al 02/06/2016, por un monto de Bs.31.500,00; de fs. 32 a 40, por el periodo del 03/06/2016 al 04/07/2016, por la suma de Bs31.500,00; de fs. 41 a 50, correspondiente al alquiler del periodo 05/07/2016 al 08/08/2016, por Bs31.500,00; de fs. 51 a 60, la documentación sobre el periodo 09/08/2016 al 12/09/2016, por el monto de Bs31.500,00; y finalmente, de fs. 61 a 72, la documentación respecto al alquiler de la maquinaria del 19/09/2016 al 24 /10/2016.

La documentación referida precedentemente, de manera inobjetable evidencia que el Gobierno Autónomo Municipal de San Borja, alquiló la retroexcavadora de propiedad del actor, para efectuar trabajos de movimiento de tierras y otros, que de acuerdo a los informes referidos, era de necesidad para el referido municipio; que dicho alquiler fue solicitado por una Unidad del municipio, que era de conocimiento del Alcalde municipal, y finalmente que dicho trabajo para el que fue alquilada la señalada maquinaria, fue cumplido, tal como acreditan los informes de referencia. Por el contrario, la entidad demandada, no acredita de forma alguna, que el alquiler de la maquinaria señalada, habría sido cancelado, pues como se manifestó anteriormente, la documentación presentada por esa parte procesal, hace referencia a otros periodos, distintos a los reclamados por el actor, que, de acuerdo a la prueba aludida, deben ser cancelados o pagados de la forma y en la cuantía en que fueron acordados.

Lo dicho hasta aquí, da cuenta de la deficiente valoración de la prueba efectuada por los Vocales de la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, toda vez que es claro que no consideraron los documentos descritos anteriormente, que acreditan lo demandado, señalando por el contrario que "…la entidad edil no tiene saldo o cuentas pendientes con el demandante debido a que no se ha evidenciado documentación en particular, contratos administrativos, que demuestre la relación la relación contractual entre el Gobierno Municipal de San Borja y el Señor Manuel Alejandro Ortiz Quezada en los periodos correspondientes del 01/04/2016 al 20/05/2016 – 03/05/2016 l 02/06/2016 – 03/06/2016 al 04/07/2016 – 05/07/2016 al 08/08/2016 – 09/08/2016 al 12/09/2016"; lo que no es evidente, por cuanto, si bien es cierto que las entidades que manejan recursos del Estado, deben sujetarse a los procedimientos de contratación establecidas por el DS N° 0181 y la Ley 1178, no corresponde responsabilizar por tal incumplimiento al sujeto que presta sus servicios, por cuanto, el cumplimiento de los requisitos de los procesos de contratación, le corresponde a la entidad contratante, no así al sujeto contratista; en ese entendido, lo referido por los Vocales que emitieron la Sentencia ahora recurrida, en cuanto a que la documentación referida al alquiler de la tantas veces mencionada maquinaria, no habría seguido el conducto regular, no es válida, pues no le correspondía al actor efectuar dichos trámites administrativos que son internos de la institución contratante; en consecuencia, puede responsabilizarse al actor por dicha omisión, lo que más bien debería generar responsabilidad administrativa a los funcionarios municipales que incumplieron sus obligaciones.

En base a todo lo expuesto, se concluye que es evidente que el Tribunal emisor de la Sentencia impugnada, hizo una incorrecta valoración de la prueba aportada al proceso, omitiendo la aplicación del principio de verdad material, siendo que los documentos a los que se hizo referencia en el análisis precedente, acreditan que la institución municipal demandada, alquiló la retroexcavadora de propiedad del actor, que la misma fue utilizada; empero no le fueron cancelados los montos acordados por dicho concepto; en ese entendido, dado que las afirmaciones realizadas en el recurso de casación tienen asidero legal, corresponde aplicar el art. 220.V del Código de Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, CASA la Sentencia N° 10/2018 de 23 de octubre emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social, Administrativa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, y deliberando en el fondo, dispone el pago por concepto de alquiler de la retroexcavadora por parte del Gobierno Autónomo Municipal de San Borja en favor de Manuel Alejandro Ortiz Quezada, por los periodos solicitados en la demanda, de acuerdo a los fundamentos expuestos en el presente fallo y la planilla de liquidación que sigue:

Del 01/04/2016 al 02/05/2016	Bs 31.500,00
Del 03/05/2016 al 02/06/2016	Bs 31.500,00
Del 03/06/2016 al 04/07/2016	Bs 31.500,00
Del 05/07/2016 al 08/08/2016	Bs 31.500,00
Del 19/09/2016 al 24/10/2016	Bs 31.500,00
TOTAL A PAGAR:	Bs. 157.500,00

(ciento cincuenta y siete mil quinientos 00/100 bolivianos). Sin costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

606

Caja de Salud de la Banca Privada c/ Fundación Energética Boliviana.
Coactivo Social.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 282 a 284 interpuesto por la Caja de Salud de la Banca Privada (CSBP) a través de Roger Mauricio Patiño Rojas y Freddy Wilmer Méndez Merino, Administrador y Jefe Médico Regional, apoderados de José Miguel Recamo Pardo y María Lourdes Contreras Garvizu, Presidente del Directorio y Gerente General, representantes legales del ente gestor de salud, contra el Auto de Vista Nº 2/2018 de 16 de febrero, cursante de fs. 270 a 172 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso Coactivo Social que sigue el ente gestor recurrente contra la Fundación Energética Boliviana (FEB), por aportes devengados a la seguridad social de corto plazo de las gestiones 2011 y 2012, establecidos mediante tasación de oficio; el memorial de fs. 299 a 300, de respuesta al recurso; el Auto de fs. 302, que concedió el recurso; Auto de 16 de enero de 2019, de admisibilidad del recurso; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Auto Definitivo.

Formulada la demanda señalada al exordio y tramitado el proceso, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Nº 1 de la Capital, bajo la jurisdicción del Tribunal Departamental de Cochabamba, pronunció el Auto Definitivo Nº 121/2014 de 16 de septiembre, cursante de fs. 212 a 215, declarando IMPROBADA la demanda coactiva social y PROBADAS las reclamaciones interpuestas por la FEB.

En consecuencia, cumpliendo el principio de dirección dispuso que la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero (ASFI) proceda a la suspensión de la retención de dinero en la suma de Bs20.815,22 de la cuenta de la FEB y levante la orden de retención de fondos.

Auto de Vista.

La apelación deducida por el ente gestor coactivante, conforme memorial de fs. 217 a 223, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 2/2018 de 16 de febrero, cursante de fs. 270 a 272, CONFIRMA el Auto apelado.

En procesos coactivos sociales aplicando el art. 229 del Código de Seguridad Social, los autos de vista son recurribles de Nulidad ante el Tribunal Supremo de Justicia, por falta absoluta de jurisdicción; norma ampliada por el art. 608 de su Decreto Reglamentario, que dispone que también pueden ser recurridos por "Violación de Ley expresa y terminante"; por consiguiente, al ser éste un argumento casacional, se concluye que la presente causa es susceptible de ser recurrible en casación; quedando así, reconocida nuestra competencia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra la mencionada resolución, por escrito de fs. 282 a 284, el ente gestor de la seguridad social a corto plazo, formuló Recurso de Casación en el fondo, conforme los argumentos siguientes:

Señala que el Auto Definitivo y el Auto de Vista han ignorado el procedimiento expresamente establecido por Ley para la inspección y control de empresas, refiriéndose concretamente a los arts. 462 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS) y 64 de la Ley Nº 13214, referidos a la tasación de oficio, cuando no haya sido posible obtener las planillas de cotizaciones, para determinar la cuantía de las cotizaciones patronales y laborales devengadas para su cobro inmediato (3 días de su notificación), debiendo contener, si procediera, intereses de mora y multas; en caso de no pago, se procederá al cobro coactivo.

Refiere que el ente gestor de salud cumpliendo el procedimiento, realizó la tasación de oficio, giró la Nota de Cargo Nº 008/2013 de 3 de junio, pasado el plazo para la cancelación (3 días), el coactivado presenta el 3 de julio de 2013, la documentación solicitada; negligencia o descuido que no puede ser premiado, toda vez que desconoce el procedimiento establecido en la norma. Los de instancia, galardonando este actuar irresponsable del coactivado, crean un procedimiento alterno y aceptan la presentación de descargos fuera de plazo.

Aclarando el ente gestor refiere, si la documentación hubiere sido presentada oportunamente en instancia administrativa, la CSBP primera habría girado una Nota de Aviso para que la empresa inspeccionada presente los descargos correspondiente, para ser valorados por el fiscalizador, en caso de mantener los conceptos y montos determinados, se giraría la Nota de Cargo, abriendo la posibilidad de analizar los descargos en instancia judicial, lo que no ocurrió en el caso que nos ocupa, ya que la FEB no cumplió con la entrega de documentos dentro de plazo, pretendiendo que sean valorados, desconociendo la norma que claramente dispone, en caso de la no presentación de documentos, se inicia la tasación de oficio, se gira la nota de cargo y la empresa paga; contando la nota de cargo con la suficiente fuerza ejecutiva, según lo previsto por los arts. 573, 574, 575.b).2), 577 y 578.b).2) del RCSS.

Refiere que los plazos otorgados en estos procedimientos son perentorios, es decir, que su finalización hace caducar automáticamente el derecho o la instancia por Ley, sin que sea necesaria la declaración judicial, siendo el plazo fijado improrrogable, el que no puede ser ampliado, menos por antojo de la empresa inspeccionada, por vulnerar la norma.

Adicionalmente sostiene que otra finalidad del recurso de casación es unificar la jurisprudencia, buscando una interpretación común a las Leyes con el fin de conseguir igualdad, siendo el Tribunal Supremo de Justicia el idóneo para esta labor; a este efecto, acompañan dos Autos Motivados emitidos en procesos coactivos sociales de similares características, en las que aplicando los arts. 573, 574, 575.b).2), 577 y 578.b).2) del RCSS, no se aceptaron los descargos presentados fuera de plazo, impidiendo el análisis en instancia judicial.

Petitorio.

Por los fundamentos expuestos, solicita que el Tribunal Supremo de Justicia, Revoque el Auto de Vista y el Auto Definitivo, conminando a la empresa coactivada a cancelar en tercero día la suma de Bs22.815,22, pagada que sea la deuda, se procederá a actualizarla, conforme dispone el DS Nº 26390 y Ley Nº 2434, bajo alternativa de apremio y costas del proceso.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE AL CASO CONCRETO:

La problemática central en el presente caso y traída a casación, radica en establecer, si el Auto de Vista violo los arts. 573, 574, 575.b).2), 577 y 578.b).2) del Reglamento el Código de Seguridad Social.

En el Estado Constitucional de Derecho, vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, debe ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

La Caja de Salud de la Banca Privada, como ente gestor a cargo de la administración del seguro social a corto plazo, rige su accionar en las disposiciones del CSS, el RCSS y disposiciones vigentes; es ese entendido, se encarga del cobro de adeudados a la seguridad social a corto plazo, a través del proceso coactivo social; afirmación concordante con lo dispuesto en el art. 223 del CSS, modificado por el art. 32 del DL Nº 10173 de 28 de marzo de 1972, que textualmente señala: “La Caja, en base a la Nota de Cargo que gira iniciará la acción coactiva ante el Juez del Trabajo, por las cotizaciones, subsidios, recargos, multas, impuestos, tasas y otros recursos, siempre que ellos no fueran cubiertas en el término de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente. Igualmente por las deudas, amortizaciones, descuentos y créditos concedidos tanto sobre el capital, intereses y multas, como por la demora en el pago de lo adeudado o por infracción de las disposiciones legales o estatutarias vigentes sobre la seguridad social…”, disposición legal coherente con lo dispuesto en el art. 609 del RCSS que faculta a la Caja, mediante sus organismos específicos, girar Notas de Cargo por cualquier concepto que se adeudare por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas; recuperación de adeudos a la seguridad social de corto plazo, ratificada por el art. 19 del DL Nº 11477 de 17 de mayo de 1974.

En ejercicio de esa facultad, en base a la Nota de Cargo Nº 8/2013 de 3 de junio, corriente a fs. 3, inicia este proceso ante el no pago de aportes devengados de las gestiones 2011 y 2012, establecidos mediante tasación de oficio, tomando como base la información de

la inspección realizada a la FEB de las gestiones 2009 y 2010; esto en vista que la empresa inspeccionada no proporcionó la información solicitada dentro del plazo establecido por Ley.

Al respecto refiere, ante la no presentación de la documentación solicitada dentro de plazo, no correspondía su consideración en instancia judicial, toda vez que la nota de cargo cuenta con la suficiente fuerza ejecutiva, correspondiendo su pago, sin mayor dilación y porque un razonamiento diferente, vulnera lo dispuesto en los arts. 573, 574, 575.b), 577 y 578.b). 2º del RCSS.

Los arts. 573 y 574, concordante con el art. 224 del Código de Seguridad Social (CSS), y relacionada con los arts. 24 del DS Nº 11477 de 17 de mayo de 1974 y 64 del Decreto Ley (DL) Nº 13214 de 24 de diciembre de 1975; que dispone que todas las empresas deben ser controladas e inspeccionadas periódicamente por los revisores de la Caja, quien tendrá su propia organización de control e inspección de empresas; en coherencia, el art. 575.b) dispone que este control será cuando se liquida la empresa, lo que no aconteció en el caso que nos ocupa, ya que la FEB, si bien cuenta con una solo trabajador, éste se encuentra afiliado al seguro de salud, consecuentemente su empleador continúa afiliado a la CSBP.

El art. 577 del RCSS, relacionado con el art. 222 del CSS, establece que la revisión tiene por fin verificar el cumplimiento correcto de las obligaciones por parte del empleador, sobre documentos fehacientes que permita garantizar el trabajo.

Por su parte, el art. 578.b) numeral 2º, dispone, los revisores acreditados se encuentran autorizados para realizar cualquier examen, comprobar e investigar para logar una convicción propia; para lo que pedirán libros, registros u otros documentos mercantiles, planillas, listados, libretas de pasatiempo y otros destinados al mismo fin, encontrándose plenamente facultados para sacar copias o extractos de los mismos.

El desglose de la normativa supuestamente vulnerada por los de instancia, nos lleva a concluir que no es evidente lo expuesto por el ente gestor recurrente, ya que, concluida la fase administrativa de inspección por la CSBP, en base a la nota de cargo, se inicia el proceso coactivo social en instancia jurisdiccional, conforme el procedimiento establecido en el art. 32 del DS Nº 10173, que modifica el art. 223 del CSS, que observa el siguiente procedimiento: El proceso inicia con la nota de cargo, por adeudos a la seguridad social a corto plazo, el Juez de trabajo dicta el Auto de Solvendo ordenando el pago y librando el mandamiento de embargo, notificado el coactivado dentro del término de tres días puede oponer excepciones dilatorias o reclamos que pudiere favorecerle; para resolver las excepciones se abre un plazo de diez días perentorios, dentro del cual los interesados presentarán sus justificativos y el Juez dictará de oficio Auto Motivado, declarando probada o improbada la reclamación o modificando el monto de la nota de cargo. Ésta decisión de primera instancia, podrá apelada ante el Tribunal Departamental de Justicia, en su sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa. Auto de Vista que puede ser objeto de recurso de casación ante el Tribunal Supremo de Justicia en una de las salas Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa.

Este detalle del proceso coactivo social, demuestra que el coactivado se encuentra facultado para interponer excepciones o reclamos que pudieran favorecerle; no observándose como argumenta el recurrente, que ante la no presentación de documentos en instancia administrativa que ocasionó la tasación de oficio, el coactivado se vea impedido (legalmente) de ejercer su derecho constitucional a la defensa en instancia jurisdiccional, más si consideramos que la documentación presentada demuestra sin lugar a dudas que la FEB

cumplió con sus obligaciones ante la CSBP, poniendo en su conocimiento la baja de uno de sus dos empleados por finalización de contrato, y el pago de los aportes a la seguridad social de corto plazo, o salud, de su único trabajador.

En atención a lo relacionado líneas arriba, podemos concluir que no es evidente la vulneración de los arts. 573, 574, 575.b), 577 y 578.b).2º del RCSS, sostenida por la entidad recurrente, encontrándose el actuar de los juzgadores de instancia a derecho, al declarar improbada la demanda y probadas las reclamaciones del coactivado, toda vez que los documentos adjuntos demuestran el pago de los aportes a salud, evidenciándose la correcta valoración de la prueba y el trámite enmarcado en el procedimiento determinado en el art. 32 del DL Nº 10173.

El razonamiento expresado en los Autos Motivados adjuntos, al no constituir jurisprudencia, no pueden ser considerados por el Tribunal Supremo de Justicia en su labor de unificar su jurisprudencia, toda vez que estos Autos al ser dictados en primera instancia, son recurribles y pueden ser modificados.

Por lo relacionado, corresponde a este Tribunal dar aplicación a la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el Recurso de Casación de fs. 282 a 284, interpuesto por la Caja de Salud de la Banca Privada.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

607

Elizabeth Lozano Vda. de Peñaloza c/Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales.
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación interpuesto por Karina Paula Balderrama Espinoza, Gerente Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), cursante de fs. 276 a 278, contra el Auto de Vista N° 010/2018 de 6 de marzo, de fs. 271 a 272 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Elizabeth Lozano Vda. de Peñaloza, contra la entidad recurrente; traslado de fs. 279, sin respuesta; Auto que concede el recurso de fs. 88; Auto que admite el recurso de casación de fs. 290 y vta.; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 18/2017 de 31 de julio

Presentada la demanda contenciosa tributaria por Elizabeth Lozano Vda. de Peñaloza, contra la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, el Juez de Partido de Trabajo, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 18/2017 de 31 de julio, cursante de fs. 246 a 253, que declara probada la demanda de fs. 20 a 24, modificando parcialmente la Resolución Administrativa Nº 23-00540-10 de 13 de mayo de 2010 de fs. 1 a 6, y dispone: 1. Dejar sin efecto el punto Primero de la parte resolutiva y en su lugar declara la prescripción del Impuesto al Valor Agregado (IVA) y del Impuesto a las Transacciones (IT), correspondientes a los periodos fiscales julio, octubre y noviembre de 1987, enero, octubre y noviembre de 1988, Impuesto a la Renta Presunta de las Empresas (IRPE) de 1987 y 1998 y el IVA e IT del periodo fiscal noviembre de 1992; declarando la prescripción de la acción administrativa tributaria para determinar la obligación impositiva, aplicar multas, hacer verificaciones, rectificaciones o ajustes y exigir el pago de tributos, multas, intereses y recargos respecto al IT del periodo fiscal mayo de 1992, en consecuencia, anula uy deja sin efecto los Pliegos de Cargo Nº 23/1993 y Nº 287/1995; y, 2. Mantener inalterable el punto Segundo de la parte resolutiva y por tanto incólume la declaración de prescripción del IT del periodo fiscal mayo de 2992 y la nulidad del Pliego de Cargo Nº 1256/1995.

Auto de Vista Nº 010/2018 de 6 de marzo

El representante legal de la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, presenta el recurso de apelación de fs. 256 a 262 contra la Sentencia Nº 18/2017 de 31 de julio. Previo

traslado sin respuesta de fs. 263, el Juez de la causa concede el recurso a fs. 264 vta. y la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pronuncia el Auto de Vista Nº 010/2018 de 6 de marzo, cursante de fs. 271 a 272 vta., que anula obrados hasta la concesión del recurso de apelación de fs. 264 vta. y declara ejecutoriada la Sentencia Nº 18/2017 de 31 de julio.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Karina Paula Balderrama Espinoza, Gerente Distrital Cochabamba del SIN, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista Nº 010/2018 de 6 de marzo, con los siguientes argumentos:

Aplicación indebida del art. 291 de la Ley Nº 1340 de 28 de mayo de 1992. Dicha normativa establecía el plazo para la interposición del recurso de apelación, de 5 (cinco) días perentorios y computables desde la legal notificación con la sentencia; empero, fue derogada por expresa disposición del art. 300 de la Ley Nº 1455 de 18 de febrero de 1993, denominada Ley de Organización Judicial (LOJ); desde la vigencia de la citada Ley, en sus arts. 109 y 157 inc. b), se reconoce la competencia de la Sala en materia Administrativa y de los Jugados en materia Administrativa, Coactiva Fiscal y Tributaria; estando excluido del ordenamiento legal el art. 291 de la Ley Nº 1340, se aplica la previsión contenida en el art. 220.I del Código Procesal Civil (CPC), que otorga el plazo de 10 (diez) días para interponer el recurso de apelación; en consecuencia la Administración Tributaria, formuló su recurso dentro del plazo de 10 días hábiles, de conformidad con el art. 90.II del citado CPC, que entró en vigencia anticipada.

Además, la Sentencia Constitucional (SC) 0009/2004, declaró inconstitucional por omisión normativa el art. 131 de la Ley Nº 2492 de 2 de agosto de 2003, Código Tributario boliviano (CTb), en procura de restituir el proceso contencioso tributario, situación reafirmada por la SC 00018/2004 que declaró inconstitucional la Disposición Final Primera de la Ley Nº 2492, que instituía la derogatoria del art. 157 inc. b) de la Ley Nº 1455, por lo que la impugnación de los actos administrativos por la vía judicial prevista en el art. 174 de la Ley Nº 1340, se encuentra vigente.

Por su parte, la SC 0076/2004-R, también precisó que el Legislativo debía suplir el vacío legal dejado como abrogatoria del Código Tributario en cuanto al procedimiento contencioso tributario, dictando la Ley que regule el mismo, otorgando 1 (un) año para hacerlo y que de no ocurrir aquello, la Disposición Final Novena de la Ley Nº 2492, quedaba expulsada del ordenamiento jurídico en lo que respecta a la abrogatoria del procedimiento contencioso tributario establecido en la Ley Nº 1340.

Ante la omisión del Órgano Legislativo sobre la promulgación de la Ley que regule el proceso contencioso tributario en la vía judicial, a través de la SC 0387/2006, se restableció la vigencia del procedimiento previsto por la Ley Nº 1340.

Las Sentencias Constitucionales citadas, no dejaron sin efecto las derogatorias dispuestas por el art. 300 de la Ley Nº 1455; en consecuencia, el art. 291 de la Ley Nº 1340, no se encuentra vigente y no corresponde su aplicación.

Al efecto, cita y transcribe las partes pertinentes del Auto Supremo (AS) Nº 616 de 8 de septiembre de 2015.

Petitorio.- La institución demandada solicita casar totalmente el Auto de Vista Nº 10/2018 de 6 de marzo, dejando sin efecto la decisión de declarar la nulidad del Auto de

admisión del recurso de apelación de 13 de septiembre de 2017 y por ende resuelva el fondo de la apelación formulada por la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

De acuerdo con los antecedentes procesales detallados precedentemente, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre el principio de seguridad jurídica

El art. 178.I de la Constitución Política del Estado (CPE), prevé que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.

Al respecto, la jurisprudencia establecida por el Tribunal Constitucional Plurinacional mediante la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0058/2012 de 9 de abril, señala que: "…la seguridad jurídica constituye uno de los principios que sustenta la potestad de impartir justicia conforme al mandato contenido en el art. 178 de la misma norma, entendiendo que la interpretación constitucional debe orientarse a mantener la seguridad jurídica y la vigencia del Estado de Derecho, pues las normas constitucionales constituyen la base del resto del ordenamiento jurídico".

Por su parte, la Sentencia Constitucional (SC) 1390/2011-R de 30 de septiembre, ha establecido a la seguridad jurídica: "Como principio general informador de la potestad de impartir justicia, otorga una importancia fundamental, como orientación axiológica para la comprensión del sistema jurídico nacional, condiciona la actividad discrecional de la administración y de la jurisdicción, y constituye además, el sentido teleológico para la interpretación, integración y aplicación de las normas jurídicas".

Sobre el debido proceso, pertinencia y congruencia de las decisiones judiciales

El derecho al debido proceso, consagrado por el art. 115.II de la CPE, constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: "En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal".

El art. 256 del CPC, prevé que procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que habiendo sufrido algún agravio con objeto de que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o en su caso anule obrados; por su parte, el art. 261 del citado CPC, establece que la apelación contra la sentencia o auto definitivo se interpondrá por escrito en el plazo de 10 días, debidamente fundado, es decir, con la motivación y fundamentación inherente a los agravios sufridos.

En cuanto a la pertinencia de la resolución que se pronuncie en apelación o en segunda instancia, el art. 265.I del CPC, determina que el auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el citado art. 274.I.3 del mismo texto legal.

Sobre el principio de congruencia, la Sentencia Constitucional 0486/2010-R de 5 de julio, establece que: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…", razonamiento reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0255/2014 y 0704/2014 y por el Tribunal Supremo de Justicia, en el Auto Supremo Nº 25/2016 de 20 de enero.

Sobre la aplicación del art. 291 de la Ley Nº 1340

El art. 291 de la Ley Nº 1340, establece que el término para la presentación del recurso de apelación es de 5 (cinco) días perentorios y computables desde la legal notificación con la sentencia; sin embargo, esta normativa fue derogada por expresa disposición del art. 300 de la Ley Nº 1455 denominada Ley de Organización Judicial, de 18 de febrero de 1993, que establece -entre otros-, la abrogatoria de "…los arts. 183 al 189, 204 al 210, 280 al 292 del Código Tributario".

Desde la vigencia de la citada Ley orgánica, que en sus arts. 109 y 157 inc. b) reconoce la competencia de la Sala en materia administrativa y de los Juzgados en materia administrativa, coactiva, fiscal y tributaria, quedó excluido de la normativa legal el art. 291 de la Ley Nº 1340.

Posteriormente, si bien las SSCC 0009/2004, 0018/2004, 0076/2004 y 0387/2006, restablecieron la vigencia del art. 291 de la Ley Nº 1340, sin embargo la SC 0009/2004, declaró inconstitucional por omisión normativa el art. 131 de la Ley Nº 2492, en procura de restituir el proceso contencioso tributario como medio de impugnación judicial y alternativo de los actos de la administración tributaria; situación reafirmada por la SC 0018/2004, que declaró inconstitucional la Disposición Final Primera de la Ley Nº 2492, que determina la derogatoria del art. 157 inc. b) de la Ley Nº 1455, norma legal que estableció la competencia de los Juzgados en materia administrativa, coactiva, fiscal y tributaria, en consecuencia, la impugnación de los actos administrativos ante la autoridad judicial mediante el proceso contencioso tributario previsto en el art. 174 de la Ley Nº 1340, se encuentra vigente.

Por su parte, la SC 0076/2004-R, precisó que el entonces Poder Legislativo, debía suplir el vacío legal dejado como emergencia de la abrogatoria del Código Tributario, en cuanto al procedimiento contencioso tributario, dictando la Ley correspondiente que lo regule, otorgando al efecto el plazo de un año y que en caso de no hacerlo, la disposición Final

Novena de la Ley Nº 2492, quedaba expulsada del ordenamiento jurídico del Estado en lo que respecta a la abrogatoria del procedimiento contencioso tributario establecido por la Ley Nº 1340.

Ante el incumplimiento del Órgano Legislativo sobre la promulgación de la Ley que regule el proceso contencioso tributario en vía judicial, el Tribunal Constitucional pronunció la SC Nº 0387/2006 que restablece la vigencia del procedimiento previsto por la Ley Nº 1340.

Si bien las normas presentaron una serie de modificaciones y hasta generaron confusión, fueron aclaradas por los fallos constitucionales detallados precedentemente, regulando el procedimiento contencioso tributario, previsto por la Ley Nº 1340, empero, no dejaron sin efecto las derogatorias dispuestas por el art. 300 de la Ley Nº 1455; en consecuencia, el art. 291 de la Ley Nº 1340, no se encuentra vigente y no corresponde su aplicación.

Ante el vacío legal respecto al plazo para formular el recurso de apelación dentro de un proceso contencioso tributario, surge la necesidad y deber, de las autoridades judiciales, de aplicar el procedimiento previsto para los procesos civiles; ahora bien, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), establece en su art. 220.1 que el plazo para interponer el recurso de apelación es de 10 (diez) días; y, de conformidad con la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439, Código Procesal Civil (CPC), se considera el contenido del art. 261.I del citado CPC, que otorga el plazo de 10 (diez) días para interponer dicho medio de impugnación contra la resolución de primera instancia, además del art. 90.II del CPC, que refiere a que éste plazo, corresponde ser computado en días hábiles.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Con base en el análisis jurídico legal y jurisprudencial precedente, este Tribunal concluye que:

En aplicación del principio de seguridad jurídica y observancia del debido proceso desarrollados precedentemente, dentro del procedimiento establecido para los procesos contenciosos tributarios en la vía judicial, las autoridades judiciales deben considerar que ante la impugnación de la sentencia, corresponde observar el plazo de 10 (diez) días hábiles previsto por los arts. 261.I y 90.II del CPC, aspecto que no fue observado por el Tribunal de apelación, a momento de pronunciar el Auto de Vista Nº 010/2018 de 6 de marzo, ahora impugnado, cursante de fs. 271 a 272.

En ese contexto, consta a fs. 253 vta., la diligencia de notificación con la Sentencia Nº 18/2017 de 31 de julio, practicada a ambas partes del proceso el jueves 3 de agosto de 2017 y el recurso de apelación de fs. 256 a 262 presentado el viernes 18 de agosto de 2017 por la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, considerando que de acuerdo a lo dispuesto en el art. 2 inc. h) del Decreto Supremo (DS) Nº 2750 de 1 de mayo de 2016, al caer feriado de 6 de agosto en domingo, de conformidad a lo establecido en el art. 3 del citado DS, el mismo se traslada para el día lunes posterior, el recurso de impugnación se presentó dentro del plazo de 10 días hábiles previsto por los arts. 261.I y 90.II del CPC; por lo que, el Auto de Vista omite ingresar al análisis de fondo de la expresión de agravios presentada por la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, argumentando de manera equivocada, que el recurso se encuentra formulado fuera del plazo de 5 días en aplicación del art. 291 de la Ley Nº 1340, al no estar vigente dicha normativa, incurriendo en incorrecta aplicación de la misma y vulnerando lo dispuesto por los arts. 256, 261.I y 265.I del CPC, que establecen la naturaleza

del recurso de apelación, el plazo para su interposición y reconocen los principios de congruencia y pertinencia que debe necesariamente observar, el Tribunal de apelación, a momento de pronunciar el Auto de Vista respectivo, en resguardo del derecho al debido proceso.

En consecuencia, si bien las normas procedimentales relativas a la tramitación del proceso contencioso tributario, generaron confusión, fueron aclaradas por los fallos constitucionales expuestos precedentemente, regulando el procedimiento contencioso tributario, previsto por la Ley Nº 1340, pero no dejaron sin efecto las derogatorias dispuestas por el art. 300 de la Ley Nº 1455, por lo que el art. 291 de la Ley Nº 1340, no se encuentra vigente y no corresponde su aplicación.

Por todo lo expuesto, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.IV del CPC, aplicable por la norma remisiva prevista en el art. 252 del CPT, en observancia a la disposición Transitoria Sexta del citado CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley de Organización Judicial y en aplicación de la Disposición Transitoria Sexta del Código Procesal Civil, CASA el Auto de Vista Nº 010/2018 de 6 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba y declara ADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto por la Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales; en consecuencia, ordena al Tribunal de apelación, pronunciar nuevo Auto de Vista, que resuelva la expresión de agravios contenida en el recurso de fs. 256 a 262, en aplicación del art. 265.I del Código Procesal Civil.

Sin costas y costos en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

608

Miguel Ángel Canseco Flores c/ Corporación de Aquino Bolivia S.A "UDABOL".
Beneficios Sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por José Alberto Camacho García en representación legal de la Corporación de Aquino Bolivia S.A "UDABOL", cursante a fs. 337 a 340 de obrados, contra del Auto de Vista Nº 107 de 6 de mayo de 2019 de fs. 327 a 330, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; el Auto Supremo de 22 de julio de 2019 a fs. 353 a 353 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia. -

Tramitado el proceso laboral, por el pago de beneficios sociales seguido por Miguel Ángel Canseco Flores, contra de la Corporación de Aquino Bolivia S.A "UDABOL"; la Juez Octavo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 463 de 26 de octubre de 2015 de fs. 256 a 261 vta., declarando probada en parte la demanda sin costas, determinando que la corporación demandada cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización, desahucio, aguinaldo, vacación, subsidios, bono de antigüedad y multa del 30%, la suma total de Bs93.179,46.- (Noventa y tres mil, ciento setenta y nueve 46/100 Bolivianos).

Auto de Vista. -

Interpuestos los recursos de apelación cursante a fs. 263 a 265 vta. y 275 a 277 vta., el primero por Miguel Ángel Canseco Flores y el segundo por Stefano Sebastián Calabi Tejada en representación legal de la Corporación de Aquino Bolivia S.A "UDABOL", la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; resuelve los mismos mediante Auto de Vista N° 107 de 6 de mayo de 2019, cursante a fs. 327 a 330, que revoca parcialmente la sentencia apelada No Nº 463 de 26 de octubre de 2015, determinando que en ejecución de sentencia se proceda a realizar la liquidación correspondiente sobre el aumento salarial de las gestiones 2008 al 2012 y el pago doble de aguinaldo de las gestiones 2008 al 2012, manteniéndose firme cada uno de los derechos reconocidos en la sentencia, debiendo una vez practicada la liquidación final, imponer la multa del 30%.

Ante la determinación del Auto de Vista, José Alberto Camacho García en representación legal de la Corporación de Aquino Bolivia S.A "UDABOL", interpone recurso

de casación en el fondo, sin la contestación de la parte contraria, el Tribunal de Alzada emite el Auto Nº 153 de 2 de julio de 2019, concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, el recurrente expone los siguientes fundamentos:

1.- Se acusa que el Auto de Vista incurre en errónea interpretación de la modalidad contractual que existía entre el actor y la empresa demandada, pues pese a que la resolución recurrida reconoce que existe un contrato por periodo de tiempo y no indefinido, se reconoce el tiempo de 6 años, 5 meses y 14 días, confirmando el pago de indemnización por el tiempo de servicios; en esa línea, precisa que el Tribunal de alzada, no observo ni valoro que a fs. 2 a 4 de obrados, se puede advertir que los aportes en el estado de ahorro previsional del demandante, transcurren de marzo a junio y de agosto a noviembre de cada año, asimismo las certificaciones cursantes a fs. 12 a 16, se puede constatar que la relación laboral estaba sujeta a un periodo académico que va de marzo a junio o de agosto a diciembre del mismo año, dependiendo del calendario académico del año que es aprobado por el Viceministro de Educación Superior de formación profesional, en ese mismo sentido se tiene las documentales de descargo de fs. 78 a 89 de obrados, consistente en los contratos de trabajo por periodo, prueba que se corrobora a fs. 128 a 204, que establece que el actor jamás presto servicios académicos en los meses de enero, febrero y julio, estando demostrado a fs. 108 a 114 que a cada vencimiento del periodo académico, el trabajador era finiquitado, concluyendo que la relación laboral pactada nunca estuvo sujeta a tiempo indefinido, en tal situación se acusa la vulneración del DL N° 16187 de 16 de febrero de 1979, no pudiendo reputarse los pagos realizados como anticipo de liquidación final, pues para el caso de análisis el art. 4 del DL N° 16187 antes referido, la relación contractual debió ser iniciada a plazo fijo para después convertirse a tiempo indefinido como regula el DS N° 21431 de 10 de noviembre de 1986, hecho que no sucedió en el caso en concreto, por lo tanto los finiquitos efectuados se constituyen en pagos definitivos, por lo tanto no es correcto que se indemnice al actor por años de doce meses, cuando el mismo solo trabajo 8 a 9 meses a lo mucho.

2.- Por parte, se acusa violación a la norma y falta de apreciación de las pruebas de descargo, en cuento al motivo de la ruptura laboral, pues el Tribunal de alzada no considero que la modalidad contractual entre el actor y la institución, no era de tracto sucesivo, sino que la prestación de servicios era por periodos, así se tiene a fs. 78 a 89 de obrados, los calendarios académicos de fs. 128 a 204 y conforme a las cláusulas de los contratos suscritos; en tal sentido, el actor sabia y conocía de antemano la fecha o el momento de la conclusión de la relación laboral, por lo cual se acusa que el Tribunal de alzada obró de manera contradictoria a la norma, al otorgar el concepto del desahucio ya que no existió despido, sino que el contrato finalizo.

3.- Se acusa la violación del art. 5.II del DS N° 0012 de 19 de febrero de 2009, pues conforme exige la norma de referencia el actor estaba en la obligación de presentar a la empresa empleadora los documentos relativos al nacimiento de su hijo o hija, extremo que no fue puesto a conocimiento del empleador; sin embargo, la inamovilidad laboral y menos los subsidios son aplicables a los contratos de trabajo temporales, eventuales o contratos de obra.

4.- Por otra parte, precisa que el Tribunal de alzada, incurrió en error de hecho y derecho respecto al bono de antigüedad, ya que conforme establece el art. 60 del DS N°

21060, el mismo deviene de un trabajo ininterrumpido de más de dos años, es decir cuando no exista interrupción de la relación laboral; sin embargo, en el caso de análisis existió interrupción en el contrato de trabajo, pues las pruebas de fs. 12 a 16 demuestran que el trabajador de los 12 meses del año, solo trabajo 9 meses, por lo cual no puede computarse antigüedad alguna.

5.- En relación al reconocimiento de la vacación, el recurrente precisa que para su reconocimiento el art. 44 de la LGT y DS N° 17288 de 18 de marzo de 1980, exige que exista un año de trabajo ininterrumpido y en el caso del trabajador nunca hubo un contrato de tracto sucesivo, sino por temporada, existiendo interrupciones, en donde el actor durante un año descansaba durante 3 meses.

6.- En relación a los dobles aguinaldos condenados y los incrementos salariales, precisa que a fs. 108 a 114, se tiene demostrado y comprobado los pagos de las últimas tres gestiones realizados al actor, por lo cual según la ley se presume que las anteriores gestiones también fueron pagados, conforme determina el art. 179 y siguientes del CPT, presunciones legales que operan por analogía al caso del pago de aguinaldos e incrementos salariales que se acreditan con los pagos de los últimos tres años mediante los finiquitos de beneficios sociales por conclusión de contrato por periodo académico; además que no resulta lógico que un trabajador que no le hubiesen pagado los aguinaldos e incrementos salariales, deje de reclamarlos no un mes, no dos meses, no tres meses, sino de manera permanente durante 5 años; sin embargo, el trabajador no realizó ningún reclamo durante todo este tiempo.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que CASE Auto de Vista recurrido, declarando improbada la demanda en todas sus partes.

La parte demandante no contesta el recurso de casación interpuesto.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Principio de primacía de la realidad.

En materia laboral, rige el principio de la primacía de la realidad, en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta, lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo prescrito por el art. 4.I.d) del DS Nº 28699.

Es así que, bajo este principio, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrarse la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada relación, y sin embargo en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos, es decir, en definitiva, son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

En ese sentido, el art. 5 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, señala: “Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad

aparente". Por ello, en cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, está destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

Principio de inversión de la prueba en materia laboral.

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48 de la ley fundamental en su parágrafo I señala "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio", en su parágrafo II establece "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece "quien afirma un hecho debe probarlo"; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del Código Procesal del Trabajo establece, que, en todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma ley procesal laboral, establece que en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador, y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza -por así decirlo- de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, "presunción juris tantum", que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que este aportara en su defensa.

La tacita reconducción laboral y su interpretación.

El artículo 2 del Decreto Ley Nº 16187 señala que: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido."

La norma señalada precedentemente, sobre la aplicación de los contratos a plazo fijo en materia laboral, en el entendido que estos constituyen la excepción frente a la regla constituida por los de plazo indefinido, incluye dos condiciones; es decir, que no se permite la existencia de más de dos contratos sucesivos y que éstos no están permitidos cuando se trate de tareas propias y permanentes de la empresa. Esta medida responde precisamente a

la necesidad de brindar protección efectiva al trabajador y las relaciones laborales, en la aspiración de evitar que se burlen las obligaciones que la ley impone al empleador.

En una interpretación lato sensu, cuando la norma señala que no se permite la existencia de más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, no se debe entender la necesidad de la existencia de un tercero; sino, más bien, que suscrito el segundo contrato y a partir de la fecha de conclusión del plazo establecido en éste, la relación laboral se convierte en indefinida, operándose la tácita reconducción del mismo, tomando en cuenta la segunda condición inserta en la norma, que señala que no está permitida la suscripción de contratos a plazo fijo cuando se trate de tareas propias y permanentes de la empresa.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente los reclamos expuestos en el recurso de casación en el fondo, son o no evidentes; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

1.- En relación al primer fundamento del recurso de casación que se resuelve y conforme a los fundamentos jurídicos del fallo, se debe tener presente que la actual estructura axiológica y dogmática de la Constitución Política del Estado, brinda una especial y trascendental protección a las y los trabajadores, como principal fuerza productiva de la sociedad; de tal modo, que los principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Así el art. 4 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, destaca el principio de primacía de la realidad, por el cual prevalecerá la veracidad de los hechos a lo determinado por el acuerdo de partes; de ello se comprende que tal principio se constituye en un parámetro sobre el cual el juzgador laboral, estimará la resolución del conflicto que le fue puesto en conocimiento, a la necesaria identificación previa de la existencia de una relación laboral bajo un análisis que sobreponga lo acontecido en los hechos sobre el contenido de los documentos.

En el caso de análisis, la Universidad demandada no desconoce la relación laboral que existió entre su institución y el actor; sin embargo, precisa que la misma fue por periodos académicos, es decir por temporadas, por lo cual estaba sujeta a contratos a plazo fijo, no pudiendo reconocer al actor un periodo de funciones por tiempo ininterrumpido, cuando por la modalidad del contrato siempre existieron interrupciones en la relación laboral, en consecuencia no se puede reconocer el pago de indemnización por el mismo tiempo.

En ese contexto, debemos tener presente que el art. 12 de la LGT, establece que el contrato de trabajo puede ser pactado por tiempo indefinido, cierto tiempo o la realización de obra o servicio; esta disposición fue posteriormente reglamentada a través de la Resolución Ministerial Nº 283/62 de 13 de junio, en sentido que, el contrato de trabajo debe pactarse esencialmente por tiempo indefinido, aunque, admite como excepción, que éste pueda ser limitado en su duración, si así lo impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse, disposición que pese a su data, guarda plena concordancia con el principio protector y de continuidad y estabilidad laboral actualmente insertos en el art. 48.II

de la CPE, como principios que regulan la interpretación y aplicación de toda norma de carácter laboral; no obstante de ello, el art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, prohíbe la suscripción de contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de las empresas, estableciendo al efecto: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato por tiempo indefinido"; esta normativa fue aclarada y regulada en su alcances por el art. 2 de la Resolución Administrativa Nº 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, que determinó que las "tareas propias y permanentes", son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; en cambio, las "tareas propias y no permanentes", son aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, como las tareas de suplencia por licencia, bajas médicas, descansos pre y post natales, declaratorias en comisión, etc.

En el caso en concreto, el Tribunal de Casación considera que la Universidad demandada, se encontraba prohibida por Ley a contratar al actor bajo la modalidad a plazo fijo, ya que esta forma de contratación de docentes que desarrollan labores académicas de manera permanente y continuada durante varios periodos académicos, implica desconocer varios de sus derechos laborales, por lo cual el Estado en su obligación constitucional de protección contenida en el art. 46.II de la CPE, estableció como sanción la reconducción o conversión de los contratos a plazo fijo por uno de tiempo indefinido, cuando se dan estas situaciones.

En la especie, por el principio de primacía de la realidad, los documentos contractuales expresan en el fondo que el contratado tenía la obligación de impartir clases en determinadas cátedras, por consiguiente el trabajo intelectual desarrollado fue en actividades propias y permanentes de la entidad academia, bajo la modalidad de contratos a plazo fijo y la suscripción de más de dos contratos para dicho fin, por lo cual a criterio de este Tribunal colegiado, los jueces de alzada realizaron una correcta valoración y ponderación de las normas acusadas de indebidamente aplicadas y realizaron una correcta apreciación de la prueba, al reconocer el pago de la indemnización por un periodo de trabajo ininterrumpido, al estar establecida de hecho la tacita reconducción de la relación laboral del actor con la institución demandada, aclarando que este alto Tribunal, no realizará otras consideraciones que hayan sido motivo de interposición del recurso de casación que se resuelve, en aplicación del principio de la no reforma en perjuicio.

2.- En relación a los argumentos de los recursos de casación vinculados a: IV) La vulneración de la norma y la falta de apreciación de la prueba en cuanto al motivo de la ruptura laboral; V) Error de hecho y derecho respecto al pago del bono de antigüedad; y VI) Sobre las vacaciones; estos argumentos están directamente vinculados al contrato a plazo fijo que tenía el actor y las interrupciones progresivas que existieron en la relación laboral, por lo cual el recurrente considera que no existió un despido injustificado, sino que el plazo del contrato termino y que al existir interrupción entre los varios contratos que suscribió el demandante, no se pueden reconocer derechos y beneficios laborales, que solo nacen en el caso del bono de antigüedad, con el trabajo ininterrumpido de más de dos años y en el caso de la vacación, al año de la misma forma de trabajo; en tal sentido, conforme se tiene anotado líneas arriba, se tiene determinado que no obstante que los documentos valorados por los

jueces de instancia, demuestran que el actor trabajo bajo la modalidad de contrato a plazo fijo, al estar verificado que dicha forma de contratación estaba prohibida por ley, se tiene que dichos contratos fueron reconducidos a un contrato a tiempo indefino, consecuentemente no se observa causal legal de despido ni interrupción de la relación laboral, por lo cual de igual manera se considera que el Tribunal de apelación actuó de manera correcta, al confirmar estos conceptos.

3.- En relación a los subsidios por maternidad concedidos a favor del actor, el recurrente argumenta que no existirá prueba alguna en obrados que demuestre que el actor hubiera hecho conocer al ente patronal sobre la concepción de un hijo o una hija y que la inamovilidad y subsidios no se aplican a contratos temporales o eventuales, por lo cual acusa la violación del art. 5-II del DS N° 0012 de 19 de enero de 2009.

En relación al reclamo del recurso de casación, para tener un mayor entendimiento de los alcances de la tutela que se brinda respecto de la inamovilidad de la mujer embarazada y de los progenitores de un hijo o hija menor de un año, en contratos a plazo fijo, es necesario referirnos a lo considerado en la SCP No 0789/2012 de 13 de agosto, que estableció cuáles son los casos excepcionales en los que se puede aplicar la inamovilidad laboral en los contratos a plazo fijo, puntualizando que: "Conforme las disposiciones legales señaladas, los contratos a plazo fijo se convertirán en contratos indefinidos en los siguientes casos: 1) Cuando existe la denominada tacita reconducción, tal como establece el art. 21 de la LGT. 2) Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo (DL 16187); es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido. 3) Cuando sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa…"

En el caso en concreto, conforme ya se tiene establecido la situación del actor estaba vinculada a un contrato a tiempo indefinido por conversión, por cuanto el mismo fue contratado como docente de una Universidad, es decir en tareas propias y permanente de la entidad académica demandada, por lo cual el trabajador era sujeto a inamovilidad al estar demostrado a fs. 18 ser progenitor de una menor de un año al momento de su desvinculación laboral, y por tal motivo también era beneficiario de los subsidios de pre natalidad, pos natalidad y maternidad, más aún si el fundamento del recurrente para desconocer este derecho a favor del actor, está referido a que el actor no comunico ni la concepción ni el nacimiento de su hija; sin embargo, el actor en su demanda de manera clara indico que en la reunión de 18 de agosto, realizada con la jefa de carrera, se le hizo conocer que tenía una hija menor de un año; por lo cual esta afirmación, en base al principio de inversión de la prueba se constituye en una presunción de veracidad que debió ser desvirtuada por la Universidad demandada, al no hacerlo, la presunción legal opero a favor del actor, concluyendo de esta manera que los jueces de instancia obraron de manera correcta al reconocer al actor del pago de subsidios por maternidad.

4.- Para finalizar, en relación al pago de aguinaldos dobles y aumentos salariales de las gestiones 2008 a 2012, de los cuales a decir del recurrente se debe presumir su pago, al estar demostrado los pagos por estos conceptos de las últimas tres gestiones.

En base a lo fundamentado por el recurrente, es necesario resaltar conforme a los fundamentos jurídicos del fallo, que el principio de inversión de la prueba en materia laboral, está orientado a buscar un equilibrio procesal entre el trabajador y el empleador, pues en la realidad y por lo general en este tipo de conflictos, el trabajador se encuentra en desventaja en relación al empleador, pues es este último quién genera y tiene en su poder la prueba de

la relación laboral, a la que el trabajador no tiene acceso, es así que en muchos casos el trabajador no cuenta con una copia de su contrato, ni de su boleta de pago, consiguientemente, el trabajador no podría probar una relación laboral si se le obliga a otorgar la prueba. Por ello, este principio busca una vez más equilibrar la asimetría a la que está sujeta el trabajador en relación a su empleador, por lo cual el art. 150 del Código Procesal del Trabajo, no le obliga a proporcionar las pruebas de sus pretensiones, delegando dicha responsabilidad al empleador, y en tal sentido son sus afirmaciones o negaciones las que se constituyen en presunciones de los derechos que demanda.

En ese sentido, la legislación laboral boliviana, hace referencia a dos tipos de presunciones dentro del art. 179 del Código Procesal del Trabajo (CPT), manifestando: "La presunción legal que no admite prueba contraria forma plena prueba y exime de toda otra, y la presunción judicial admite prueba en contrario".

En relación a lo precisado, el art. 182 del CPT condensa un importante número de presunciones legales, que por un principio de reserva de ley y seguridad jurídica, no pueden ser interpretadas por analogía, conforme pretende el recurrente, pues la aplicación de una presunción legal a la resolución de un caso en concreto debe estar definida y regulada por la Ley (reserva legal) y acorde a los principios laborales entre ellos el principio de inversión de la prueba, por lo cual en relación a la aplicación e instrumentalidad de las presunciones, debe ser realizada en consonancia con los principios que rigen la materia, y que fueron elevados a rango constitucional por el art. 48.II de la CPE, pues las presunciones laborales revisten el valor de una necesidad social que busca darle mayor protección al trabajador, y no al empleador quien posee dominio sobre la mayor parte de las pruebas, por ostentar el poder de dirección que le otorga la ley en el contrato de trabajo y por ser el propietario de los medios de producción; y en sentido contrario la Ley no obliga al trabajador a comunicar, conservar, y registrar los documentos que se originan fruto de la relación de trabajo con su empleador.

En tal sentido, el argumento del recurrente, que pretende que se aplique por analogía las presunciones legales del art. 182 incs. g) y h) del CPT que están limitados al pago de salarios y vacaciones y no al pago determinado en el proceso, no es legal, por lo cual corresponde desestimar el argumento del recurso.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por José Alberto Camacho García en representación legal de la Corporación de Aquino Bolivia S.A "UDABOL", contra el Auto de Vista Nº 107 de 6 de mayo de 2019, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Sin costas ni costos.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

609

Jaime Andrade Gutiérrez c/ Cervecería Boliviana Nacional S.A.
Reincorporación.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 235 a 241, interpuesto por la Cervecería Boliviana Nacional (CBN) S.A., representada por Álvaro Rodrigo Villarroel y José Gabriel Marca Aquino, contra el Auto de Vista N° 060/2018 de 30 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 219 a 225; dentro de proceso de reincorporación interpuesto por Jaime Andrade Gutiérrez contra empresa recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 245 a 247; el Auto de 19 de noviembre de 2018, que concedió el recurso (fs. 249); el Auto de 9 de enero de 2019, por el cual se declara admisible el recurso de casación (fs. 257); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 024/2015 de 5 de junio, de fs. 182 a 188, declarando probada la demanda; conminando a la empresa demandada, reincorpore a su fuente de trabajo al actor, más el pago de sus salarios devengados y demás derechos laborales correspondientes al sueldo, desde el 3 de octubre de 2012 hasta el día de su reincorporación efectiva.

Auto de Vista.

Jhon Darwin Bermeo Luther y Andrés Jorge Sanz Guerrero Baldivieso, en representación de la CBN S.A., interpusieron recurso de apelación, de fs. 200 a 204; resuelto por el Auto de Vista N° 060/2018 de 30 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 219 a 225; confirmado la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la CBN S.A., formuló recurso de casación, exponiendo lo siguiente:

1.- El Certificado Único de Discapacidad, es un requisito indispensable para acreditar la discapacidad y el grado de la misma de una persona, emitido por el CONALPEDIS, como prevé el art. 2 inc. e) y 3 del D.S. Nº 28521 de 16 de diciembre de 2005, concordante con el art. 3 del D.S. Nº 1893 de 12 de febrero de 2014; normativa que no fue tomada en cuenta por los de instancia; por lo cual, el Tribunal de apelación al confirmar la Sentencia, aplicó erróneamente el art. 34-II de la Ley General de Personas con Discapacidad (LGPD) Nº 223 de 2 de marzo de 2012, concordante con el art. 22 del D.S. Nº 1893 de 12 de febrero de 2014, que reglamenta la LGPD, que determina la inamovilidad laboral de las personas con discapacidad, pero que la misma debe procederse conforme a la normativa vigente; aspecto que no se cumplió por considerarse al actor discapacitado por simple suposición, sin la presentación de la documentación que acredite esta condición, el Certificado Único de Discapacidad.

2.- Conforme las literales de descargo, de fs. 71 a 84 y de fs. 114 a 132, el deterioro de la salud del actor fue por causas ajenas al trabajo, practicando un deporte; el informe de la junta médica, concluye que existe riesgo para la salud del demandante si continúa prestando sus servicios, recomendándole pueda iniciar su trámite de incapacidad, ante el seguro a largo plazo; por tal razón se le declaró en comisión precautelando su bienestar, como un preaviso.

Por la naturaleza del trabajo y al ser un riesgo físico para el demandante, el puesto en el que desempeñaba su labor, no se puede dar curso a la reincorporación, porque la empresa tiene organizadas sus áreas en función al requerimiento de la corporación, no así, para el mejor acomodo de quien lo necesite; vulnerando el Auto de Vista la RM 868/10 de 26 de octubre de 2010, que en su art. 2-VII establece que cuando se determina la reincorporación, debe ser al mismo puesto que ocupaba al momento del despido, pero los de instancia disponen que la empresa tiene la obligación de cambiar de puesto de trabajo, determinando una reincorporación a un puesto distinto al que ocupo el ex trabajador.

3.- La desvinculación del actor, operó mediante el preaviso de ley, dentro el marco del art. 12 de la Ley General del Trabajo (LGT), norma que la fecha de comunicación (3 de julio de 2012) se encontraba en plena vigencia; precepto que no tienen ninguna otra condición ni requerimiento, más que el cumplimento con el comunicado 90 días antes a la desvinculación.

4.- El Tribunal Constitucional, estableció la legalidad del preaviso al tenor del art. 12 de la LGT, señalando la SC Nº 479/2006-R de 19 de mayo, que el preaviso no requiere ninguna otra formalidad que no sea la observancia del plazo de comunicación de 90 días de anticipación, por lo que en la gestión 2012, es plenamente aplicable la figura del preaviso.

5.- El actor como consecuencia de la ruptura laboral, hizo citar a la empresa en dependencias del Ministerio de Trabajo, no se hizo alusión en ninguna de las citaciones, algún pedido de reincorporación, menos se procedió conforme al art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, complementado por el D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010 y la RM 868/10 de 20 de octubre de 2010; el tema de la conciliación se centró en un pago adicional a las beneficios sociales, nunca se activó el procedimiento administrativo de reincorporación, por mostrar su intención de cobro de sus beneficios sociales, con un pago de un monto adicional, por su condición; y conforme prevé la norma citada el interesado tiene la facultad de optar por su reincorporación o por el pago de sus beneficios sociales, por lo cual, al haber solicitado el pago de su beneficios no corresponde se disponga la reincorporación.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, declarándose improbada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver en base a los fundamentos siguientes:

A fin de dilucidar la presente problemática es necesario señalar que la Constitución Política del Estado (CPE) promulgada el 7 de febrero de 2009, señala los valores que sustenta el Estado como unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, señalados en su art. 8-II; también establece los principios que asume y promueve en su art. 8-I, suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), entre otros, como principios ético-morales de la sociedad; respecto de estos valores y principios asumidos, en cuanto a la administración de justicia, en una perspectiva actual e inclusiva, el Tribunal Constitucional Plurinacional estableció: "…respecto a impartir justicia no puede soslayarse el hecho de que sustentar las decisiones en el análisis e interpretación, no solo se limita a la aplicación de formas y ritualismos establecidos en la norma; sino también debe hacerse prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible, que este al lado del Estado y la población, con miras al vivir bien que permita rebatir los males que afectan a la sociedad" (SPC 0488/2017-S1 de 31 de mayo de 2017).

En ese sentido, el art. 13-I, determina: "Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos".

Respecto de los derechos de las personas con discapacidad la Constitución Política del Estado, dispone en su art. 70 que: "Toda persona con discapacidad goza de los siguientes derechos: 1. A ser protegido por su familia y por el Estado", así también su art. 71-II, señala: "El Estado adoptará medidas de acción positiva para promover la efectiva integración de las personas con discapacidad en el ámbito productivo, económico, político, social y cultural, sin discriminación alguna"; en dicho marco, mediante Ley General para Personas con Discapacidad - Nº 223 de 2 de marzo de 2012 (LGPD), se estableció como objeto de la misma, la de garantizar a las personas con discapacidad, el ejercicio pleno de sus derechos y deberes en igualdad de condiciones e igualdad de oportunidades, trato preferente bajo un sistema de protección integral, como señala su art. 1; y entre sus fines el art. 2 de esta normativa, determina: "Constituyen fines de la presente Ley, los siguientes: a) Promover, proteger y asegurar el goce pleno, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad y promover el respeto de su dignidad. (…) f) Mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad, reduciendo los índices de pobreza y exclusión social"; asimismo, consagra el derecho al trabajo, determinando su art. 34-II: "El Estado Plurinacional de Bolivia garantizará la inamovilidad laboral a las personas con discapacidad, cónyuges, padres, madres y/o tutores de hijos con discapacidad, siempre y cuando cumplan con la normativa vigente y no existan causales que justifiquen debidamente su despido"; y el art. 5-I del D.S. Nº 22477 de 6 de mayo de 2004, modificado por el D.S. Nº 29608 de 18 de junio de 2008, determina: "Las

personas con discapacidad que presten servicios en los sectores público o privado, gozarán de inamovilidad en su puesto de trabajo, excepto por las causales establecidas por Ley" (las negrillas son añadidas).

De todos estos preceptos se puede concluir que este sector de la población demanda especial protección, debido a su situación de desventaja frente al común de la población, debido a sus propias limitaciones, lo que en muchos casos les imposibilita la igualdad de condiciones, acceder por sí mismas a un medio de sustento que les permita vivir dignamente, aspectos que obligan al Estado en todos sus niveles a adoptar medidas que en la búsqueda del 'vivir bien', reivindiquen los derechos de estas personas y les permitan su plena inclusión a la sociedad y el Estado, gozando este sector de regulación constitucional propia, norma fundamental que garantiza a las personas con discapacidad como también protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, es así que mediante la Ley General para Personas con Discapacidad, reconoce el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y la inamovilidad laboral.

Por otro lado, en materia laboral existen principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que no solo están establecidos en la norma procesal ateniente a la materia, sino que fueron elevados a rango constitucional a partir de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de 2009, con la finalidad de proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, previstos en el art. 48-II de la CPE: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; por los cuales, el Estado a través de las autoridades, que imparten justicia, no se basa necesariamente en la paridad jurídica, sino, en la favorabilidad del trabajador; como sostiene la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, respecto de este principio: "Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador".

Uno de estos principios es, el de la continuidad o estabilidad de la relación laboral, que está definido de manera general, entre otros, en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4, que señala: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: (…) b) Principio de Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador", principio que en la norma suprema, se encuentra señalado, en el art. 48-II, como se mencionó en el párrafo precedente, constituyéndose como un derecho en el art. 46-I-2 de la CPE, que señala: "I. Toda persona tiene derecho: (…) 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias", y se encuentra protegido expresamente por el art. 49-III de esta ley fundamental, que determina: "El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes", otorgando una continuidad y estabilidad al sector trabajador, respecto de la permanencia en su fuente laboral; no significando ello, que no se puede generar jamás una desvinculación obrero-patronal, sino que, esta debe ser por motivos previstos en la normativa laboral o constituirse en un despido justificado, sancionándose, las determinaciones

arbitrarias y unilaterales, por parte del empleador, que tiendan a generar una desvinculación intempestiva e injustificada.

Este principio de estabilidad, manifiesta el derecho que tiene el trabajador de conservar su empleo durante su vida laboral, salvo que existan causas legales que justifiquen el despido, este principio denominado también de continuidad laboral, constituye un derecho reconocido en la norma suprema, e implica que en el marco del derecho al trabajo que tiene toda persona, se debe garantizar un trabajo estable protegiendo al sector trabajador de despidos arbitrarios por parte del empleador, sin que medien circunstancias atribuidas a su conducta o desempeño laboral.

En este marco se pasa a resolver las infracciones acusadas por el recurrente:

1.- El art. 34-II de la LGPD y el art. 5-I del D.S. Nº 22477 de 6 de mayo de 2004, modificado por el D.S. Nº 29608 de 18 de junio de 2008, desarrollados precedentemente, garantizan la inamovilidad laboral de las personas con discapacidad; siempre que no existan causales que justifiquen debidamente su desvinculación, y con cumplimiento de la normativa.

Estas causales a las que se refiere, son las previstas en la LGT y su Decreto Reglamentario, en sus arts. 16 y 9 respectivamente, aspecto que no ocurrió en el caso de autos; hechos que se detallan en los incisos de dichos preceptos, que no fueron aludidos por la parte empleadora como la razón de la destitución, por lo cual, no existió causal justificada para la desvinculación laboral del actor.

Por otro lado, se extraña la exigencia de presentación del Certificado Único de Discapacidad, para determinar la condición del demandante, para gozar de la inamovilidad laboral otorgada a este sector vulnerable; empero, de los artículos que señalados de vulnerados la empresa recurrente, el art. 3 del D.S. Nº 1893 de 12 de febrero de 2014, prevé: "Las disposiciones del presente Decreto Supremo son aplicables a las personas con discapacidad que cuenten con el Carnet de Discapacidad otorgado por las Unidades Especializadas Departamentales o el Instituto Boliviano de la Ceguera – IBC", estableciendo claramente que las determinaciones del Decreto (Nº 1893), son aplicables para las personas que cuenten con el carnet de discapacidad; no impone como requisito indispensable, para el reconocimiento de los derechos plasmados en la Constitución y la LGPD en favor de este sector vulnerable, la exigencia de este certificado, sino en forma expresa se determina que es para la aplicación de las disposiciones que emana de ese decreto supremo en específico.

Y, el art. 2 inc. e) del D.S. Nº 28521 de 16 de diciembre de 2005, determina: "(Registro) Para la inscripción en el Registro Nacional de Personas con Discapacidad se deben presentar los siguientes documentos e información: (…) e. Una vez llenado el Formulario de Inscripción y verificada la documentación requerida, el CONALPEDIS, mediante los Comités Departamentales de Personas con Discapacidad - CODEPEDIS otorgarán un Carnet de Persona con Discapacidad", estableciendo los requisitos para la otorgación del Carnet de Discapacidad, y su art. 3, prevé: "El Certificado Único de Discapacidad es el documento que califica el tipo y grado de discapacidad de una persona. Es otorgado por los Establecimientos de Salud reconocidos por el Ministerio de Salud y Deportes para tal fin, previa evaluación de la persona solicitante por el equipo profesional acreditado. Se actualizará cada tres años", normativa que está dirigida a la tramitación de obtención del certificado de discapacidad, determinando quien otorga dicha documentación, y cual el tiempo de caducidad de la misma; no establece ningún tipo de exigencia de presentación de esta documentación para el goce pleno de los derechos de este sector,

menos para sostener la condición de inamovilidad laboral, prevista en su norma especial, como la LGPD y la Constitución, que se constituyen en normas de preferente aplicación conforme los principios de Jerarquía Normativa y supremacía constitucional, instituido en el art. 410 de la ley fundamental.

Además, se suma a la condición de discapacidad del actor, la favorabilidad prevista para el trabajador, que de ningún modo supone una parcialización en favor del demandante; por que debe tomarse en cuenta también la verdad material, principio procesal establecido en nuestra norma suprema en su art. 180; asumiendo también, que en materia laboral, el juzgador no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo dispuesto por los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, aplicando los principios atenientes a la materia, como la sub regla del principio protector, la "condición más beneficiosa" para el trabajador, que debe ser materializada en las determinaciones asumidas, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia.

En el caso, la empresa empleadora tiene conocimiento de la condición del trabajador demandante, hecho reconocido expresamente por la empresa recurrente en la "declaratoria en comisión y pre aviso de despido" de fs. 79, que presentó como prueba de descargo, así como el informe de junta médica de fs. 80, que fue de su conocimiento; por lo cual, no puede alegarse que el actor no acredita su condición, sino solo con la presentación del certificado único de discapacidad; en tal razón, no se evidencia vulneración de los preceptos aludidos por parte de los de instancia.

Respecto los puntos 2, 3 y 4.- El art. 12 de la LGT, establecía: "El contrato podrá pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio. En el primer caso, ninguna de las partes podrá rescindirlo previo aviso a la otra, conforme a las siguientes reglas: (…) 2. Tratándose de contratos con empleados, con 30 días de anticipación por el empleado y con 90 por el patrono, después de 3 meses de trabajo interrumpido. La parte que omitiese el aviso abonará una suma equivalente al sueldo o salario de los períodos establecidos", dando la oportunidad a la parte empleadora, a prescindir de los servicios de un trabajador, con una comunicación expresa anticipada, de 90 días antes a la desvinculación laboral; precepto que fue declarado inconstitucional mediante la SCP Nº 0009/2017 de 24 marzo, pero se encontraba vigente cuando se emitió la "Declaratoria en comisión y pre aviso de despido", de 3 de julio de 2012 (fs. 79); sin embargo, conforme la normativa desarrollada al exordio, por la condición del trabajador demandante, siendo de conocimiento de la empresa como precisamente lo expresa en el "preaviso", no puede ser viable esta posibilidad que la legislación laboral otorgaba a la parte empleadora, al reconocerse por la discapacidad física del trabajador, la inamovilidad laboral, que solo puede ser desvinculado cuando exista cuales justificada por circunstancias atribuidas a su conducta o desempeño laboral, previstas en la LGT, en su art 16.

Por otro lado, el art. 2-VII de la RM 868/10 de 26 de octubre de 2010, alegado de vulnerando, determina: "Recibido en informe, el Jefe Departamental o Regional de Trabajo conminará al empleador para que en el plazo máximo de tres (3) días hábiles improrrogables de recepcionada la Conminatoria, reincorpore a la trabajadora o trabajador al mismo puesto que ocupaba al momento del despido, más el pago de salarios y demás derechos sociales

que correspondan a la fecha de reincorporación", articulo que desarrolla en sus parágrafos el procedimiento para la reincorporación ante las jefaturas departamentales del trabajo; determinando que se reincorpore al mismo puesto laboral que ocupaba el trabajador, cuando se considere procedente la solicitud; esto para la resoluciones de las Jefaturas Departamentales del Trabajo que establezcan una reincorporación.

Empero, cuando se dilucida una solicitud de reincorporación en la vía judicial, ante la judicatura laboral, el administrador de justicia en aplicación de la normativa de la materia, debe realizar y profundizar un análisis de cada controversia particular, de modo que permita al juzgador, en lo posible, arribar a una conclusión fáctica lo más cercana posible a la verdad histórica de los hechos (verdad material), para luego aplicar a ella la norma correspondiente; y determinar una resolución final materializable, no solamente se debe poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento, y realizar una interpretación textual de la normativa, sino buscar un proceso justo, teniendo como objetivo procurar la realización de la justicia material; a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, rige como una de las primacías de la justicia boliviana, la búsqueda de la justicia material, debiendo primar razonamientos que permitan garantizar una efectiva y eficaz justicia, ante la existencia de una justicia inclusiva, garantizada por nuestra norma suprema; infiriendo al respecto, la SCP 060/2014 de 3 de enero: "En la administración de una justicia inclusiva, no se puede soslayar el hecho el sustento de las decisiones que se basan en el análisis e interpretación, donde no solo se limita a la aplicación de formalidades y rituales establecidos en la norma, sino, en hacer prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible para la población, con miras de alcanzar el vivir bien y de esa manera rebatir los males como la corrupción que afecta a la sociedad (…) 'Conforme a lo expuesto, el valor superior «justicia» obliga a la autoridad jurisdiccional -en la tarea de administrar justicia- procurar la realización de la 'justicia material' como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones…' (SC 0818/2007-R de 6 de diciembre)".

Por ello, es adecuada la determinación de los de instancia, de reincorporar al trabajador demandante, en un puesto que pueda desempeñar de acuerdo a la discapacidad que conlleva su persona; esta decisión no es contraria a ninguna norma de la legislación laboral, al contrario esta desarrollada en función a la aplicación de los derechos laborales y de las personas con discapacidad, reconocidos en la Constitución, que deben ser reconocido progresivamente; por lo cual resultan infundados los aspectos alegados en estos puntos.

5.- Teniendo en cuanta, que en el art. art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2010, se otorga la posibilidad de optar por la reincorporación a la fuente laboral o el pago de los beneficios sociales y derecho laborales, y esta decisión se ven condicionados a una decisión de la trabajadora o el trabajador, de lo cual se entiende, que ambas opciones son excluyentes la una de la otra, al estar presente en la redacción de la norma una disyunción exclusiva; no se puede en un mismo caso buscar ambas pretensiones, sino debe elegir el demandante si quiere ante la consideración de haber sido destituido injustificadamente retornar a su fuente de trabajo, o en caso, optar por el cobro de sus beneficios sociales; sin embargo, de conformidad al Informe MTEPS/IDTCBBA/INF.38/13 de 23 de enero de 2013, cursante de fs. 13 a 14, emitido por la Jefatura Departamental del Trabajo de Cochabamba, contrario a lo alegado por la empresa recurrente, el trabajador demandante solicito su reincorporación a su fuente laboral cuando acudió a esta instancia.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Cervecería Boliviana Nacional S.A., representada por Álvaro Rodrigo Villarroel y José Gabriel Marca Aquino, de fs. 235 a 241; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 060/2018 de 30 de abril. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

610

Reynaldo Primo Almaraz Lazarte c/ Gobierno Autónomo Municipal de El Alto.
Reintegro de pago de Beneficios Sociales.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 150 a 151, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto (GAMEA), a través de Alfredo Quintín Titirico Cahuaya, en su condición de apoderado de Carmen Soledad Chapetón Tancara, Alcaldesa y representante legal del Gobierno Autónomo Municipal, contra el Auto de Vista Nº 131/2018 de 17 de julio, cursante de fs. 145 a 146, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral seguido por Reynaldo Primo Almaraz Lazarte contra la institución recurrente; el Auto de 30 de octubre de 2018, de fs. 153, que concede el recurso; el Auto de 10 de enero de 2019, de fs. 161, que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de reintegro de beneficios sociales, incoada por Reynaldo Primo Almaraz Lazarte contra el GAMEA, mereció la Sentencia Nº 99/2017 de 26 de abril, cursante de fs. 129 a 131 de obrados, dictada por la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero de la Ciudad de El Alto, en la Jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró probada la demanda, sin costas.

En consecuencia, dispuso que el GAMEA pague a tercero día de ejecutoriada la Sentencia la suma de Bs7.400,89 (siete mil cuatrocientos 89/100 bolivianos) por concepto de: indemnización por tiempo de servicios, desahucio y vacación 1999-2000; monto resultante aplicando los descuentos de AFP, FONVIS e IVA y Bs15.00,00 ya cancelado; dispone además que dicho monto estará sujeto a la indexación dispuesta en el Decreto Supremo (DS) Nº 23381 de 29 de diciembre de 1992.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por la institución demandada el 25 de agosto de 2017 (fs. 133), fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera mediante el Auto de Vista Nº 131/2018 de 17 de julio, que confirma la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que el demandado formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 150 a 151 de obrados, expresando lo siguiente:

Sostiene que el vínculo laboral entre el demandante y el demandado fue del 28 de enero de 1999 al 7 de febrero de 2000 en vigencia de la Constitución Política del Estado (CPE) de 12 de agosto de 1994 que en su art. 162.I determinaba que las normas sociales son de orden público por consiguiente de cumplimiento obligatorio, implicando la vigencia del art. 120 de la Ley General del Trabajo (LGT) que a su vez disponía que la vigencia de los derechos sociales era de dos años de haber nacido ellas, que el hecho que el demandante a partir de la gestión 2008 haya realizado solicitudes de pago de reintegro ante el GAMEA es irrelevante ya que esos derechos prescribieron.

Que por la impericia del abogado del GAMEA en materia laboral, no se interpuso prescripción en el primer memorial, no obstante, la señora Juez de primera instancia tenía la obligación de aplicar la norma vigente a momento de los hechos y no aplicar el art. 48 de la CPE promulgada el “9 de febrero de 2009” (Sic), señalando que los derechos laborales son imprescriptibles a una relación entre 1999 a 2000, sin considerar que el art. 123 de la Constitución vigente, determina que la Ley solo dispone para lo venidero y no tiene efecto retroactivo.

En atención a estos argumentos refiere errónea aplicación del art. 48.II, III y IV de la CPE a una relación laboral de 1999 a 2000.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia delibrando en el fondo, case el Auto de Vista y aplique la norma vigente al momento de los hechos.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE AL CASO CONCRETO:

Si bien el recurrente sostiene que no corresponde la aplicación de la CPE promulgada el 7 de febrero de 2009, al caso que nos ocupa, ya que la relación laboral entre

Reynaldo Primo Almaraz Lazarte y el GAMEA tuvo vigencia entre el 28 de enero de 1999 al 7 de febrero de 2000, vale decir, antes de la promulgación de la Carta Magna. Constitución que en su art. 164.II dispone que la Ley será de cumplimiento obligatorio desde el día de su publicación, salvo que en ella se establezca un plazo diferente para su entrada en vigencia; por su parte, el art. 123 determina que la Ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de los trabajadores, entonces no corresponde aplicar la CPE vigente al caso que nos ocupa; correspondiendo el análisis de la norma vigente al momento de la ruptura laboral, que determinaba la prescripción a los 2 años, de las acciones y derechos laborales.

En consecuencia, corresponde aplicar los arts. 120 de la LGT y 163 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (RLGT), por encontrarse vigentes a momento del nacimiento de los derechos y beneficios sociales del trabajador, producido el 7 de febrero de 2000, fecha de la ruptura laboral.

Al respecto, estos artículos disponían que las acciones y derechos provenientes de la LGT y del RLGT, se extinguirán en el término de dos años, a partir de la fecha en que nacieron; entonces, los dos años para iniciar las acciones se computarán desde el 7 de febrero de 2000, por ser la fecha de la desvinculación y a partir de la cual nacieron los derechos del trabajador. En obrados se observa a fs. 14, el finiquito elaborado por el empleador, donde determina que el ex trabajador tiene derecho al pago de Bs22.400,89 por concepto de beneficios sociales; de los cuales, el empleador canceló la suma de Bs15.000,00 mediante 5 pagos parciales efectivizados a partir de 13/septiembre/2000 a 23/mayo/2002, detallados en el informe elaborado por el GAMEA que cursa a fs. 5.

El art. 134 del Código Procesal del Trabajo (CPT) prohíbe a los juzgadores laborales aplicar de oficio la prescripción que no fue invocada por quien podía valerse de ella; lo que nos lleva a concluir que los juzgadores de instancia acatando ese impedimento establecido en la Ley, no se pronunciaron al respecto, adecuando su actuar a derecho.

De la revisión del memorial de contestación a la demanda, corriente de fs. 19 a 20 del expediente, que es el primer actuado procesal del demandado, se advierte que éste, no opuso excepción previa de prescripción, por lo que, el argumento casacional referido a que habría operado la prescripción, es un aspecto totalmente irrelevante tomando en cuenta el estado actual del proceso y el principio de preclusión previsto en el art. 3.e) del CPT, por el que el Juez, no cumplido por la parte un acto procesal, dentro del tiempo conferido por la Ley, determina la clausura de la etapa procesal respectiva; no correspondiendo mayor argumentación.

Por lo analizado, no siendo evidente la aplicación indebida del art. 48 de la CPE promulgada el 7 de febrero de 2009, menos la prescripción del derecho que asiste al trabajador, por negligencia propia, corresponde la aplicación del art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicado al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 150 a 151, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de El Alto.

Sin Costas, en aplicación del art. 39 de la Ley 1178.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

611

Jhonny Mauricio Iriarte Bosco c/ Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda.
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 388 a 397, la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., representada por Jaime Mauricio Villalobos Velasco, impugnando el Auto de Vista Nº 092/2018 de 3 de julio, cursante de fs. 379 a 383 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por cobro de beneficios sociales seguido por Johnny Mauricio Iriarte Bosco contra la empresa recurrente; el Auto de 16 de noviembre de 2018 de fs. 402 que concedió el recurso de casación; el Auto de 17 de enero de 2019 de fs. 410 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, la Jueza de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primera de Cochabamba, pronunció la Sentencia 045/2015 de 30 de junio, cursante de fs. 347 a 353 vta., que declaró PROBADA la demanda de fs. 6 a 8, en lo que respecta al pago de indemnización, desahucio, sueldo devengado, aguinaldo de las gestiones 2012 y 2013, doble por incumplimiento, vacación de 28,75 días y la multa del 30%; e IMPROBADA en lo que respecta al segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”; asimismo, IMPROBADA la excepción perentoria de pago; conminando a la empresa demandada, a través de su representante Luis Rafael Iriarte Saavedra, a pagar en favor del actor, dentro de tercero día de ejecutoriada la Sentencia y bajo conminatoria de ley, el monto total de Bs192.345,00 (ciento noventa y dos mil trescientos cuarenta y cinco 00/100 bolivianos), de acuerdo a la liquidación efectuada; cifra que en ejecución de sentencia, deberá ser cancelada más la correspondiente

actualización de UFV y la multa del 30% prevista por el art. 9 del DS Nª 28699 de 1 de mayo de 2006 y art. 1 de la Resolución Ministerial Nº 447 de 8 de julio de 2009.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la empresa demandada, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista N° 092/2018 de 3 de julio, que CONFIRMÓ totalmente la Sentencia recurrida, con costas en ambas instancias.

Argumentos del recurso de casación

La parte recurrente, sustenta su recurso de casación, manifestando lo siguiente:

a) Defectuosa valoración de la prueba

1) El Tribunal de alzada, de manera incorrecta consideró que la prueba aportada no fue suficiente para demostrar que no existió relación laboral entre ambas partes; sin observar el contexto que contiene evidencias de la falta de presupuestos legales para que dicha relación sea considerada como tal, por ejemplo, la actividad que desarrolla la empresa de la cual deriva la contratación de consultores para distintos proyectos, exclusivamente para la supervisión de estos, contenidos en los contratos principales; de ahí que, el análisis realizado en alzada es erróneo y subjetivo por cuanto no menciona cuales son las pruebas que llevan a esa conclusión.

2) Mediante memorial de 3 de diciembre de 2013, el demandante confesó que, el 12 de diciembre de 2011, fue contratado por CONAM Ltda., para prestar servicios como Gerente de Proyecto para la supervisión técnica de las obras de mantenimiento tramo “Espíritu Santo II-Ivirgarzama”, afirmando que debido al cargo jerárquico y de confianza que desempeñaba, su jornada laboral regularmente excedía de las 8 horas establecidas por ley, por razones de reuniones, entrega de informes mensuales, entre otros, efectuados periódicamente a la Administradora Boliviana de Carreteras; pruebas que fueron omitidas en cuanto a su consideración por parte del Tribunal de alzada; siendo que demuestra que el honorario del actor no estaba sujeto al régimen de los dependientes; así como tampoco consideraron que el contrato suscrito con el actor, es un contrato de consultoría temporal para la supervisión de la buena ejecución de un proyecto específico, y que de ninguna manera, la gerencia de un proyecto forma parte de una empresa, sino que es una exigencia de la contratación estatal para esta clase de consultorías; con lo que se demuestra que el Tribunal de alzada ha omitido pronunciarse sobre dichos aspectos que evidencian la ausencia de dos de las tres características esenciales de una relación laboral, que son la relación de dependencia y subordinación y el trabajo por cuenta ajena, establecidas en el art. 2 incs. A) y b) del DS Nª 28699.

3) También incurrió en defectuosa valoración de la prueba al sostener que las facturas presentadas por el demandante demostraron que este percibía un salario o remuneración mensual, y si bien la factura no desvirtúa la relación laboral, debió ser valorada con el conjunto de pruebas del proceso, afectando con ello, su derecho al debido proceso, por cuanto, si las facturas fueran la única prueba que se pretende hacer valer, se podría prescindir de su eficacia; sin embargo, se trata de un conjunto probatorio que no se contrastó ni se examinó para asignarles el valor que les corresponde; señalando además subjetivamente que el contrato suscrito, tiende a encubrir la relación laboral, y por ende no surte efectos, conforme lo establecido por el art. 5 del DS N° 28699.

4) Incurre en defectuosa valoración de la prueba, al señalar que la prueba descrita y analizada en sentencia -contrato, facturas, una declaración testifical y una confesión provocada-, fue esencial y decisiva, desmereciendo el resto de la prueba; lo que demuestra la falta de valoración correcta de la prueba, pues de haberlo hecho, hubiera considerado todas las situaciones para establecer la naturaleza civil del contrato suscrito entre partes.

5) El análisis valorativo de la prueba efectuado por el a quo, se funda en una expectativa insatisfecha de encontrar necesariamente una relación laboral, sin la intención de apreciar que la prueba, muestra incuestionablemente que el demandante fue contratado como consultor, mediante un contrato de naturaleza civil, para la prestación de servicios como profesional de su área.

b) Errónea interpretación y aplicación de la ley

i) La aplicación que el Tribunal de alzada efectuó, es errónea, toda vez que decide que los presupuestos contenidos en los arts. 2 del DS N° 28699 y 1 del DS Nª 23570, se cumplieron conforme establece el contrato firmado entre partes y la prueba cursante en el proceso, que a criterio suyo fue valorada por el juez de primera instancia, sin que corresponda tal razonamiento ni aplicación, sino que debió interpretar cabalmente las normas legales y aplicar el principio de verdad material, considerando el art. 158 del CPT , que prevé que la parte motivada de la sentencia, el juez indicará los hechos y circunstancias que causaron convencimiento.

ii) El Auto de Vista hace referencia al principio de primacía de la realidad, considerando que de acuerdo a este, la Jueza a quo fundó su resolución en la relación de dependencia que existió entre el actor y la empresa, refiriendo que, CONAM Ltda., no demostró con prueba alguna que la relación sostenida con el actor fuere civil y no laboral. Si bien el principio mencionado está reconocido por la Constitución y el Código Procesal del Trabajo, no puede dejarse de lado el principio de igualdad procesal y tampoco eximirse al trabajador de producir prueba que aporte elementos que acrediten sus pretensiones; por ello, no aplicaron correctamente el art. 150 del Código de Procedimiento Civil, omitiendo la consideración de normas de rango constitucional y jurisprudencia nacional.

iii) Tanto la Sentencia como el Auto de Vista, demuestran una ausencia de análisis valorativo completo, que desglose los elementos objetivos de la relación contractual, que examine el contenido de las normas legales citadas, y aplique el principio de la realidad y de verdad material y que valore adecuadamente la prueba; consiguientemente, no cumplieron con el art. 158 del Código Procesal del Trabajo, que también le impone al juez, el deber de indicar en la parte motivada de la sentencia, los hechos y circunstancias que causaron su motivación.

iv) El Tribunal de alzada, pasó por alto la aplicación del principio del debido proceso, al no realizar un análisis pormenorizado del recurso de apelación y de la documentación referida en el, limitando su análisis a lo establecido en la Sentencia, incurriendo en el mismo error que el a quo al incumplir su obligación de aplicar debidamente la ley y realizar una correcta valoración de la prueba, vulnerando de esta manera, el derecho a la defensa y principios constitucionales como el de igualdad procesal, verdad material y debido proceso.

c) Principio de verdad material

Citando el art. 180 de la Constitución Política del Estado (CPE) y las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0112/2012 de 27 de abril y 0140/2012 de 9 de mayo, finaliza

señalando que el Auto de Vista impugnado, se pronunció apegado a dogmas y formalismos ignorando la verdad y la realidad, con una valoración incompleta de la prueba y consiguientemente defectuosa, por lo que se hace necesaria la aplicación del principio constitucional de verdad material en la solución del presente caso.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, case totalmente la Resolución de alzada recurrida; y, en consecuencia, declare improcedente la demanda y condene en costas al demandante, en ambas instancias.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la empresa recurrente, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

Bajo ese marco, se observa que el recurrente pretende rebatir lo establecido tanto en la Sentencia como en el Auto de Vista recurrido, en cuanto a la existencia de relación laboral entre las partes procesales, arguyendo la defectuosa valoración de la prueba y la errónea interpretación y aplicación de la ley, advirtiéndose de ello, que la controversia principal traída en casación, reside en dilucidar si entre el actor y la empresa demandada, existió o no una relación de dependencia laboral sometida a la Ley General del Trabajo.

Debemos empezar señalando que, el derecho al trabajo se encuentra reconocido constitucionalmente en los arts. 46 y 48.II y III de la CPE estableciendo que toda persona tiene derecho a un trabajo digno, a un salario o remuneración justa, equitativa y satisfactoria; asimismo, reconoce que las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y trabajadores y que los beneficios sociales reconocidos a favor de los mismos no pueden renunciarse.

Por otro lado, conforme lo establecido por los artículos 1 y 2 del Decreto Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993, para la existencia de una relación laboral que se sujete a las disposiciones contenidas en la Ley General del Trabajo, deben presentarse las características de relación de dependencia, subordinación y prestación de trabajo por cuenta ajena, así como la percepción de un sueldo o salario; criterio ratificado por los arts. 2 y 3 del DS N° 28699.

Es en ese sentido que, la dirección en las labores a realizarse instruidas por parte del empleador dentro del marco legal y convenido, debe ser acatada por el empleado, generándose así la subordinación, poniendo a disposición del empleador la fuerza de trabajo, configurándose de tal forma el trabajo por cuenta ajena, merecedor de una contraprestación determinada en el pago del salario.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que todo trabajo es una prestación a favor de otro, por lo que siempre existe la realización de un acto, un servicio o la ejecución de una obra; sin embargo, la distinción radica en el modo de la relación existente entre quienes lo brindan y lo reciben; con ese fin, corresponde observar el papel realizado por cada una de las partes, que ante las exigencias de las reglas que pueden ser impuestas por el empleador, es posible que se pretenda ocultar o encubrir la realidad bajo apariencias de una relación no laboral, por lo que a este efecto, la doctrina del derecho laboral destaca entre los varios componentes de la relación laboral, el elemento de la dependencia o subordinación, según el cual, quién recibe el trabajo tiene la facultad de dirigirlo e imponer sus reglas, tomando los frutos de ese trabajo,

por lo que para determinar la relación se debe recurrir al principio de primacía de la realidad que privilegia los hechos frente a las formalidades y apariencias impuestas por el empleador.

Bajo ese marco legal y doctrinario, para dar respuesta a lo expresado por la parte recurrente, es preciso hacer referencia al contrato de prestación de servicios profesionales de fs. 23 a 26, suscrito entre Luis R. Iriarte Saavedra, en su condición de Gerente General de la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda. y Johnny Mauricio Iriarte B., y efectuar un contraste con el contenido de los arts. 1 del DS N° 23570 y 2 del DS N° 28699 , según los cuales, constituyen características generales de la relación laboral: "a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleado"; en el caso de autos, según el contrato de prestación de servicios profesionales referido precedentemente, la empresa ahora recurrente, contrató los servicios del ahora demandante, para efectuar las tareas como Gerente de Proyecto, emergente de un contrato de servicio que CONAM Ltda., suscribió con la Administradora Boliviana de Carretera; "b) La prestación de trabajo por cuenta ajena"; al respecto, la cláusula tercera del referido contrato, bajo el epígrafe "OBJETO Y ALCANCE DEL CONTRATO", establece que las tareas deberían ser coordinadas con el Representante Legal de la empresa, mismas que implican la elaboración de los informes de avance y especiales requeridos en el área técnica de responsabilidad del profesional, que deberían ser entregados en forma digital e impresa de acuerdo al formato determinado por la empresa, en los tiempos que determine el proyecto y en función a la obligatoriedad de presentación de informe de avance especiales; y, "c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación"; sobre el particular, el referido contrato en su cláusula cuarta, dispone que por los trabajos y servicios contratados a ser ejecutados, se convenía un precio por subproducto mensual, fijo e invariable, la suma de Bs17.500,00 (diez y siete mil quinientos 00/100 bolivianos), a contra entrega de la factura correspondiente a nombre de la empresa.

Por otro lado, de acuerdo a lo establecido en el contrato aludido, se estableció para la ejecución y conclusión total de los servicios objeto del contrato, el tiempo de 14 meses, computables a partir del 12 de diciembre de 2011, refiriendo con precisión que, al vencimiento de dicho plazo, "…no procederá la tácita reconducción del contrato…" (cfr. fs. 24); sin embargo, en los hechos, el actor permaneció prestando los servicios para los que fue contratado, según refiere en su demanda, hasta el 12 de noviembre de 2013, sin que exista una renovación expresa del contrato; extremo que fue considerado por la Jueza de primera instancia, como una tácita reconducción, toda vez que las características de los contratos a plazo fijo, es que estos deben efectuarse por escrito.

Todos esos elementos, es decir, el contrato de presentación de servicios profesionales, la remuneración mensual que percibía (no obstante la contra entrega de facturas que no desvirtúan la relación laboral existente), la declaración del testigo de descargo que manifestó la permanencia del actor en el lugar de la obra, las instrucciones que recibía por parte del Gerente de la empresa; con el valor probatorio otorgado por el art. 159 del CPT, fueron concluyentes para disponer la existencia de una auténtica relación laboral entre Johnny Mauricio Iriarte Bosco y la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., con la concurrencia de los tres elementos previstos en la normativa citada al inicio del presente acápite, consiguientemente, indujeron al a quo a disponer el pago de los derechos laborales otorgados; determinación que fue ratificada por el Tribunal de alzada, pues no resulta ser contraria ni vulneradora de ninguna norma laboral ni constitucional.

Ahora bien, la empresa recurrente afirma que el Tribunal de alzada de manera incorrecta consideró que la prueba aportada no fue suficiente para demostrar que no existió relación laboral, sin observar el contexto en su conjunto; que omitió considerar el memorial de 3 de diciembre de 2011 -se refiere a la demanda por pago de beneficios sociales-, en el que el actor confesó haber sido contratado para prestar servicios como Gerente del Proyecto para la supervisión técnica de las obras de mantenimiento tramo "Espíritu Santo II-Ivirgarzama", afirmando que ejercía un cargo jerárquico, que su jornada laboral regularmente excedía de las 8 horas por razones de reuniones, entrega de informes mensuales, entre otros, entregados periódicamente a la Administradora Boliviana de Carreteras; siendo que dicha prueba demuestra que el honorario del actor no estaba sujeto al régimen de los dependientes; que el contrato suscrito con el actor, es un contrato de consultoría temporal para la supervisión de la buena ejecución de un proyecto específico, y que de ninguna manera, la gerencia de un proyecto forma parte de una empresa, sino que es una exigencia de la contratación estatal para esta clase de consultorías; aspectos que evidencian la ausencia de dos de las tres características esenciales de una relación laboral. También incurrió en defectuosa valoración de la prueba al sostener que las facturas presentadas por el demandante demostraron que este percibía un salario o remuneración mensual; que juntamente con el de pruebas no se contrastó ni se examinó para asignarles el valor que les corresponde. Al respecto, se debe manifestar en primer lugar que, las apreciaciones referidas precedentemente, contienen imprecisiones que deben resaltarse para conocimiento de la parte recurrente; así, con referencia a toda la prueba anteriormente aludida, señala que habría sido defectuosamente valorada, y contradictoriamente después, indica que habrían sido omitidas en cuanto a su valoración; al respecto, debe saber la empresa recurrente que, la defectuosa valoración de la prueba y la omisión de valoración de la prueba, son dos aspectos totalmente distintos el uno del otro; así la primera, implica una equivocación en la que habría incurrido la autoridad judicial al otorgarle un determinado valor a una prueba, que no le correspondía; y el segundo caso, se presenta cuando se habría producido silencio; es decir, ni siquiera se habría hecho mención de ella; ambas situaciones, tienen consecuencias distintas; en el primer caso, constatada la veracidad de la defectuosa valoración, podrá dar lugar a la casación del fallo recurrido; en el segundo caso, podría incluso producirse la nulidad de la Resolución.

De ahí deviene la importancia de la precisión con la que la parte interesada formule sus acusaciones, pues de ello dependerá el pronunciamiento del Tribunal de casación. En el caso presente, más allá de la impresión referida, el análisis efectuado respecto a la existencia de relación laboral, desvirtúa por completo lo afirmado en cuanto a la defectuosa valoración o ausencia de valoración probatoria, en la que a decir de la parte recurrente habría incurrido el Tribunal de alzada, siendo que este confirmó lo determinado por la a quo, en base a la valoración de la prueba en su conjunto –como se tiene advertido anteriormente-; de ahí que, las acusaciones de la parte recurrente, mientras no estén debidamente justificadas, serán simplemente una manifestación de su criterio o posición; así se puede observar cuando el recurrente manifiesta que el análisis valorativo de la prueba efectuado por la a quo, se funda en una expectativa insatisfecha de encontrar necesariamente una relación laboral, sin percatarse que la autoridad judicial que asume el conocimiento de una causa, no tiene interés alguno en la existencia o no de una relación laboral, sino solamente la aplicación y el cumplimiento de la ley; debiendo resaltar al respecto, que el recurso de casación no es un

medio para la resolución de una controversia entre las partes, sino una cuestión de responsabilidad entre la ley y sus infractores.

En relación con lo anterior, es preciso señalar que, en virtud a lo dispuesto por el art. 3 inc. j), en concordancia con el art. 158, ambos el Código Procesal del Trabajo, el juez goza de la libre apreciación de la prueba, que le otorga, la potestad de valorar las pruebas con amplio margen de libertad, conforme los dictados de su conciencia, las máximas de la experiencia, en virtud a la sana crítica y prudente criterio y en sujeción al principio de equidad, que lleva al juzgador a decidir una situación de acuerdo a lo que considera justo, cumpliendo dentro de esos márgenes, la labor de valoración de toda la prueba aportada a la causa, estableciendo de dicho análisis, la certeza de los hechos que han dado origen a la pretensión del demandante como del demandado y emitiendo el fallo correspondiente; de ahí que, el Tribunal de alzada al verificar que las pruebas fueron valoradas conforme a derecho, tenía el deber de confirmar la Resolución apelada en todas sus partes.

Además, es preciso tener en cuenta que, el recurrente denuncia la defectuosa valoración de la prueba, sin explicar el porqué, pues puede ocurrir que lo que él considera que demuestra plenamente la veracidad de sus afirmaciones, para el juez, que analizando la prueba en conjunto y no de manera aislada, no tenga valor probatorio alguno, o no de la manera en que considera, pues el hecho de que el resultado le resulte adverso, no es óbice para alegar una defectuosa valoración de la prueba, contrario sensu, como pretende la empresa recurrente, valorar correctamente la prueba, a su criterio significaría dar crédito y asentir a todo lo expresado, extremo que de ningún modo puede convalidarse, toda vez que, como se refirió precedentemente, el juez tiene la obligación de evaluar toda la prueba en su conjunto en base a lo expuesto en la demanda y los argumentos de la parte contraria, enmarcándose únicamente en la ley, otorgando en lo posible a cada quien, lo que le corresponde.

A ello debe añadirse que, en materia laboral y en relación a los medios de prueba, siendo manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT; es decir, que rige el principio de “inversión de la prueba” correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador; en el caso presente, si bien la parte patronal, aportó la prueba que consideraba pertinente; sin embargo, esta no fue suficiente para desvirtuar las pretensiones del actor, y no demostró objetivamente la inexistencia de la relación laboral demandada, y siendo este aspecto, la base de la cual se desprenden los demás extremos demandados, al haber sido probado el vínculo laboral, deviene como consecuencia de aquello, el pago de los beneficios sociales requeridos por el actor.

Bajo tales parámetros, se concluye que el actor prestó sus servicios en favor de la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., como Gerente de Proyecto, más allá del plazo establecido en el contrato de prestación de servicios, en una suerte de tácita reconducción, propia de las relaciones laborales de carácter indefinido, estableciéndose plenamente las características de una relación laboral de dependencia, subordinación, prestación de trabajo por cuenta ajena y percepción de salario o remuneración, actividad desarrollada que se encuadra a lo dispuesto por los DDSS . N° 23570 y 28699 de 1 de mayo

de 2006, concordante con el art. 2 de la Ley General del Trabajo; concluyéndose que dicha relación, no puede ser considerada de carácter civil, como erróneamente sostiene la parte recurrente, por lo que el trabajo prestado fue a cuenta ajena, dado las condiciones en que se encontraban ambas partes, observándose que la empresa demandada impuso sus reglas o condiciones de los servicios requeridos y retribuyó económicamente por estos, conforme las características de la relación laboral señaladas y existentes.

En consecuencia este Tribunal no encuentra sustento en las denuncias de la parte recurrente, en cuanto a una supuesta defectuosa valoración de la prueba o interpretación y aplicación errónea de la ley; así como tampoco, que sobre la vulneración del derecho a la defensa y principios constitucionales como el de igualdad procesal, verdad material y debido proceso, menos que el Auto de Vista impugnado se hubiera pronunciado apegado a dogmas y formalismos, ignorando la verdad y la realidad, con una valoración incompleta de la prueba; máxime si el recurrente, no explicita de qué manera se habrían vulnerado los derechos y principios referidos.

Al contrario, se advierte que el Tribunal de Alzada de manera acertada, confirmó la determinación de la jueza a quo, quien, compulsando el elenco probatorio en el presente proceso, determinó el pago de los beneficios sociales demandados por el trabajador, al haber evidenciado que la relación existente entre el actor y la empresa demandada cumplió con los requisitos esenciales de la relación laboral; razones por las que corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 388 a 397, interpuesto por Jaime Mauricio Villalobos Velasco, en representación de la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., contra el Auto de Vista N° 092/2018 de 3 de julio, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba. Con costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

612

Empresa unipersonal Centro de Mecánica Especializada "RDR SERVICE" c/ Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba.
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo interpuestos, el primero por Ramiro Vallejos Villalba en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba, cursante a fs. 398 a 402 vta. de obrados y el segundo por Roberto Daniel Roldan y Roberto Daniel Roldan Ferrari en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada "RDR SERVICE", cursante a fs. a fs. 419 a 423 vta., contra la Sentencia Nº 16/2018 de 26 de septiembre, pronunciado por la Sala Social, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija de fs. 389 a 395 de obrados; el Auto Supremo de 21 de enero de 2019 cursante a fs. 441 a 441 vta., que admitió los recursos, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso contencioso por el pago de obligaciones emergentes de trabajos realizados y resarcimiento de daños y perjuicios, seguido por Roberto Daniel Roldan en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada "RDR SERVICE", contra el Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba; la Sala Social, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió la Sentencia N° 16/2018 de 26 de septiembre, cursante a fs. 389 a 395, declarando probada en parte la demanda interpuesta, ordenando a la entidad municipal demandada cancele a favor del actor la suma de Bs1.271.362,50.-, (Un millón, doscientos setenta y un mil trescientos sesenta y dos 50/100 Bolivianos) en improbada la demanda en cuanto al pago de daños, perjuicios e intereses.

Ante la determinación de la Sentencia, Ramiro Vallejos Villalba en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba y Roberto Daniel Roldán y Roberto Daniel Roldán Ferrari en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada "RDR SERVICE", interponen recursos de casación en el fondo, con las contestación de contrario respectivamente, el Tribunal de instancia emite el Auto Interlocutorio N° 137-C/2018 de 26 de noviembre, concediendo los recursos interpuestos.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Interpuestos los recursos de casación en el fondo, se tienen los siguientes argumentos:

Recurso de casación interpuesto por Ramiro Vallejos Villalba en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba:

1.- Se acusa que la sentencia de instancia realiza una apreciación inadecuada, en sentido que el incorrecto cumplimiento de la normativa estatal, es responsabilidad única de los servidores públicos municipales, liberando de tal responsabilidad al contratista; al efecto precisa que el concepto PRO-FORMA utilizado en el presente proceso, ha sido apreciado inadecuadamente, lo cual constituye un error de derecho, fuera del alcance que establece el art. 5 incs. j) y cc) del DS N° 0181 (NB-SABS), pues las pro-formas constituyen un borrador de factura que no significan compromiso y menos obligación de compra o venta, por lo cual no pueden ser asimiladas a órdenes de compra o a órdenes de servicio, menos remplazarlas o que tenga calidad de orden de pago, por cuanto las pro-formas, tienen una única finalidad que es tener parámetros de medición que permita identificar la mejor oferta de potenciales proveedores de un servicio o de un bien.

Agrega que la empresa demandante, efectivamente emitía pro-formas por los trabajos que se le requerían realizar por el GAMY, pero estas pro-formas debían convertirse en ordenes de servicios y estar debidamente suscritas por el RPC o el RPA, según los montos del servicio que se requería y solo con ese documento se establecía la relación de trabajo, de donde emergían las obligaciones y derechos para las partes, este procedimiento no se cumplió conforme establece la norma, procediendo la empresa demandante a realizar trabajos incluso a solicitud verbal de cualquier empleado municipal, y a través de las pro-formas pretendía justificar un pago por un trabajo realizado sin contar con un documento idóneo legalmente.

Indica que si bien la responsabilidad principal de hacer cumplir la normativa estatal de contrataciones, es de los servidores públicos, también dicha responsabilidad es compartida con particulares conforme dispone los arts. 31 y 36 de la Ley N° 1178, no pudiendo el particular alegar desconocimiento de la Ley, no siendo suficiente la buena fe con la que actuó el actor, lo contario implicaría incurrir en una práctica indebida, un antecedente negativo e inclusive un incentivo para que personas particulares amparados en la errónea interpretación de la buena fe con la que se debe actuar con el Estado, hagan incumplimiento de la normativa de contratación .

2.- Por otra parte se acusa que la Sentencia de instancia, de manera errónea da valor al acta suscrita en fecha 31 de enero de 2017 entre el representante de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada “RDR SERVICE” y el Secretario Municipal de Administración y Finanzas, Secretario de Obras Públicas y Director Jurídico del Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba, como fuente generadora de obligación a cancelar; puesto que el documento solo es un acuerdo de intenciones respecto a los servicios prestados por la empresa demandante, pues lo único que reconoce que dicha empresa ha prestado servicios de reparación y mantenimiento de vehículos y maquinarias pesadas del GAMY durante la gestión 2015 y 2016, hecho que no se ha negado en ninguna de las actuaciones procesales, además de tratarse de un hecho objetivamente demostrable, por lo cual, lo que el acuerdo buscaba era previamente verificar los servicios efectivamente prestados, cuantificar el valor de los mismos, y en base a esa cuantificación establecer las cantidades o montos pendientes de pago.

3.- Por último, acusa error de hecho y derecho en la valoración de las declaraciones de los testigos de cargo, pues considera que dicha valoración fue parcial, ya que solo se

valoró los aspectos que interesa a la parte actora, soslayando el sentido integral de cada declaración; en ese sentido, indica que el testigo Ivar Demóstenes Castillo Ibáñez, establece que existía una procedimiento para la contratación de servicios, precisando que la solicitud de la unidad requirente del servicio era derivada al taller mecánico, para que este a su vez haga una cotización, ahí aparece la figura de las pro-formas y que estas era puestas en conocimiento de un funcionario de jerárquica de la GAMY, para luego emitir las ordenes de servicios, puntualizando el testigo de referencia que era el único procedimiento utilizado; no obstante de ello, en el caso de autos el proceso de contratación se detuvo en la emisión de las pro-formas, existiendo responsabilidad de la empresa demandante. Por otra parte, observa la declaración del testigo de cargo René Ludwin Angulo Mendoza, quien señala que no existía documentación que respalde las solicitudes de cancelación y en la administración pública no se puede realizar ninguna cancelación, sin la correspondiente documentación idónea, aspecto que tampoco valoró el Tribunal de instancia. Por último, precisa que el testigo de cargo Luis Miguel Martínez Rengifo, en su atestación estableció que la empresa demandante utilizaba pro-formas como órdenes de pago, ya que emitían las mismas y luego facturaban, lo que demuestra el uso incorrecto que se dio a las pro-formas en el contexto del proceso, extremo de igual manera no valorado.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE la Sentencia recurrida y deliberando en el fondo declara improbada la demanda contenciosa.

El recurso de casación interpuesto por Ramiro Vallejos Villalba en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba, fue contestado por la parte demandante, conforme cursa a fs. 414 a 416 vta. de obrados.

Recurso de casación interpuesto por Roberto Daniel Roldán y Roberto Daniel Roldán Ferrari en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada “RDR SERVICE”:

1.- Se acusa violación e incumplimiento al art. 213.II Numeral 3) del Código Procesal Civil, vinculada a error de hecho en la apreciación de la prueba, puesto que la sentencia de instancia ordena el pago únicamente de las pro-formas que adjuntan las planillas de reparación firmadas por algún funcionario público y por la parte actora, y no así de aquellas que no se encuentren firmadas y no cuente con la planilla de reparación respectiva, conforme al cuadro que se detalla en sentencia (fs. 420 a 420 vta.); no obstante de ello, el error de hecho en la valoración de la prueba en la que incurre el Tribunal de instancia, a criterio de los recurrentes, pasa por la abundante prueba documental incorporada por su parte al proceso, la cual no ha sido debidamente valorada e identificada a momento de emisión de la sentencia; sin embargo, las pro-formas observadas y no consideradas por falta de planilla de reparación y las firmas correspondientes, se encuentran debidamente respaldas, conforme al siguiente detalle:

1.- La proforma N° 816 de fs. 896, se encuentra respaldada a fs. 893.

2.- La proforma N° 820 de fs. 310, se encuentra respaldada a fs. 310.

3.- La proforma N° 824 de fs. 319, no corresponde al monto de Bs 14.605,00, siendo el monto real de Bs460,00.

4.- La proforma N° 173 de fs. 1011, se encuentra respaldada a fs. 1012.

5.- La proforma N° 250 de fs. 1048, se encuentra respaldada a fs. 1055.

6.- La proforma N° 243-244 de fs. 1048 - 1055, se encuentra respaldada a fs. 85, 180, 190 y 55.

7.- La proforma N° 510 de fs. 1378, se encuentra respaldada a fs. 1266.

8.- La proforma N° 512 de fs. 1382, se encuentra respaldada a fs. 1270.

9.- La proforma N° 577 de fs. 1589, se encuentra respaldada a fs. 1223.

10.- La proforma N° 578 de fs. 1590, se encuentra respaldada a fs. 1222.

11.- La proforma N° 579 de fs. 1591, se encuentra respaldada a fs. 1220.

12.- La proforma N° 580 de fs. 1592, se encuentra respaldada a fs. 1219.

13.- La proforma N° 581 de fs. 1593, se encuentra respaldada a fs. 1218.

14.- La proforma N° 583 de fs. 1595, se encuentra respaldada a fs. 1216.

15.- La proforma N° 584 de fs. 1596, se encuentra respaldada a fs. 1213.

16.- La proforma N° 585 de fs. 1597, se encuentra respaldada a fs. 1210.

17.- La proforma N° 586 de fs. 1598, se encuentra respaldada a fs. 1171.

18.- La proforma N° 587 de fs. 1599, se encuentra respaldada a fs. 1212.

19.- La proforma N° 588 de fs. 1600, se encuentra respaldada a fs.1207.

20.- La proforma N° 589 de fs. 1601, se encuentra respaldada a fs. 1206.

21.- La proforma N° 590 de fs. 1602, se encuentra respaldada a fs. 1205.

22.- La proforma N° 591 de fs. 1603, se encuentra respaldada a fs. 1203.

23.- La proforma N° 592 de fs. 1604, se encuentra respaldada a fs. 1202.

24.- La proforma N° 188 de fs. 1666, están debidamente firmadas por ambas partes.

25.- La proforma N° 178 de fs. 1782, se encuentra respaldada a fs. 1124.

26.- La proforma N° 200 de fs. 1807, se encuentra respaldada a fs. 1135.

27.- La proforma N° 646 de fs. 1883, figura en la lista de vehículos sin chofer de fs. 113.

28.- La proforma N° 647, figura en la lista de vehículos sin chofer de fs. 113.

29.- La proforma N° 656 de fs. 1911, figura en la lista de vehículos sin chofer de fs. 113.

30.- La proforma N° 657 de fs. 1928, figura en la lista de vehículos sin chofer de fs. 113.

31.- La proforma N° 686 de fs. 1956, figura en la lista de vehículos sin chofer de fs. 113.

32.- La proforma N° 688 de fs. 1959, figura en la lista de vehículos sin chofer de fs. 113.

33.- La proforma N° 687 de fs. 1989, figura en la lista de vehículos sin chofer de fs. 113.

34.- La proforma N° 689 de fs. 1992, figura en la lista de vehículos sin chofer de fs. 113.

35.- La proforma N° 98 de fs. 2085, se encuentra respaldada a fs. 180.

36.- La proforma N° 188 de fs. 1666, se encuentra respaldada a fs. 117.

37.- La proforma N° 222 de fs. 1701, se encuentra respaldada a fs. 117.

38.- La proforma N° 178 de fs. 1782, se encuentra respaldada a fs. 117.

39.- La proforma N° 200 de fs. 1807, se encuentra respaldada a fs. 116.

40.- Las proformas desde la 20/2017 a la 3572017 de fs. 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67 y 68, las planillas correspondientes a estas proformas no están firmadas porque los equipos se encontraban en el taller al momento de la demanda, retenidos por falta de pago y fueron retirados con posterioridad, conforme cursa a fs. 180 a 200.

41.- Las facturas Nros. 880, 882, 883 y 884 de fs. 1070 a 1073, no pueden ser deducibles del monto de la demanda, porque fueron insertos en la demanda solo de manera referencial para probar el vínculo que existía con el GAMY y corresponden a las proformas 244, 245, 247, 248 y 249.

42.- Las facturas Nros. 876 y 877 de fs. 1068 y 1069, no pueden ser deducibles del monto de la demanda, porque fueron insertos en la demanda solo de manera referencial para probar el vínculo que existía con el GAMY y corresponden a las proformas 215, 216, 217, 218, 219 y 220.

43.- Las facturas Nros. 901 y 902 de fs. 1074 a 1075, no pueden ser deducibles del monto de la demanda, porque fueron insertos en la demanda solo de manera referencial para probar el vínculo que existía con el GAMY y corresponden a las proformas 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17 y 18.

44.- Las facturas Nros. 903 y 904 de fs. 1076 y 1077, no pueden ser deducibles del monto de la demanda, porque fueron insertos en la demanda solo de manera referencial para probar el vínculo que existía con el GAMY y corresponden a las proformas 224, 225, 226, 227, 229 y 230.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE en parte la Sentencia impugnada y declare probada la demanda con costas y costos.

El recurso de casación interpuesto Roberto Daniel Roldán y Roberto Daniel Roldán Ferrari en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada “RDR SERVICE”, fue contestado por la parte demandada, conforme cursa a fs. 426 a 429 vta. de obrados.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS, JURISPRUDENCIALES Y DOCTRINALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por los recurrentes, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Del principio de verdad material.

El art. 180.I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, el cual desarrollado por el art. 30.11 de la Ley 025 establece que el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus

resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

En ese contexto la SCP No. 1662/2012 de 1 de octubre, define al principio procesal de verdad material, cuando precisa "…Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derecho y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que todas las autoridades del Órgano Jurisdiccional y de otras instancias, se encuentran impelidos de dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal."

Error de hecho y derecho en la valoración de la prueba.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", define: "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto."

Si se acusa error de derecho y de hecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos”.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente los reclamos expuestos en los recursos de casación en el fondo, son o no evidentes; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

Recurso de casación interpuesto por Ramiro Vallejos Villalba en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba:

1.- En el primer reclamo del recurso de casación interpuesto por la entidad municipal demandada, se acusa que el Tribunal de instancia hubiera de manera errada conferido un valor probatorio positivo a las proformas que eran expedidas por la empresa demandante, documental que a decir del recurrente si bien son utilizadas en el GAMY en los procesos de contratación directa, estas en su debido momento debían convertirse en ordenes de servicio y configurar todo el proceso de contratación establecido en el DS N° 0181 (NB-SABS), al no hacerlo no pueden suplir a una orden de compra u orden de servicio.

En ese sentido, el presente proceso contencioso tiene una connotación especial, porque la pretensión de la empresa demandante, está relacionado a la declaración jurisdiccional de la existencia de una relación contractual entre la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada “RDR SERVICE” y el Gobierno Autónoma Municipal de Yacuiba, por la prestación de servicios para la reparaciones de vehículos y maquinaria pesada de dicho Gobierno Municipal y luego por consecuencia se busca el pago de ese posible incumplimiento de prestación, la cual pretende ser desconocida por la inexistencia de un contrato formal con el Estado, ya que las proformas expedidas por la empresa demandante de ninguna manera pueden suplir una orden de cambio u orden de servicio, o condicionar el pago por un trabajo realizado.

Conforme a lo expuesto, se de tener presente que cualquier contrato celebrado por la Administración esta compelido a normas de derecho administrativo, es decir, para que un contrato de la Administración se sitúe como tal, debe estar precedido de ciertos procedimientos establecidos con anterioridad por la ley, salvando aquellas excepcionalidades que la misma ley prevé; pero de ningún modo se puede concebir la idea de la ocurrencia de un contrato de la Administración o contrato administrativo sin que en su concepción no se haya observado las reglas administrativas adecuadas a ese caso, pues estas reglas no son negociables ni menos descartables por los que celebran el contrato, sino que su concurrencia en definitiva marca la naturaleza misma del contrato; aún se estime que el contrato es de carácter civil por el objeto que conlleva, no es mérito para la inobservancia de las normas administrativas creadas para la consecución de la generalidad de los contratos celebrados por la Administración, como anota el Decreto Supremo Nº 181.

En el caso de análisis, debemos partir destacando que el GAMY, durante la sustanciación de todo el proceso contencioso, no ha desconocido la relación de prestación de servicios que existía entre dicha instancia municipal y la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada “RDR SERVICE”, reconocimiento que se plasma en el acta de acuerdo de intención, respecto a los servicios que presta al GAMY por la empresa RDR Service de fecha 31 de enero de 2017, por el cual se reconoce de manera general la

prestación de servicios de reparación y mantenimiento de vehículos y maquinaria pesada del GAMY durante las gestiones 2015 y 2016; en esa misma línea, la entidad pública demandada reconoce en el recurso de casación que se resuelve, que las proformas que expedía la empresa demandante eran la forma más común de iniciar un proceso de adquisición de bienes o servicios, documentos que deberían convertirse en órdenes de compra u órdenes de servicio y estar firmadas por el RPC o el RPA, procedimiento que si bien inicio, nunca concluyo conforme establece el DS N° 0181, pues la empresa solicitaba el pago por trabajo realizado a través de dichas proformas, sin contar con un documento idóneo.

De lo expuesto, este Tribunal de Casación concluye que el Tribunal de instancia, no incurrió en una errada o incorrecta apreciación de la normativa legal referente a los procesos de contratación, pues la fundamentación y motivación que expresa la sentencia recurrida, está acorde al principio de verdad material y al principio de efectividad, pues los jueces de instancia ante todo deben buscar la verdad real y material de los hechos que juzgan, por encima de la verdad formal que se puede construir a través de los documentos del proceso, pero también deberán aplicar como pauta de interpretación el principio de efectividad, en virtud del cual y de acuerdo a la visión del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, toda interpretación a ser desarrollada por las autoridades judiciales o administrativas, debe tener la finalidad de asegurar una real protección a los derechos de las personas, principio que tiene dos dimensiones específicas, ya que genera para todas las personas y colectividades el derecho a recibir por parte del Estado la más alta protección y, por su parte, obliga a los Estados a garantizar de manera pronta, oportuna y accesible los derechos de las personas y colectividades.

En el caso en concreto, se tiene demostrado pero sobre todo reconocido por parte de la entidad pública demandada, que la relación reciproca de prestación de servicios existió, pues ante la expedición de proformas, la entidad pública solicita el servicio y la empresa procedía a entregar el servicio, es decir existe obligaciones reciprocas generales que debían cumplirse; sin embargo, el municipio no cumplió con la obligación de cancelar el precio del servicio prestado, justificando su accionar a un aspecto administrativo de incumplimiento del propio municipio, es decir que se pretende obtener un beneficio desproporcional para sí, justificando su propia actuación negligente.

En tal sentido, la sentencia no realiza una incorrecta apreciación normativa ni pretende el fallo aislado, que dicho accionar se convierta en una práctica indebida y común de los particulares en las instancias públicas, pues debemos entender de buena manera que la formalidad con la que se debe actuar en el manejo de la cosa pública, no se constituye en una garantía del servidor público per se, sino que esta garantía está referida a que la cosa pública no este manejada de manera discrecional o a capricho del servidor público, pero de ninguna manera ese manejo discrecional que se observa con la vulneración a normativa relacionada a la contratación estatal, puede servir de justificativo para que el Estado deje de cumplir con una obligación que asumió, peor aún si se observa que el Estado se benefició de los servicios de un particular, por lo cual está obligado a realizar la contraprestación debida; sin embargo, esta falibilidad en el procedimiento de contratación, por supuesto que merece ser investigada y sancionada, pues conforme señala el art. 235 numerales 1) y 5) de la CPE, los servidores públicos del GAMY estaban obligados a cumplir con la CPE y las Leyes, como también a respetar y proteger los bienes del estado, por lo cual quedan reatados a rendir cuentas de sus acciones y por consiguiente tendrán que responder ante instancias gubernamentales si la forma irregular de administrar la cosa público provoco daño al GAMY.

2.- En relación a la errónea valoración que se le da al acta de acuerdo de intención respecto a los servicios que presta al GAMY, la empresa RDR Service de fecha 31 de enero de 2017, como documento que genera la obligación de cancelar los servicios prestados; este Tribunal de Casación considera que este argumento no tiene mayor transcendencia para su valoración de fondo, puesto que la sentencia de instancia de ninguna manera asume que dicho documento, es la fuente que origina las obligaciones contractuales; pero si el documento conforme lo anota el recurrente en el recurso de casación interpuesto, constituye un inicio de prueba que permite establecer que la relación de prestación de servicios existió, mientras que las obligaciones y las sumas respectivas para la determinación del monto adeudado por concepto de servicios prestados, están constituidos por las proformas presentadas por la parte demandante y las planillas de reparación debidamente suscritas por funcionarios municipales que determinan el trabajo solicitado y realizado, por lo cual este reclamo debe ser desestimado.

3.- En relación al error de derecho que se acusa en la valoración de las declaraciones de los testigos de cargo Ivar Demóstenes Castellanos Ibáñez, Rene Ludwin Angulo Mendoza y Luis Miguel Martínez Rengifo; en relación al reclamo debemos tener presente conforme a los fundamentos doctrinales del fallo, que el error de derecho en la apreciación de la prueba solamente se produce cuando la inobservancia recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, es decir cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto.

Al efecto el Tribunal de Casación inicialmente tiene prohibido valorar prueba en esta instancia, ya que dicha labor está restringida para los Jueces; no obstante de ello, si se denuncia error de derecho en la apreciación de la prueba, el recurrente tiene la obligación de expresar de manera separada, objetiva y concreta cual es el valor que la asigna la ley a la prueba valorada y cuál es la valoración diferente que se le dio, ya que la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la ley le asigna.

En el caso en concreto, si bien la parte recurrente identifica de manera concreta las declaraciones de los testigos de cargo Ivar Demóstenes Castellanos Ibáñez, René Ludwin Angulo Mendoza y Luis Miguel Martínez Rengifo, como erróneamente valoradas, denunciando un error de derecho en ninguna parte del recurso de casación que se resuelve, se identifica, señala o mencionada el valor que una determinada norma o ley le asigna a dichas declaraciones, por lo cual este Tribunal no puede determinar el error de derecho en la apreciación de dichas declaraciones, al ser el medio de impugnación defectuoso en ese sentido, no pudiendo establecerse el error de derecho denunciado, al no tener una norma específica como erróneamente aplicada, para que de manera excepcional este Tribunal proceda a una revaloración de dicha prueba testifical.

De igual manera se debe tomar en cuenta que cuando se acusa la equivocada apreciación de las pruebas vinculadas a un error de derecho, no basta con relacionar las pruebas, sino es necesario explicar de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan conforme a una norma o Ley que le asigna un determinado valor probatorio y de qué manera incidió su errada de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la equivocación, empero en caso en concreto se debe tener presente, que el fallo de instancia aplico el principio de verdad material sobre la formalidad de

la contratación estatal, al determinar la existencia de obligaciones reciprocas incumplidas; por lo, cual este reclamo de igual manera debe ser declarado infundado.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo interpuestos por Ramiro Vallejos Villalba en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba, al carecer de sustento legal; ajustándose la Sentencia recurrida a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC.

Recurso de casación interpuesto por Roberto Daniel Roldán y Roberto Daniel Roldán Ferrari en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada "RDR SERVICE":

En el recurso de casación interpuesto por Roberto Daniel Roldan y Roberto Daniel Roldan Ferrari en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada "RDR SERVICE", se denuncia una omisión valorativa por parte de los jueces de instancia, amparando su pretensión en el mismo fundamento expuesto en la sentencia de otorgar el pago únicamente de las proformas que adjuntan la planilla de reparación firmadas por algún funcionario público y por parte del actor, desechando las demás proformas que no se encuentren con dichas formalidades.

En ese sentido, se tiene que se acusa un error de hecho en la apreciación de la prueba, para lo cual los recurrentes en el recurso de casación interpuesto, identifican de manera clara y precisa cual es el documento autentico que demuestra la equivocación del Tribunal de instancia; por lo cual, corresponde a este Tribunal de Casación verificar, si efectivamente las documental identificada, demuestra los tres requisitos que la sentencia de instancia impone para considerar el pago de otras proformas, no consideradas en sentencia, en ese sentido se tiene:

1.- La proforma N°816 no cursante fs. 896, en dicha foja cursa la planilla de reparación correspondiente a la proforma N° 140, asimismo a fs. 893 se encuentra la proforma N° 140, la cual conforme a la sentencia de instancia fue ordenada su cancelación.

2.- La proforma Ni 820 no cursa a fs. 310, en dicha foja consta la proforma N° 821, tampoco a fs. 310, se observa que exista planilla de reparación con las respectivas firmas conforme exige la sentencia.

3.- La proforma N° 824 de fs. 319, no corresponde al monto de Bs 14.605,00, siendo el monto real de Bs460,00, sin embargo, en esta prueba no identifica cual es el error de hecho y donde se evidencia el mismo.

4.- La proforma N° 173 de fs. 1011, no se encuentra respaldada con la planilla de reparación de fs. 1012, pues la misma no tiene la firma del servidor público, conforme lo exige la sentencia de instancia.

5.- La proforma N° 250 no cursa de fs. 1048, en dicha foja cursa la proforma N° 243, la cual no tiene planilla de reparación, pues a fs. 1055 cursa un acta de entrega de proformas.

6.- Las proformas N° 243-244 de fs. 1048 - 1055, no se encuentra respaldada a fs. 85, pues esta documental solo constituye un acta de entrega de proformas, de igual manera a fs. 180 existe una planilla de reparación correspondiente a la proforma N° 843, a fs. 190 cursa otra planilla de reparación de la proforma N° 852 y a fs. 55 cursa la proforma N° 22/2017, de lo que se tiene que no existen planillas de reparación de dichas proformas.

7.- La proforma N° 510 de fs. 1378, no se encuentra respaldada a fs. 1266, ya que la planilla de reparación adjunta no tiene la firma de servidor público, conforme lo exige la sentencia de instancia.

8.- La proforma N° 512 de fs. 1382, no se encuentra respaldada a fs. 1270, ya que la planilla de reparación adjunta no tiene la firma de servidor público, conforme lo exige la sentencia de instancia.

9.- La proforma N° 577 de fs. 1589, no se encuentra respaldada a fs. 1223, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

10.- La proforma N° 578 de fs. 1590, no se encuentra respaldada a fs. 1222, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

11.- La proforma N° 579 de fs. 1591, no se encuentra respaldada a fs. 1220, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

12.- La proforma N° 580 de fs. 1592, no se encuentra respaldada a fs. 1219, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

13.- La proforma N° 581 de fs. 1593, no se encuentra respaldada a fs. 1218, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia y no tiene la firma de servidor público, conforme lo exige la sentencia de instancia.

14.- La proforma N° 583 de fs. 1595, no se encuentra respaldada a fs. 1216, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

15.- La proforma N° 584 de fs. 1596, no se encuentra respaldada a fs. 1213, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

16.- La proforma N° 585 de fs. 1597, no se encuentra respaldada a fs. 1210, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

17.- La proforma N° 586 de fs. 1598, no se encuentra respaldada a fs. 1171 ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

18.- La proforma N° 587 de fs. 1599, no se encuentra respaldada a fs. 1212, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

19.- La proforma N° 588 de fs. 1600, no se encuentra respaldada a fs.1207, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

20.- La proforma N° 589 de fs. 1601, no se encuentra respaldada a fs. 1206, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la pro-forma de referencia.

21.- La proforma N° 590 de fs. 1602, no se encuentra respaldada a fs. 1205, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

22.- La proforma N° 591 de fs. 1603, no se encuentra respaldada a fs. 1203, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

23.- La proforma N° 592 de fs. 1604, no se encuentra respaldada a fs. 1202, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

24.- La proforma N° 188 no cursa a fs. 1666, en esa foja cursa la proforma N° 189, la cual no se encuentra debidamente firmada.

25.- La proforma N° 178 de fs. 1782, no se encuentra respaldada a fs. 1124, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

26.- La proforma N° 200 de fs. 1807, no se encuentra respaldada a fs. 1135, ya que la planilla de reparación adjunta no identifica a la proforma de referencia.

27.- La proforma N° 646 de fs. 1883, no tiene planilla de reparación debidamente firmada como exige la sentencia de instancia.

28.- La proforma N° 647 de fs. 1894, no tiene planilla de reparación debidamente firmada como exige la sentencia de instancia.

29.- La proforma N° 656 no cursa a fs. 1911, en dicha foja cursa una planilla de reparación sin las firmas correspondientes.

30.- La proforma N° 657 no cursa a fs. 1928, en dicha foja cursa una planilla de reparación sin las firmas correspondientes.

31.- La proforma N° 686 de fs. 1956, no tiene planilla de reparación debidamente firmada como exige la sentencia de instancia.

32.- La proforma N° 688 no cursa a fs. 1959, en dicha foja cursa una planilla de reparación sin las firmas correspondientes.

33.- La proforma N° 687 de fs. 1989, no tiene planilla de reparación debidamente firmada como exige la sentencia de instancia.

34.- La proforma N° 689 no cursa a fs. 1992, en dicha foja cursa una planilla de reparación sin las firmas correspondientes.

35.- La proforma N° 98 de fs. 2085, no se encuentra respaldada a fs. 180, ya que en dicha foja cursa una planilla de reparación que corresponde a la proforma N° 848.

36.- La proforma N° 188 no cursa a fs. 1666, en dicha foja cursa la proforma N° 189, además que a fs. 117 no cursa planilla de reparación debidamente firmada como exige la sentencia de instancia.

37.- La proforma N° 222 no cursa a fs. 1701, en dicha foja cursa una planilla de reparación, además que a fs. 117 no cursa planilla de reparación debidamente firmada como exige la sentencia de instancia.

38.- La proforma N° 178 de fs. 1782, no se encuentra respaldada a fs. 117, ya que no cursa planilla de reparación debidamente firmada como exige la sentencia de instancia, además que esta misma proforma N° 178, también intento ser justificada con la planilla de reparación a fs. 1124, la cual no identifica a la proforma de referencia.

39.- La proforma N° 200 de fs. 1807, no se encuentra respaldada a fs. 116, ya que no cursa planilla de reparación debidamente firmada como exige la sentencia de instancia, además que esta misma proforma N° 200, también intento ser justificada con la planilla de reparación a fs. 1135, la cual no identifica a la proforma de referencia.

40.- Las preformas desde la 20/2017 a la 3572017 de fs. 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67 y 68, conforme al fundamento del recurso de casación, dichas planillas correspondientes a estas proformas no están firmadas, por lo cual no corresponde su pago, no pudiendo el Tribunal de Casación ingresar a considerar otro fundamento que no esté

acorde a los fundamentos de la sentencia y el recurso de casación, en previsión del principio de congruencia.

41.- Las facturas Nros. 880, 882, 883 y 884 de fs. 1070 a 1073, las cuales a decir del recurrente no pueden ser deducibles del monto de la demanda, porque fueron insertos en la demanda solo de manera referencial para probar el vínculo que existía con el GAMY y corresponden a las proformas 244, 245, 247, 248 y 249; aspectos que no fueron objeto de casación, pues una vez más lo que acusan los recurrentes, es un error de hecho en la apreciación de la prueba, vinculada a una omisión valorativa, dando por bien hecho el fundamento de la sentencia que reconoce el pago solo de aquellos servicios que cuenten con una proforma y una planilla de reparación debidamente firmadas.

42.- Las facturas Nros. 876 y 877 de fs. 1068 y 1069, no pueden ser deducibles del monto de la demanda, porque fueron insertos en la demanda solo de manera referencial para probar el vínculo que existía con el GAMY y corresponden a las proformas 215, 216, 217, 218, 219 y 220; de igual manera son aspectos que no fueron recurridos.

43.- Las facturas Nros. 901 y 902 de fs. 1074 a 1075, no pueden ser deducibles del monto de la demanda, porque fueron insertos en la demanda solo de manera referencial para probar el vínculo que existía con el GAMY y corresponden a las proformas 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17 y 18; de igual manera son aspectos que no fueron recurridos.

44.- Las facturas Nros. 903 y 904 de fs. 1076 y 1077, no pueden ser deducibles del monto de la demanda, porque fueron insertos en la demanda solo de manera referencial para probar el vínculo que existía con el GAMY y corresponden a las proformas 224, 225, 226, 227, 229 y 230, de igual manera son aspectos que no fueron recurridos.

En mérito a la previamente anotado, se concluye que el Tribunal de instancia no incurrió en una omisión valorativa, habiendo apreciada la prueba bajo el principio de verdad material de acuerdo al fundamento central de la sentencia.

Bajo estos parámetros se concluye de igual forma que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo interpuestos por Roberto Daniel Roldan y Roberto Daniel Roldan Ferrari en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada “RDR SERVICE”, al carecer de sustento legal; ajustándose la Sentencia recurrida a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184.1 de la CPE y el Art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADOS los recursos de casación en el fondo interpuestos en primero por Ramiro Vallejos Villalba en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Yacuiba y el segundo por Roberto Daniel Roldan y Roberto Daniel Roldan Ferrari en representación legal de la Empresa Unipersonal Centro de Mecánica Especializada “RDR SERVICE” cursantes a fs. 398 a 402 vta. y a fs. 419 a 423 vta. de obrados, contra la Sentencia Nº 16/2018 de 26 de septiembre, de fs. 389 a 395, pronunciado por la Sala Social, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, manteniendo firme la resolución judicial impugnada.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

613

Jhony Callao Vargas, Wilder Arias Montero, Gabriel Alejandro López Sánchez y Fátima Fabiola Pimentel Villca c/ Empresa Constructora y de Servicios OLMEDO LTDA
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 365 a 370, interpuesto por la Empresa Técnica Constructora y de Servicios "OLMEDO LTDA", representada por Rene Olmedo Virreira, contra el Auto de Vista Nº 112/2018 de 29de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 357 a 362; dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Jhony Callao Vargas, Wilder Arias Montero, Gabriel Alejandro López Sánchez y Fátima Fabiola Pimentel Villca contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, a fs. 373 a 374; el Auto de 29 de noviembre de 2018, que concedió el recurso (fs. 375); el Auto de 30 de enero de 2019 (fs. 383), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Jhony Callao Vargas, Wilder Arias Montero, Gabriel Alejandro López Sánchez y Fátima Fabiola Pimentel Villca, y tramitado el proceso, el Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 05/2016 de 29 de enero de 2016, de fs. 331 a 334, declarando probada la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de los actores: Jhony Callao Vargas la suma de Bs. 61.322,71., por conceptos de Indemnización, desahucio, vacaciones y salarios devengados; Wilder Arias Montero, la suma de Bs. 45.719,32., por Indemnización, desahucio, salarios devengados y aguinaldo; Gabriel Alejandro López Sánchez, la suma de Bs. 50.949,68., por Indemnización, desahucio, aguinaldo y vacaciones; y Fátima Fabiola Pimentel Villca, la suma de Bs. 24.693,95., por Indemnización, desahucio, aguinaldo y salarios devengados, detallado en la Sentencia indicada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 336 a 340; que fue resuelto por el Auto de Vista Nº 112/2018 de 29 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 357 a 362, que confirma la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa Técnica Constructora y de Servicios "OLMEDO LTDA", formuló recurso de casación, de fs. 365 a 370, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista recurrido, se limitó a la transcripción de los argumentos de la sentencia, sin que fundamente la razones de su decisión, con el debido respaldo de normas jurídicas tanto materiales como formales aplicables al presente caso; y al obrar de esta forma implicó el quebrantamiento de las normas del debido proceso, más aún que por la decisión, no me permitió accionar una defensa idónea sobre la sanción impuesta, ante la inexistencia de norma sustantiva que le permita acusar la infracción; acto que demuestra la vulneración del debido proceso y el derecho a la defensa. Por lo que el Auto de Vista no cuenta con la debida motivación, fundamentación y congruencia que debió tener el fallo de Alzada al resolver las pretensiones de las partes, con decisiones positivas y precisas que pongan fin a lo principal del litigio, sabida la verdad en base a las pruebas aportadas, estableciéndose así la procedencia o improcedencia del monto de pago de beneficios sociales; vulnerando de esta manera los principios procesales de congruencia, objetividad y pertinencia, establecidos en el art. 236, concordante con el art. 192 del Código de Procedimiento Civil (norma abrogada); infringiendo además, lo dispuesto por los arts. 236 y 192 num. 3 del Código de Procedimiento Civil (norma abrogada) aplicable en función del art. 252 del Código Procesal del Trabajo; al no existir pronunciamiento de fondo de los hechos del proceso o un criterio que resuelva el recurso de forma determinada, como dispone los arts. 250, 271 y 278 del Código de Procedimiento Civil (norma abrogada).

Que el Auto de Vista, incurre en las causales establecidas de los numerales 2) y 3) del art. 253 del Código de Procedimiento Civil (norma abrogada), al no pronunciar con precisión la totalidad de los puntos apelados, principalmente la valoración de la prueba que fue reclamada y de cuya certidumbre dependía la veracidad del pago de beneficios sociales. Fundamento en el Auto de Vista, que al señalar que el Juez Ad quo como el apelante, tenemos una concepción errada con respecto al contrato a plazo fijo de fs. 218 a 219 y que al no cumplir lo dispuesto en el art. 7 inc. f) del DRLGT, referente al plazo del contrato el mismo es nulo de pleno derecho, al no encontrarse la fecha de conclusión del trabajo se presume que fueron contratados por tiempo indefinido y de esta manera estableció que la relación laboral concluyo por despido intempestivo. Argumento que carece de norma alguna, que permita establecer que el Tribunal de Alzada en materia laboral tenga potestad y competencia para determinar la nulidad de los contratos; cuya atribución y competencia es de los jueces en materia civil y comercial. Como bien reconoció el Tribunal que la contratación del personal se efectuó por obra y el contrato se realizó hasta la conclusión de la obra, sin que exista tacita reconducción y al ser contratos atípicos no es un contrato a plazo indefinido ni un contrato a plazo fijo.

El art. 5.II del DS 0012 sobre la excepción de inamovilidad, establece que no se aplicará la inamovilidad laboral en contratos de trabajo temporales, eventuales y contratos de obra; y en el contrato suscrito con los trabajadores en su cláusula cuarta se estableció que tendría vigencia única y exclusivamente por el tiempo la duración de la especialidad (obra), por lo que el contrato fenece automáticamente por el sólo transcurso del tiempo. Los ex – trabajadores a tiempo de suscribir los contratos tenían conocimiento que el contrato de obra su duración estaba supeditada a los trabajos realizados y al quedar las obras paralizadas por causas no atribuibles a la empresa sino a la ABC, y al ser resueltos unilateralmente por la ABC, los contratos laborales concluyeron, por consiguiente, no corresponde el pago del desahucio por lo que no existió despido injustificado.

Sobre la falta de pago de salarios, la legislación no establece que el no pago de los salarios no constituye un despido indirecto; el DS de 09 de marzo de 1937, indica que la rebaja de sueldos anunciada por el Empleador con tres meses de anticipación, otorga a los empleados para que permanezcan en el cargo o se retiren de él, recibiendo su indemnización por los años de servicio; y en el presente caso no ha existido rebaja de salario, como tampoco despido intempestivo, como falsamente alegaron los trabajadores.

Por la confesión prestada por los trabajadores en su demanda y de los finiquitos, se probó que el retiro fue voluntario; retirándose de sus trabajos sin el preaviso correspondiente; situación que fue confirmada por los finiquitos acompañados que se demostró el motivo de su retiro y que no fueron objetados por los demandantes. Si bien en el proceso laboral rige el principio de inversión de la prueba, prevista en el art. 3.h), 66 y 150 del CPT, los demandantes están facultados a ofrecer y producir todos los medios probatorios; y en el presente caso los trabajadores no aportaron prueba documental alguna que acredite el supuesto despido intempestivo; más al contrario, existió confesión espontanea de los trabajadores al afirmar en su demanda que sólo se les adeudaba salarios y decidieron alejarse de su fuente laboral de manera voluntaria; confesión y afirmación que tiene fe probatoria en los arts. 154 y 167 CPT, por lo que no se realizó una correcta valoración y fundamentación a tiempo de otorgar el pago de desahucio.

En el numeral 3 del segundo considerando del Auto de Vista, al trabajador Jhony Callao Vargas, se le otorgó un monto superior al demandando, resolviendo de manera incongruente y sin fundamento que las vacaciones fueron discutidas durante la tramitación del proceso y por el auxilio que le confiere al Juez previsto en el art. 64 del CPT, aplicó esta situación al haber existido error en el cálculo de la liquidación en la demanda. Así también, al referirse al recibo de pago efectuó la transcripción del Auto Supremo N° 458 de 19 de noviembre de 2012, como si fuera su interpretación.

Respecto a los trabajadores Wilder Arias Montero y Gabriel Alejandro López Sánchez, sólo se limitó a señalar que no corresponde pronunciarse nuevamente al respecto. Y con referencia a Fátima Fabiola Pimentel Villca, me acusó de falta de lealtad procesal, sin considerar que con el finiquito y la planilla de pago de aguinaldo, demostré que mi empresa OLMEDO LTDA., no tuvo relación laboral con la trabajadora, al ser contratada por INCOAR, que pertenece al consorcio “ALFA”.

El Auto de Vista, incorporó un análisis jurídico superficial e incompleto, al existir contradicción y controversia sobre los montos, implicando un pago por doble partida y como tal indebido e ilegal, al no realizar un nuevo cálculo conforme a los finiquitos; por lo que

infringió el art. 397 del Código de Procedimiento Civil (norma abrigada) aplicable por disposición del art. 252 del CPT.

El Tribunal de Alzada no efectuó una valoración de la prueba para confirmar la Sentencia, por lo que vulneró el principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la CPE; principio que también se encuentra en el art. 33 num. 11) de la LOJ.

Y por último acusó, que de las normas legales establecidas en los arts. 151 y 159 del CPT, se evidenció que el Juez de primera instancia y el Tribunal de Alzada, vulneraron los arts. 154 y 158 del CPT, y el principio de libre apreciación de la prueba, al existir diferencias en los montos, sueldos promedios indemnizables, salarios devengados, como en la liquidación efectuada en la demanda y no así en los finiquitos; beneficiando ilegalmente a los trabajadores en perjuicio de la empresa. Y al haber infringido y mal aplicado normas adjetivas laborales, incurrieron en las causales contenidas en los numerales 1) y 2) del Código de Procedimiento Civil (norma abrogada).

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicita, case el Auto de Vista recurrido; deliberando en el fondo que no corresponde el pago de desahucio, salario indemnizable y vacación.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”, así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, art. 3-e) y 57 del Código Procesal del Trabajo.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia

o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando.

Fundamentos del caso concreto:

Resolviendo el recurso de casación objeto de análisis, se constata que se sustentó, en aplicación de las normas previstas por el Código de Procedimiento Civil, sin advertir que la Disposición Transitoria Sexta del Código Procesal Civil, Ley Nº 439, determina: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en todos los procesos en trámite en segunda instancia, y casación se aplicarán lo dispuestos en el presente Código"; por consiguiente, el recurso debió respaldarse en las normas de ésta última disposición legal y no así en las del Código de Procedimiento Civil que se encuentra abrogado; a más de incurrir en dicho error jurídico, la empresa recurrente no especifica si su recurso es en el fondo, en la forma o ambos, verificándose de la lectura del recurso si bien es ampulosa pero con una absoluta falta de fundamentación e individualización de las supuestamente normas acusadas de indebidamente aplicadas o erróneamente interpretadas, que se traduce en el desconocimiento del recurrente de los requisitos indispensables para su interposición, pues no consideró que el recurso de casación se constituye en una demanda nueva de puro derecho que debe cumplir para su procedencia lo establecido por los arts. 271.I y 274.3 del Código Procesal Civil, que indica: que "Expresará, con claridad y precisión, la Ley o Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente".

Por otra parte, revisando detalladamente el recurso, se advierte que el recurrente, no ha expresado de manera clara, cuál sería la causal de nulidad que pretende sea identificada y aplicada, pues realizándose la revisión minuciosa del expediente, conforme facultan los cuatro parágrafos del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial (L0J Nº 025), este Tribunal establece que no existe mérito para determinar la nulidad de obrados del proceso, pues no se ha identificado vulneración de los principios de congruencia, justicia, objetividad, pertinencia, motivación y fundamentación, el derecho a la defensa, derecho al debido y justo proceso, que fueron alegados en el recurso de casación.

Respecto del fondo del asunto se argumentó la vulneración de varias normas del Código de Procedimiento Civil de 1975, que revisados y contrastados se advierte que no corresponde a su descripción realizada por el recurrente, los mismos si bien están enumeradas, pero no tienen relación con los fundamentos expuestos, pese a que conforme ya se refirió en el punto que precede, esta norma se encuentra a la fecha abrogada y resulta inaplicable al presente proceso.

Sobre el argumento inserto en el recurso respecto de la presunta falta de consideración de las pruebas presentadas, del principio de disponibilidad y la facultad que tienen los Jueces y Tribunales, para identificar la verdad material, se advierte que el recurrente no identificó que pruebas aportadas son las que -dice haber presentado- no fueron analizadas, evidenciándose que el recurso, tan solo constituye un relato intranscendente, o copia de algún texto de derecho o doctrina comparada, respecto de lo que se entiende por los principios citados, pero que no se ha efectuado la subsunción al caso presente, infiriéndose que solo fue interpuesto el recurso, con un fin dilatorio de la causa.

Por otro lado, en el análisis que si bien la empresa demandada, señala que concluyó la relación laboral por fuerzas ajenas a su voluntad; de la revisión de obrados no se evidencia también que la misma hubiere comunicado este aspecto a los trabajadores mediante pre aviso de ley, en consecuencia es reputable en su contra la penalidad impuesta por el legislador. A ello se suma la corroboración periférica de la presunción legal contenida en el art. 182.a) del CPT, para concluir que el despido fue intempestivo a falta de comunicación oportuna, objeto y sujeto a penalidad. No constando en tal resultado la existencia del reclamo formulado por la empresa recurrente en casación, al contrario, se evidencia una correcta aplicación de leyes y correcta valoración de las pruebas.

Estas inobservancias, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Empresa Técnica Constructora y de Servicios “OLMEDO LTDA”, representado por René Olmedo Virreira, de fs. 365 a 370, contra el Auto de Vista Nº 112/2018 de 29 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 357 a 362. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

614

Empresa Minera Inti Raymi S.A. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales.
Contencioso Tributario
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 463 a 481 y vta., interpuesto por Willy Antezana Rocha y José Damián Jiménez Viruez, en representación de la Empresa Minera Inti Raymi S.A. (en adelante el contribuyente), contra el Auto de Vista AV Nº 16/2016 de 24 de marzo de fs. 457 a 461 y vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso contencioso tributario seguido por el contribuyente contra la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales (en adelante SIN); el memorial de fs. 508 a 519, que respondió el recurso; el Auto A. N° 6/2016 SSA.II de 16 de mayo de fs. 520, que concedió el recurso; el Auto Supremo N° 174-A de 30 de junio de 2016 de fs. 527 y vta., que admitió el recurso de casación; y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda contenciosa tributaria, el Juez Primero Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Sentencia CT N° J1° 3/2013 de 6 de marzo de fs. 345 a 367, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 151 a 169 y vta., promovida contra la Resolución Administrativa de Devolución Indebida (en adelante RADI) N° 21-0002-2010 de 19 de enero, emitida por el SIN; modificando: "… el monto de la restitución de lo indebidamente devuelto de UFV´s 6.143.788.- a Bs.1.215.752.- que comprende la totalidad de los tres conceptos reparados en la misma correspondientes a "compras que no cuentan con el respaldo documental", "pagos que no corresponde al importe de la factura" y "compras que no corresponden al proceso exportador", más actualización e intereses computables a partir del día en que se produjo la devolución indebida, que deberá restituir la Empresa Minera INTI RAYMI S.A. por los CEDEIM´s correspondientes a los períodos mayo 2008 y junio 2008, conforme establecen los artículos 47 y 128 de la Ley N° 2492, e IMPROBADA la demanda respecto a la calificación del ilícito tributario." (Textual).

Auto de Vista.

Contra la sentencia, tanto el SIN, como el contribuyente, interpusieron recursos de apelación (fs. 369 a 373 y vta. y de fs. 375 a 378 y vta. Respectivamente); que fueron

resueltos por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante el Auto de Vista A.V. Nº 16/2016 de 24 de marzo de fs. 295 a 299, que REVOCÓ EN PARTE la sentencia de primera instancia y en consecuencia, declaró IMPROBADA la demanda del contribuyente de fs. 151 a 169 y vta., manteniendo firme y subsistente la RADI N° 21-0002-2010 de 19 de enero.

Auto Supremo.

Contra el Auto de Vista A.V. Nº 16/2016, el contribuyente interpuso el recurso de casación de fs. 463 a 481 y vta., que fue resuelto por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, a través del Auto Supremo N° 400-1 de 26 de noviembre de 2016 de fs. 533 a 541, que declaró INFUNDADO el recurso de casación del contribuyente, con costas.

Acción de Amparo Constitucional.

Contra el Auto Supremo N° 400-1, el contribuyente interpuso acción de amparo constitucional, que fue resuelto por el Juez Público Civil y Comercial Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, constituido en Tribunal de Garantías Constitucionales, mediante Resolución N° 469/2017 de 5 de julio, que CONCEDIÓ la tutela de la acción interpuesta por el contribuyente, dejando sin efecto el referido Auto Supremo, a fin que la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, emita nueva resolución motivada y fundamentada, conforme a la Constitución Política del Estado (en adelante CPE), la Ley N° 1990 Ley General de Aduanas (en adelante LGA), la Ley N° 2492 Código Tributario Boliviano (en adelante CTB-2003), el Decreto Supremo N° 25870 (en adelante R-LGA), así como, la Jurisprudencia ordinaria y constitucional emitida al respecto.

El Tribunal Constitucional Plurinacional emitió la Sentencia Constitucional Plurinacional (en adelante SCP) N° 0954/2017-S3 de 20 de septiembre, que CONFIRMÓ la Resolución N° 469/2017, emitida por el Tribunal de Garantías y concediendo la tutela solicitada por el contribuyente, dispuso que las autoridades demandadas emitan nueva resolución tomando en cuenta los fundamentos expuestos en dicha Sentencia.

Para cumplir lo resuelto por el Tribunal Constitucional Plurinacional, esta Sala mediante Decreto de 28 de agosto de 2019 de fs. 678, dispuso el sorteo de la causa sin espera de turno.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y LA CONTESTACIÓN:

Recurso de casación.

En conocimiento del Auto de Vista A.V. Nº 16/2016, el contribuyente presentó recurso de casación de fs. 463 a 481 y vta., conforme a lo siguiente:

1. Señaló que el Auto de Vista recurrido, se apartó de la “ratio decidendi” contenida en el Auto Supremo N° 379 de 3 de junio de 2015, emitido por Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia que, en analogía fáctica con la presente litis, dispuso se CASE la resolución del Tribunal de alzada, declarando firme y subsistente la Sentencia de instancia; hecho que: a. desconoció la “jurisprudencia vertical” desarrollada en las SCP N° 1425/2015-S2 de 23 de diciembre, N° 2548/2012-S2 de 5 de diciembre, N° 0148/2014 de 10 de enero y N° 2548/2012 de 21 de

diciembre; y b. lesionó los derechos a la igualdad, debido proceso y los principios de "predictibilidad de las resoluciones" y "seguridad jurídica".

2. Indicó que el Tribunal de alzada, interpretó erróneamente el régimen de exportación que le corresponde al contribuyente, al señalar que: "…al solicitar los CEDEIM´s, debería haberse sujetado al Régimen de Exportación en Libre Consignación, ya que su realidad económica de los hechos sería distinta a su declaración." (Textual); sin tomar en cuenta que de acuerdo a la normativa aduanera, la prueba que cursa en el expediente y la realidad fáctica, se demuestra que el contribuyente se encuentra sujeto al Régimen Aduanero de Admisión Temporal para Perfeccionamiento Activo (en adelante RITEX) y en los hechos existió una exportación definitiva, con precio de venta definitivo, sin la posibilidad de ser negociado a futuro por terceros como sucede en la exportación "en libre consignación".

El Auto Supremo N° 379 de 3 de junio de 2015, ha establecido que el contribuyente se encuentra sujeto al RITEX y no dentro el régimen de exportación en libre consignación; por lo que, el Tribunal de alzada no podía: "…aplicar o interpretar de manera diferente, injustificada o caprichosa, el régimen de exportación de EMIRSA, y al haber procedido arbitrariamente, han vulnerado el valor supremo de la igualdad, impidiendo que casos iguales, con identidad de los supuestos fácticos, sean resueltos de manera distinta y contradictoria, conllevando una inseguridad jurídica e incertidumbre perniciosa para las partes y para el propios sistema…" (Textual).

3. Afirmó que la determinación del Tribunal de alzada, vulneró el art. 111 del R-LGA y la Resolución de Directorio N° RD 01-024-09 emitida por la Aduana Nacional de Bolivia (en adelante AN), que aprueba el Texto Ordenado del Procedimiento para el RITEX aprobado por la Resolución de Directorio N° RD 01-033-04; toda vez que, dicha normativa no requiere del contribuyente la presentación del contrato de compra-venta internacional entre el vendedor y comprador final, para respaldar la exportación definitiva de su producto "bullón"; no obstante, el contribuyente señaló que la prueba aportada demostró la existencia de un comprador final, pese a que ese requisito no es necesario para presentar la Solicitud de Devolución Impositiva (en adelante SDI), criterio que es respaldado por el Auto Supremo N° 379 de 3 de junio de 2015.

4. Aseveró que la prueba aportada por el contribuyente, demuestra la exportación definitiva; por lo que, al haberse cumplido con la normativa aduanera y de comercio exterior para solicitar CEDEIM´s, el Auto de Vista recurrido, desconoció el principio de "verdad material" e interpretó erróneamente y aplicó indebidamente los arts. 3, 12, 13 de la Ley N° 1489, 98, 127, 131, 132 de la LGA, 136, 182, 183 del R-LGA, 1 de la Ley N° 1963 y 1 del DS N° 26630.

Señaló que la jurisprudencia ordinaria contenida en la Sentencia N° 220/2012 de 17 de septiembre, emitida por Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, estableció que la AN es la única institución que certifica la exportación definitiva; en ese sentido, hizo notar que el SIN no presentó documentación que acredite que la mercadería exportada, hubiese retornado físicamente al país; concluyendo de forma reiterativa que, la normativa aduanera no requiere la presentación de "contrato de comprador final de la mercadería" para respaldar la exportación definitiva.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista impugnado y se declare probada la demanda contenciosa tributaria, con multa a las autoridades judiciales infractoras.

Respuesta al recurso de casación.

En conocimiento del recurso de casación presentado por el contribuyente, el SIN respondió el recurso de casación conforme a los argumentos expuestos en el memorial de fs. 508 a 519, solicitando que sea declarado improcedente o en su caso, se declare infundado; manteniendo firmes y subsistentes el Auto de Vista A.V. Nº 16/2016 y la RADI N° 21-0002-2010 de 19 de enero.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

La problemática no es reciente y fue resuelta por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia emitiendo jurisprudencia pertinente, en las siguientes Sentencias:

La Sentencia N° 231/2016 de 14 de junio, que establece: "…Para el caso de autos, tenemos que EMIRSA se encuentra registrada y autorizada por el Ministerio de Comercio Exterior e Inversión en el RITEX y para el efecto constituyó a favor de la Aduana Nacional, una garantía, con el objeto de Importar mercancías, para le extracción y/o producción de oro y plata, mercancía que será exportada posteriormente, bajo el régimen aduanero de exportación definitiva; es en ese sentido y según la documentación aduanera presentada en sede administrativa, que este Tribunal evidencia que efectivamente existió una actividad exportadora a territorio extranjero, la cual se encuentra respaldada con las correspondientes DUI's y documentación conexa, concluyendo el despacho aduanero con la emisión de Certificados de "Salida-Air Waybill" por el concesionario del depósito aduanero en la Aduana Aeropuerto de El Alto, cumpliéndose de esta manera lo dispuesto por los arts. 98 de la LGA y 136 del RLGA, agregando que la mercancía exportada se encuentra clasificada en el propio arancel aduanero de Bolivia a través de las subpartidas 7108.12.00.00 de oro en bruto y 7106.91.20.00 de plata en bruto semilabrada, los mismos que se encuentran consignados en el campo 33 de las DUI's de EMIRSA; situación que da a los bullones de oro y plata la calidad de mercancía de exportación, no estando prevista restricción alguna como la alegada por la Administración Tributaria, puesto que para el exportador, el cliente final y destino de su mercancía es el comprador extranjero de la misma, mal se puede restringir la exportación de EMIRSA pretendiendo exigirle comercializar productos procesados de determinada manera a compradores finales o por el uso que les vaya a dar el comprador, por lo que no se puede limitar la actividad comercial de la misma a través de restricciones aduaneras no previstas en la norma y haciendo especulaciones y apreciaciones subjetivas de la realidad de sus operaciones comerciales, comportamiento atentatorio al derecho a dedicarse al comercio, industria o cualquier actividad económica lícita, consagrado en el art. 71.I de la Constitución Política del Estado (CPE) y el principio de legalidad contenido en el art. 14.IV de la misma norma fundamental; por consiguiente, lo alegado por la entidad demandante en el primer punto no tiene sustento legal ni fáctico. (…)

En este sentido, no existe respaldo legal alguno para que la Administración Tributaria exija formas que no están establecidas en la ley ni ninguna otra disposición normativa, para aplicar las condiciones de comercio internacional, como ser el término de comercio internacional "Free on Board", por lo tanto no se puede exigir que el negocio jurídico comercial de venta a exportación esté necesariamente respaldado por un contrato escrito

para que pueda operar la condición comercial FOB como pretende la Administración Tributaria, peor aún si el valor FOB de exportación se determinó con base en la Ley del mineral para el cálculo del peso concentrado del metal a la fecha de exportación, extremos verificados en sede administrativa y los papeles de trabajo de la Administración Tributaria, incluyendo la constatación del cumplimiento del plazo de 180 días para la exportación y que no se hayan solicitado valores por el mismo periodo; por consiguiente, fue demostrado en sede administrativa que la empresa EMIRSA cumplió con todos los requisitos legales para la solicitud de devolución impositiva del caso de autos, por lo que no existe respaldo legal alguno para las alegaciones de la demanda contencioso administrativa, respecto de que se hubiera solicitado anticipadamente la devolución impositiva, aspecto incoherente ya que el contribuyente puede realizarla desde el primer día hábil siguiente al mes que efectuó la exportación hasta el plazo señalado de 180 días, además que la factura comercial y demás documentos presentados por EMIRSA respaldan el hecho de que la mencionada empresa realiza sus exportaciones a precio fijo y no a consignación, como subjetivamente expresa la Administración Tributaria, ya que los pagos realizados al comprador NEWMONT MINING CORPORATION, corresponde a los montos consignados al valor FOB de las declaraciones únicas de exportaciones y no un precio condicionado a consignaciones, por este motivo la factura de exportación de EMIRSA consigna un monto fijo no sujeto a modificaciones y por lo tanto a suplantaciones de documentos posteriores. Por todo lo mencionado no tiene sustento legal lo alegado por la Administración Tributaria respecto del segundo punto de controversia, considerando que la verdad material y la realidad económica de los hechos más bien corresponde a los distintos respaldos presentados por EMIRSA en cumplimiento de los requisitos legales exigidos para efectuar la solicitud de devolución impositiva del caso de autos. (…)" (Textual).

La Sentencia N° 94/2017 de 13 de marzo, que establece: "(…) Sin embargo de la documentación y de la normativa citada precedentemente se tiene que la mercancía (bullones de oro y plata), fue exportada a territorio extranjero bajo un régimen definitivo, por lo que no resulta ser evidente lo aseverado por la entidad demandante en sentido de que el oro y la plata en bruto no constituyen mercancías, toda vez que el hecho de que la mercancía vaya a ser refinada en el país de destino no quiere decir bajo ningún argumento que no se haya configurado la exportación, máxime si tenemos en cuenta que si el exportador efectúa la refinación en otro país ése proceso productivo e incremento del valor agregado de ninguna manera puede ser atribuido al país exportador, debido a que el mejoramiento o transformación se está efectuando fuera de territorio aduanero nacional, más aún si la exportación se encuentra en el régimen de la exportación es definitiva. (…)

En cuanto a la exigencia de un contrato entre vendedor y comprador se tiene que en materia de devolución impositiva, se tiene que ésta se establece únicamente para efectos del Artículo 10 del D.S. 25465 que señala: "(IMPUESTO AL VALOR AGREGADO).- La devolución o reintegro del crédito fiscal a los exportadores del sector minero metalúrgico se efectuará, conforme a los criterios señalados en el artículo 3 del presente decreto supremo, excepto en lo referente al monto máximo de devolución, que en este caso será equivalente a la alícuota vigente del IVA aplicada a la diferencia entre el valor oficial de cotización del mineral y los gastos de realización. De no estar estos últimos explícitamente consignados en la declaración de exportación, se presume que los gastos de realización son el cuarenta y cinco por ciento (45%) del valor oficial de cotización. Los gastos de realización consignados en la declaración de exportación deben estar respaldados por las condiciones contratadas por

el comprador del mineral o metal", normativa que no prevé de ninguna manera el rechazo de la SDI (Solicitud de Devolución Impositiva). (…)

Así mismo en correspondencia con la doctrina glosada en lo que se refiere a los hechos sometidos a tributos en general, son elegidos por el legislador y expresados en una norma legal corresponde citar al Artículo 12 de la Ley Nº 1489, modificado por el Artículo 1 de la Ley Nº 1963 que señala: "Los exportadores de mercancías y servicios, sujetos de la presente Ley, recibirán la devolución de los impuestos internos al consumo y de los aranceles sobre insumos y bienes incorporados en las mercancías de exportación, considerando la incidencia real de éstos en los costos de producción, dentro de las prácticas admitidas en el comercio exterior, basadas en el principio de neutralidad impositiva", y el Artículo 13 de la misma norma señala: "Con el objeto de evitar la exportación de componentes impositivos, el Estado devolverá a los exportadores un monto igual al impuesto al Valor Agregado (IVA) pagado, incorporado en el costo de las mercancías exportadas. La forma y las modalidades de dicha devolución, serán reglamentadas por el Poder Ejecutivo sobre la base de lo previsto en el último párrafo del artículo 11º de la Ley Nº 843".

Concluyéndose que la norma tributaria bajo el método de interpretación de la realidad económica debe ser interpretada en función a la intención con la que fue concebida, por lo que habiéndose efectuado la Solicitud de Devolución Impositiva y considerando que la finalidad de la devolución impositiva es únicamente la de evitar la exportación de componentes impositivos se tiene de que el hecho de que la mercancía haya salido efectivamente del territorio aduanero nacional, implica el cumplimiento de los fines de la normativa citada." (Textual).

La Sentencia N° 87/2018 de 21 de marzo, emitida por Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, citando los fundamentos de las Sentencias N° 231/2016 de 14 de junio y N° 94/2017 de 13 de marzo, precedentemente citadas, estableció que el contribuyente se encuentra registrado y autorizado por el Ministerio competente, constituyendo a favor de la AN una garantía, para importar mercancías, que le permitirían la extracción y/o producción de oro y plata, mercancía que fue exportada posteriormente bajo el régimen aduanero de exportación definitiva; en ese sentido, evidenció que existió la exportación a territorio extranjero, la cual se encuentra respaldada con las correspondientes DUI's y documentación conexa, concluyendo el despacho aduanero con la emisión de Certificados de "Salida-Air Waybill" por el concesionario del depósito aduanero, cumpliéndose de esa manera lo dispuesto por los arts. 98 de la LGA y 136 del R-LGA; asimismo, concluyó que la norma tributaria bajo el método de interpretación de la realidad económica debe ser interpretada en función a la intención con la que fue concebida, por lo que habiéndose efectuado la SDI y considerando que la finalidad de la devolución impositiva es únicamente la de evitar la exportación de componentes impositivos se tiene de que el hecho de que la mercancía haya salido efectivamente del territorio aduanero nacional, implica el cumplimiento de los fines de la normativa citada.

Resolución del caso en concreto.

Corresponde aclarar que de acuerdo a los antecedentes del proceso, el contribuyente presentó demanda contenciosa tributaria contra la RADI N° 21-0002-2010 de 19 de enero, habiendo emitido el Juez Primero Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, la Sentencia CT N° J1° 3/2013 de 6 de marzo de fs. 345 a 367, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda, modificando el monto de la

restitución de lo indebidamente devuelto de UFV´s 6.143.788.- a Bs.1.215.752.-; monto que, comprende los reparos referidos a las "compras que no cuentan con el respaldo documental"; "pagos que no corresponde al importe de la factura"; y "compras que no corresponden al proceso exportador", más actualización e intereses computables a partir del día en que se produjo la devolución indebida, que debe restituir el contribuyente por los CEDEIM´s de los períodos fiscales mayo y junio de la gestión 2008 e IMPROBADA la demanda respecto a la calificación del ilícito tributario.

Contra esta determinación, el contribuyente apeló ante el Tribunal de alzada respecto de la determinación de confirmar la depuración del crédito fiscal conforme a lo detallado; por su parte, el SIN también apeló respecto de la determinación del Juez de primera instancia, de dejar sin efecto el reparo por concepto de exportación definitiva de oro metálico contenido en bullón de plata; habiendo emitido la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, el Auto de Vista A.V. Nº 16/2016, que REVOCÓ EN PARTE la Sentencia del Juez de primera instancia, declarando IMPROBADA la demanda, manteniendo firme y subsistente la RADI N° 21-0002-2010.

Finalmente, revisado minuciosamente el escrito de fs. fs. 463 a 481 y vta., de recurso de casación presentado por el contribuyente, se circunscribe únicamente a que el Auto de Vista recurrido: se apartó de la "ratio decidendi" contenida en el Auto Supremo N° 379; interpretó erróneamente el régimen aduanero en la exportación de oro metálico contenido en bullón de plata; vulneró el art. 111 del R-LGA y la Resolución de Directorio N° RD 01-024-09 emitida por la AN, que no requieren la presentación de contrato de compra-venta internacional entre el vendedor y comprador final, para respaldar la exportación definitiva de su producto "bullón" y; desconoció el principio de "verdad material", interpretando erróneamente y aplicando indebidamente la normativa aduanera citada en dicho recurso.

Por consiguiente, se advierte que, la depuración del crédito fiscal referido a las "compras que no cuentan con el respaldo documental"; "pagos que no corresponde al importe de la factura"; y "compras que no corresponden al proceso exportador", establecida por el SIN y confirmada por el Juez de instancia y los de grado, adquirió ejecutoria, porque el contribuyente no impugnó este aspecto en dicho recurso, correspondiendo por ello a este Tribunal, en cumplimiento de los principios de "pertinencia" y "congruencia", resolver únicamente los aspectos alegados en el referido recurso de casación.

En ese entendido, resolviendo los argumentos traídos a este Tribunal, se tiene lo siguiente:

Como primer argumento del recurso de casación, el contribuyente aseveró que el Tribunal de alzada se apartó de la "ratio decidendi" contenida en el Auto Supremo N° 379, hecho que: a. desconoció la "jurisprudencia vertical"; y b. lesionó los derechos a la igualdad, debido proceso y los principios de "predictibilidad de las resoluciones" y "seguridad jurídica".

Al respecto, el Tribunal Constitucional Plurinacional al momento de resolver la Acción de Amparo interpuesta por el Contribuyente contra el Auto Supremo N° 400-1 de 26 de noviembre de 2016 de fs. 533 a 541, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, dentro el presente proceso contencioso tributario, señaló que: "…Los argumentos precedentes demuestran que las autoridades ahora demandadas asumieron una decisión sin fundamentación ni motivación, al haber justificado de manera coherente y con juicios

evolutivos, formales o materiales, la no aplicación de los precedentes constitucionales (SCP 2548/2012), así como la jurisprudencia descrita en el AS 379, más al contrario se basaron en conjeturas que carecen de todo sustento jurídico, alejadas de la sumisión de la Constitución Política del Estado y la Ley; toda vez que a efecto de no lesionar el derecho al debido proceso en su elemento de falta de fundamentación, motivación y congruencia debieron justificar la no aplicación de la vinculación horizontal del precedente jurisprudencial emitido por la misma Sala ahora demandada, en un caso con similares hechos;…" (Resaltado añadido); estableciendo claramente que, entre el proceso contencioso tributario que culminó con la emisión del Auto Supremo N° 379 y la presente Litis, existe identidad fáctica; aspecto que, motivó que se otorgase la tutela demandada.

Evidentemente, la identidad fáctica advertida por el Tribunal Constitucional Plurinacional, no fue tomada en cuenta por el Tribunal de alzada al momento de emitir el Auto de Vista AV Nº 16/2016; más aún si se considera que el Auto Supremo N° 379, el cual se solicita su aplicación en la Litis, fue puesto a conocimiento de los de grado por el contribuyente, mediante memorial de fs. 447 a 450 y vta.; hecho que demuestra que el Tribunal de alzada, se apartó de la "ratio decidendi" contenida en el Auto Supremo N° 379, que si bien le está permitido; empero al efecto, debió citar el contenido interpretativo asumido por el Tribunal Supremo de Justicia; señalar que el entendimiento asumido en el caso anterior no es aplicable al caso concreto que analizó; y expresar los argumentos que respeten elementos básicos de la racionalidad y razonabilidad para separarse del precedente judicial, que se consideran de mayor peso argumentativo desde y conforme a la CPE, al bloque de constitucionalidad, a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional o la Corte Interamericana de Derechos Humanos que hubieren pronunciado jurisprudencia más progresiva a los derechos fundamentales; lo cual no ocurrió, habiendo en los hechos desconocido la "jurisprudencia vertical" y consiguientemente, se lesionó los derechos y principios aludidos por el contribuyente en su recurso de casación.

En ese sentido, para la resolución del recurso de casación de la especie, no solo se considerará la "ratio decidendi" contenida en el Auto Supremo N° 379; también, se tomará en cuenta la jurisprudencia contenida en las Sentencias emitidas por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, citadas en el acápite "Doctrina aplicable al caso" de la presente resolución; así, corresponde citar la siguiente normativa:

La Ley N° 1489 de 16 de abril de 1993, Ley de Exportaciones, dispone:

En su art. 3: "Se define como exportación definitiva de mercancías y servicios todo acto por el cual mercancías o servicios, son comercializados fuera del territorio aduanero. Las mercaderías que retornen al territorio aduanero pagarán los derechos arancelarios y se devolverán los valores actualizados de los beneficios recibidos" (Resaltado añadido).

En su art. 12: "Los exportadores de mercancías y servicios, sujetos de la presente Ley, recibirán la devolución de los impuestos internos al consumo y de los aranceles sobre insumos y bienes incorporados en las mercancías de exportación, considerando la incidencia real de éstos en los costos de producción, dentro de las prácticas admitidas en el comercio exterior, basadas en el principio de neutralidad impositiva" (Resaltado añadido).

En su art. 13, establece: "Con el objeto de evitar la exportación de componentes impositivos, el Estado devolverá a los exportadores un monto igual al Impuesto al Valor Agregado (IVA) pagado, incorporado en el costo de las mercancías exportadas. La forma y

las modalidades de dicha devolución, serán reglamentadas por el Poder Ejecutivo sobre la base de lo previsto en el último párrafo del artículo 11º de la Ley 843" (Resaltado añadido).

De la normativa citada se considera que, el art. 3 de la Ley N° 1489, define claramente la importación definitiva, siendo todo acto por el cual mercancías o servicios, son comercializados fuera del territorio aduanero.

El territorio aduanero, está sujeto a la potestad aduanera y regulada por la legislación aduanera boliviana, salvo lo dispuesto en Convenios Internacionales o leyes especiales, y es el territorio nacional y las áreas geográficas de territorios extranjeros donde rige la potestad aduanera boliviana, en virtud a Tratados Internacionales suscritos por el Estado Boliviano.

Para el ejercicio de la potestad aduanera, el territorio aduanero se divide en Zona Primaria, que comprende todos los recintos aduaneros en espacios acuáticos o terrestres destinados a las operaciones de desembarque, embarque, movilización o depósito de las mercancías, las oficinas, locales o dependencias destinadas al servicio directo de la Aduana Nacional; y la Zona Secundaria, que es el territorio aduanero no comprendido en la zona primaria y en la que no se realizarán operaciones aduaneras.

De la definición establecida en el art. 4 de la LGA; el territorio aduanero o área aduanera nacional, es el ámbito geográfico dentro del cual, las disposiciones aduaneras del Estado nacional son aplicables; comprende la tierra firme, sus aguas jurisdiccionales y el espacio atmosférico que cubre a ambas; asimismo, el territorio aduanero es la demarcación dentro de la cual se aplica la legislación aduanera; cubre todo el Territorio Nacional incluyendo: el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental.

Consiguientemente, la definición efectuada por el art. 3 de la Ley N° 1489; con relación a la exportación es clara y precisa, refiriéndose a la mercancía o servicio que sea comercializado fuera de nuestro país (territorio aduanero).

El art. 98 de la LGA, define con mayor claridad la exportación definitiva, disponiendo que: "Exportación Definitiva es el régimen aduanero aplicable a las mercancías en libre circulación que salen del territorio aduanero y que están destinadas a permanecer definitivamente fuera del país, sin el pago de los tributos aduaneros, salvo casos establecidos por Ley" (Textual); es decir, que la exportación definitiva se consolida con la salida de mercancías del territorio aduanero nacional definitivamente.

Por otra parte, el art. 13 de la Ley N° 1498, establece que el Estado devolverá al exportador un monto igual al Impuesto al Valor Agregado (en adelante IVA) pagado; es decir, a los costos de producción de la mercancía a exportarse y las modalidades de dicha devolución, se encuentra reglamentada en el art. 11 de la Ley N° 843, que preceptúa: "Las exportaciones quedan liberadas del débito fiscal que les corresponda. Los exportadores podrán computar contra el impuesto que en definitiva adeudaren por sus operaciones gravadas en el mercado interno, el crédito fiscal correspondiente a las compras o insumos efectuados en el mercado interno con destino a operaciones de exportación, que a este único efecto se considerarán como sujetas al gravamen" (Textual).

La citada Ley establece que los costos de operación efectuados para la producción o extracción de la mercancía en el mercado interno, serán devueltos, cuando los mismos sean sometidos al régimen de exportación definitiva, previa verificación de la pertinencia de dichos gastos.

Para un mejor entendimiento, corresponde citar el art. 127 de la LGA, que establece: "Por Admisión Temporal para Perfeccionamiento Activo se entiende el régimen aduanero que permite recibir ciertas mercancías, dentro del territorio aduanero nacional, con suspensión del pago de los tributos aduaneros, destinadas a ser reexportadas en un período de tiempo determinado, luego de haber sido sometidas a una transformación, elaboración o reparación.

La autorización para acogerse al régimen de Admisión Temporal para Perfeccionamiento Activo será solicitada al Ministerio de Comercio Exterior e Inversión, quien le otorgará el plazo que requerirán las operaciones de perfeccionamiento activo, de acuerdo con el Reglamento.

Las empresas establecidas en el territorio nacional, para beneficiarse del presente régimen, estarán registradas y autorizadas por el Ministerio de Comercio Exterior e Inversión y constituirán a favor de la Aduana Nacional, una garantía, ya sea boleta de garantía bancaria o fianza de seguro, o alternativamente constituir su garantía mediante declaración jurada de liquidación y pago para cada operación de admisión temporal efectuada, por el eventual pago de los tributos aduaneros en suspenso y por el plazo concedido para estas operaciones, bajo responsabilidad solidaria del Despachante de Aduana y el exportador o consignatario.

Dicho trámite se iniciará con la aceptación de la Declaración de Mercancías bajo cuyo régimen se permite el ingreso de las mercancías. Al vencimiento del plazo, la administración aduanera verificará el exacto cumplimiento de la obligación para dar por finalizado el Régimen de Admisión temporal para Perfeccionamiento Activo. Las operaciones de internación temporal y de reexportación estarán sujetas al control de la administración aduanera." (Textual).

Asimismo, el art. 168 del R-LGA, que establece: "Mediante el régimen aduanero de Admisión Temporal para Perfeccionamiento Activo - RITEX, se permite recibir en el territorio aduanero, con suspensión del pago de los tributos aduaneros a la importación, determinadas mercancías consistentes en materia prima y bienes intermedios, para su transformación y elaboración en un proceso productivo generador de productos finales que serán reexportados. Se excluyen de este régimen a los bienes de capital, sus repuestos, herramientas, combustibles, hidrocarburos, lubricantes y energía eléctrica" (Resaltado añadido).

Hasta aquí, conforme a la normativa citada, los antecedentes de la especie y la jurisprudencia emitida por este Tribunal Supremo, citada precedentemente, se concluye que el contribuyente se encuentra registrado y autorizado por el Ministerio de Comercio Exterior e Inversión en el RITEX y para cuyo efecto, constituyó en favor de la AN, una garantía, con el objetivo de importar mercancías, para la extracción y/o producción de oro en bullón de plata, mercancía que fue exportada posteriormente, bajo el régimen aduanero de exportación definitiva.

No obstante, conforme al entendimiento del Tribunal de alzada, se evidencia que la decisión asumida se encuentra basada únicamente en que el contribuyente no habría demostrado quien o quienes son los compradores finales; argumento que, no se encuentra establecido en ninguna normativa legal; toda vez que, al respecto, el art. 136 del R-LGA prevé: "Los despachos aduaneros de exportación podrán tramitarse directamente por los exportadores o a través de un Despachante de Aduana y se iniciarán con la presentación de la declaración de mercancías de exportación. Dicha presentación podrá efectuarse por escrito o por medios electrónicos, acompañando la siguiente documentación: a) Factura comercial. b)

Lista de empaque, cuando corresponda. c) Autorización de sustancias controladas, cuando corresponda. d) Autorizaciones previas o certificaciones, cuando corresponda. El proceso de despacho aduanero de exportación tiene las siguientes etapas: a) La elaboración de la declaración de mercancías de exportación y su presentación por medios manuales o electrónicos a cargo del exportador o por el Despachante de Aduana, y b) El control de cumplimiento de las formalidades aduaneras de despacho, a cargo de la administración aduanera. Dichas formalidades comprenden: 1. La validación de la información contenida en la declaración de mercancías de exportación que deberá ser completa y correcta. 2. La verificación del pago de tributos, cuando corresponda. 3. La aceptación de la declaración de mercancías de exportación, expresada en la asignación de número de trámite. 4. La presentación de las mercancías ante la administración aduanera para la aplicación del sistema selectivo o aleatorio. 5. La presentación, admisión y numeración del manifiesto internacional de carga en la administración aduanera. 6. La verificación de la salida física de las mercancías mediante la emisión del correspondiente Certificado de Salida, por parte del concesionario de depósito aduanero" (Textual).

Habiendo efectuado la revisión a la norma citada, se advierte que no existe como requisito para la exportación definitiva, la presentación de un contrato de comprador final de la mercancía, debido a que el legislador no incluyó ese aspecto por diferentes circunstancias que ocurren dentro de la comercialización de mercancías en el mundo, refiriéndonos específicamente a que la comercialización de minerales, se encuentra sujeta a precios internacionales estándares, que son modificados de acuerdo a la oferta y demanda mundial, obviamente los precios varían por la calidad del mineral (pureza del producto).

Consiguientemente, si el mineral es exportado en broza (mezclado con tierra, basura impurezas y otros), no tendrá el mismo valor; ahora, si el exportador exporta en broza y efectúa la refinación en otro país, ése proceso producto e incremento del valor agregado, de ninguna manera puede ser atribuido al país exportador, debido a que el mejoramiento o transformación se está efectuando fuera de territorio aduanero nacional; más aún, si la exportación se encuentra en el régimen de la exportación que es definitiva.

En ese sentido, corresponde señalar que el art. 410-I de la CPE, establece que todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la misma; asimismo, el art. 6-I del CTB-2003, establece el Principio de Legalidad o Reserva de Ley, al señalar que sólo la Ley puede: "Tipificar los ilícitos tributarios y establecer las respectivas sanciones." (Textual); de las normas descritas, se concluye que, tanto los órganos públicos, las funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidas a la CPE, así con ese precepto legal, se corrige el abuso de poder en el que pudiera incurrir el Estado, y por su parte, el art. 6 del CTB-2003, al establecer el principio de "legalidad o reserva de Ley", evita el libre albedrío de los servidores públicos, puesto que al sancionar administrativamente una contravención inexistente como en el caso de autos que versa sobre la "falta de comprador final", está aplicando una sanción a un hecho inexistente, pasando por alto los principios de legalidad o reserva legal y de verdad material, instituidos por la CPE, la LPA y el CTB-2003, vulnerándolos.

Por otro lado, el art. 180-I de la CPE, establece el principio de la "verdad material", que en el derecho y el sistema de administración de justicia, constituye un avance significativo en nuestro país; por cuyo mérito, los tribunales ordinarios ejercen una jurisdicción "plena"; toda vez que, no se encuentran limitados al mero examen del derecho cuya interpretación se

controvierte; sino que, su conocimiento se extiende al análisis de los hechos alegados e insuficientemente probados, máxime, si en los procedimientos tributarios, la verdad material constituye una característica fundamental por la que el juzgador en ejercicio de la razón, lógica, experiencia y especialización, puede realizar una aplicación e interpretación objetiva de la Ley.

Asimismo, debemos tomar en cuenta que la "seguridad jurídica" es un principio del Derecho, universalmente reconocido, que se basa en la "certeza del derecho", tanto en el ámbito de su publicidad como en su aplicación, y que significa la seguridad de que se conoce, o puede conocerse, lo previsto como prohibido, ordenado o permitido por el poder público.

En consecuencia, habiéndose efectuado el análisis del marco normativo que rige para el caso de autos, los antecedentes y todo lo que ver convino, el Tribunal Supremo considera que el Tribunal de Alzada efectuó una mala aplicación de normas y errónea interpretación de las normas previstas en los arts. 3, 12, 13 de la Ley N° 1489, 98, 127, 131, 132 de la LGA, 136, 182, 183 del R-LGA, 1 de la Ley N° 1963 y 1 del DS N° 26630, citadas en el recurso de casación, conforme se ha fundamentado precedentemente.

Por consiguiente, al ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación por el contribuyente, corresponde aplicar las previsiones del art. 220-IV del CPC-2013, con la permisión contenida en el art. 297 in fine de la Ley Nº 1340, aplicable al caso presente.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, CASA parcialmente el Auto de Vista A.V. Nº 16/2016 de 24 de marzo de fs. 295 a 299, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz y deja firme y subsistente la Sentencia CT N° J1° 3/2013 de 6 de marzo de fs. 345 a 367; sin costas ni costos, ni multa en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992 y por ser excusable.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de octubre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

615

Erika Gabriela Pérez Ayala c/ Empresa de Servicios de Pretensado y Construcción "SERPREC Ltda.".
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 138 a 140 vta., interpuesto por Marco Antonio Miranda Gómez en representación de SERPREC Ltda., contra el Auto de Vista N° 120/2018 de 31 de agosto, cursante de fs. 129 a 135 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral por beneficios sociales seguido por Erika Gabriela Pérez Ayala contra la empresa recurrente; traslado de fs. 142; respuesta al recurso de fs. 144 a 145 vta.; Auto de fs. 146 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de 15 de febrero de 2019 de fs. 154 que admite el recurso; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Sentencia N° 049/2016 de 9 de marzo

Tramitado el proceso laboral por beneficios sociales seguido por Erika Gabriela Pérez Ayala contra la empresa SERPREC Ltda., el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la Capital, emitió la Sentencia Nº 049/2016 de 9 de marzo, cursante de fs. 108 a 112, declarando probada la demanda y disponiendo la cancelación a favor del demandante del importe correspondiente a beneficios sociales que asciende a una suma total de Bs56.816,27.- (Cincuenta y seis mil ochocientos dieciséis 27/100 bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, duodécimas de aguinaldo, vacación, salarios devengados, subsidios de lactancia, reintegro de incremento salarial y multa del 30% prevista en el Decreto Supremo (DS) N° 28699.

Auto de Vista Nº 120/2018 de 31 de agosto

Interpuesto el recurso de apelación por la empresa demandada (fs. 114 a 117 vta.), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 120/2018 de 31 de agosto (fs. 129 a 135 vta.), resolvió confirmar la Sentencia apelada.

Ante esta determinación, el demandado interpuso recurso de casación, emitiendo el Tribunal de Alzada el Auto de 30 de enero de 2019 (fs. 146), concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Mediante memorial presentado el 14 de enero de 2019, SERPREC Ltda. interpuso recurso de casación en el fondo, exponiendo los siguientes agravios:

1.- Inobservancia de los arts. 1 del DS N° 23570 y 2 del DS N° 28699, que establecen como requisito esencial de la relación de trabajo, a la subordinación directamente relacionada con el principio de exclusividad y singularidad, cuyo incumplimiento determina la aplicación del inc. e) del art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) e inc. e) del art. 9 de su Decreto Reglamentario (DRLGT), que establecen no haber lugar al desahucio ni indemnización cuando exista incumplimiento parcial del convenio, habiendo el Tribunal Ad quem omitido considerar y aplicar estas disposiciones en el Auto de Vista, vulnerando el art. 115 de la Constitución Política del Estado (CPE) que garantiza el debido proceso.

2.- Error de hecho en la valoración de las pruebas cursantes de fs. 19 a 28, fs. 29 a 31, fs. 58 a 59 y fs. 61, que evidencian que la actora infringió el requisito de exclusividad al que se encontraba obligada por acuerdo contractual, pues estando en vigencia su contrato de trabajo, suscribió otro similar con el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba y desempeñó funciones como abogada libre.

Petitorio.- La empresa demandada solicita se case parcialmente el Auto de Vista y en consecuencia se declare improbada la demanda, con costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

1. De la inobservancia de los arts. 1 del DS N° 23570 y 2 del DS N° 28699, 16 inc. e) de la LGT y 9 inc. e) del DRLGT

El art. 1 del DS N° 23570, establece: “De conformidad al Art. lro. de la Ley General del Trabajo que determina, de modo general, los derechos y obligaciones emergentes de trabajo asalariado, constituyen características esenciales de la relación laboral: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación”; asimismo, el art. 2 del DS N° 28699, sobre el mismo tópico prevé: “De conformidad al Artículo Primero de la Ley General del Trabajo, que determina de modo general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado, constituyen características esenciales de la relación laboral: a. La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador.; b. La prestación de trabajo por cuenta ajena.; c. La percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones”. (las negrillas son añadidas).

Ahora bien, el demandante denuncia la inobservancia de los artículos precedentes, argumentando que el Tribunal Ad quem no habría considerado en el presente caso la falta de concurrencia de uno de los requisitos esenciales de la relación laboral, como es el de subordinación ligado al principio de exclusividad; sin embargo, revisado el contenido del Auto de Vista impugnado, se advierte que en el mismo, el Tribunal Ad quem, al momento de analizar la existencia de la relación laboral, efectuó en su segundo considerando un análisis de cada uno de los requisitos previstos en las referidas normas, habiendo establecido a partir de la doctrina que la subordinación conlleva un poder jurídico de mando detentado por el

empleador sobre el trabajador que presta la labor o el servicio, correspondiéndole a este último un deber de obediencia, elemento cuya concurrencia en el presente caso, consideró acreditado por el contrato de trabajo, en cuya cláusula segunda, se establecen las obligaciones de la trabajadora y la supervisión de la gerencia sobre su labor, además del certificado de trabajo emitido por el Gerente General de SERPREC Ltda.

En virtud a lo anterior, resulta evidente la falsedad del reclamo efectuado ante esta instancia por el recurrente, toda vez que el Tribunal de apelación, de forma contraria a lo aseverado en el recurso, consideró y efectuó oportunamente el análisis correspondiente de la concurrencia de las características esenciales de la relación laboral establecidas en los referidos Decretos Supremos, concluyendo que el elemento subordinación se encuentra debidamente acreditado en el caso de autos, y aclarando posteriormente, que la "exclusividad" reclamada por el recurrente, no se encuentra contemplada como una característica esencial de la relación laboral en los arts. 1 del DS N° 23570 y 2 del DS N° 28699, consecuentemente no puede considerarse determinante para establecer la relación laboral.

Ahora bien, en relación a la inobservancia de los artículos 16 inc. e) de la LGT, dispone que: "No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: e) Incumplimiento total o parcial del convenio;", y de forma concordante el art. 9 inc. e) del Reglamento a la Ley General del Trabajo, señala que: "No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: (…) e. Incumplimiento total o parcial del contrato de trabajo o del reglamento interno de la empresa", corresponde señalar que la ausencia de exclusividad no ha sido reclamada como causal de incumplimiento contractual en el recurso de apelación, consiguientemente, el Tribunal Ad quem, observando el principio de congruencia en las resoluciones de segunda instancia, previsto en el art. 265 de la Ley N° 439 Código Procesal Civil (CPC), que dispone: "I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.", no ha emitido pronunciamiento sobre este aspecto, así como tampoco ha aplicado o invocado esta normativa dentro de los argumentos de su resolución, situación que imposibilita a esta instancia casacional el analizar y resolver esta denuncia, toda vez que en virtud al art. 270.I. de la Ley N° 439 CPC, el recurso de casación procede para impugnar autos de vista, no existiendo pronunciamiento del Tribunal de apelación en el Auto de Vista en relación a esta denuncia, sobre el cual pueda este Tribunal aplicar su facultad revisora a efectos de evidenciar la existencia de violación, errónea interpretación o indebida aplicación de la norma.

2. Del error de hecho en la valoración de las pruebas de descargo

En virtud a que el recurrente expone como agravio la existencia de error de hecho en la valoración de las pruebas de descargo, corresponde realizar las siguientes consideraciones de orden legal y jurisprudencial a efecto de verificar la veracidad de su denuncia.

El art. 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT), prevé: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento".

Al respecto, es oportuno reiterar que la abundante jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y reiterada por este Tribunal Supremo de Justicia en diversas resoluciones, ha establecido que la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de las disposiciones contenidas en el art. 1286 del Código Civil (CC) y art. 397 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), estableciéndose específicamente que en materia laboral, los jueces y tribunales de instancia, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de las pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que rigen la materia y la sana crítica, atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o persigan un fin prohibido por la ley, pues el proceso laboral, tiene por objeto el reconocimiento de los derechos consignados en la ley sustancial, debiendo interpretarse en mérito a este criterio las disposiciones establecidas en los arts. 3 inc. j), 59, 50 y 158 todos del CPT.

Por consiguiente, la valoración de las pruebas es incensurable en casación, salvo que en el recurso se acuse y pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en su apreciación, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda volver a valorar la prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose la regla que establece el 271.I. de la Ley Nº 439 CPC, que señala: "…cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

En este sentido, resulta pertinente considerar el criterio vertido por Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", cuando sobre el error de hecho expresa: "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico".

En este contexto, se tiene que la empresa demandada acusa la incorrecta valoración de las copias de memoriales firmadas por la demandante (fs. 19 a 28), el contrato administrativo de servicios de fotocopias y anillados suscrito entre el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba y la demandante (fs. 29 a 31), las testificales de descargo de fs. 58 a 59 y la confesión provocada de fs. 61, que demostraría la infracción al requisito de exclusividad al que se encontraba obligada por acuerdo contractual.

En virtud a las consideraciones de orden jurisprudencial y doctrinal expuestas en el acápite precedente, se entiende que el error de hecho se configura cuando el juzgador aprecia equivocadamente los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en proceso, o cuando da por demostrado un hecho que no surge del medio probatorio que existe objetivamente, así como también cuando altera o modifica, cercenando o incrementando, el contenido objetivo de la prueba existente, error que debe ser manifiesto de modo que sea identificado sin mayor esfuerzo o raciocinio, siendo evidente la irrefutabilidad y magnitud del yerro.

En este sentido, corresponde analizar si efectivamente el Tribunal Ad quem incurrió en una falsa apreciación del contenido las pruebas detalladas precedentemente,

evidenciándose en antecedentes que a través de las pruebas documentales, testificales y la confesión provocada, invocadas por el recurrente, este ha pretendido poner en conocimiento del juzgador el hecho de que la demandante, durante la duración de su relación laboral con la empresa empleadora, prestó simultáneamente servicios para el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba y patrocinó como abogada un proceso de divorcio.

Ahora bien, de la revisión del Auto de Vista se advierte que el contenido de dicha prueba fue asimilado e interpretado en este mismo sentido por el Tribunal de apelación, quien entendió y reconoció como cierto el hecho de que la actora efectivamente firmó un contrato administrativo de prestación de servicios de fotocopias y anillados con el Gobierno Autónomo Municipal de Cercado y atendió procesos judiciales ajenos a la empresa, mientras desarrollaba sus funciones para la empresa demandada; sin embargo, desestimó a estos hechos como causal de incumplimiento contractual, argumentando que en su momento la empresa pudo denunciar estas actitudes y tramitar un proceso en contra de la trabajadora por estos actos irregulares ante la Jefatura Departamental del Trabajo, no obstante al no haberlo hecho, rechazó la protección que la Ley le otorga por propio descuido, no habiéndose desvirtuado además las aseveraciones de la trabajadora, cuando en la confesión provocada señaló que el Gerente de la empresa conocía y autorizó la realización de dichas actividades.

Conforme lo expuesto, no resulta evidente la existencia de error de hecho en la apreciación de la prueba invocada, pues pese a que las mismas no han sido consideradas suficientes por el Tribunal de instancia, para acreditar el incumplimiento contractual y la vulneración al requisito de exclusividad alegados por la empresa demandada, los hechos que el recurrente ha pretendido probar a través de ellas han sido reconocidos tal cual por el Tribunal de Alzada, no habiéndose demostrado que este hubiera dado por ciertos hechos sobre los que la prueba no versare, ni omitido considerar aquellos sobre los que efectivamente refiere, para que se configure el error de hecho que se denuncia ante esta instancia.

En consecuencia, al no ser evidente la vulneración de normas y el error de hecho acusados en el recurso de casación, corresponde fallar conforme lo establecido en el art. 220.II del CPC, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 138 a 140 vta., interpuesto por Marco Antonio Miranda Gómez en representación de SERPREC Ltda., contra el Auto de Vista N° 120/2018 de 31 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Con costas y costos; y, el honorario profesional se regula en la suma de Bs1.000.-

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

616

Grover Campos Meza c/ Empresa FOX CARGO INVERSIONES SRL.
Beneficios Sociales y otros derechos.
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 125 a 127, interpuesto por Mario Ladislao Cabrera Vásquez Peñaranda en representación de la empresa FOX CARGO INVERSIONES SRL, que impugna el Auto de Vista Nº 06/19 de 31 de diciembre de 2018, de fs. 119 a 121 vta., pronunciado por la Sala Penal, Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso laboral sobre pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Grover Campos Meza contra la empresa recurrente; traslado de fs. 127 vta., sin respuesta alguna; Auto que concede el recurso de fs. 130 vta.; Auto de 27 de marzo de 2019 que admite el recurso de fs. 139 y vta.; antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 04 018 de 3 de enero de 2018

Tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales y otros derechos por Grover Campos Meza contra la empresa FOX CARGO INVERSIONES SRL, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió la Sentencia Nº 04 018 de 3 de enero de 2018, cursante de fs. 101 a 103 vta., declarando improbada la demanda, sin costas.

Auto de Vista Nº 06/19 de 31 de diciembre de 2018

Interpuesto el recurso de apelación por el demandante Grover Campos Meza (fs. 107 a 108), la Sala Penal, Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, pronuncia el Auto de Vista Nº 06/19 de 31 de diciembre de 2018, de fs. 119 a 121 vta., que revoca la Sentencia impugnada y declara probada en parte la demanda, ordenando el pago de Bs38.665.- (Treinta y ocho mil, seiscientos sesenta y cinco bolivianos), por concepto de indemnización (1 año), aguinaldo (1 año), vacación (1 año) y subsidio frontera (1 año).

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Mario Ladislao Vásquez Peñaranda, en representación de la empresa FOX CARGO INVERSIONES SRL, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 06/19 de 31 de diciembre de 2018, bajo los siguientes argumentos:

1.- No existió relación laboral.- Conforme se señaló en el punto de hecho a probar para el demandado, mediante documental de fs. 42 a 97 y las testificales de descargo,

principalmente las retenciones impositivas que la normativa tributaria exige a los prestadores de servicios, se demostró que no existieron las características esenciales de una relación laboral entre el demandante y la empresa demandada, además de haber prestado servicio de manera discontinua, sin concurrir cotidianamente al domicilio de la empresa y haber confesado el demandante a fs. 12 y 13, que asumió el trabajo de manera independiente de la empresa y a cambio de la retribución pactada por viaje; en consecuencia, la prestación de servicios del demandante no se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la Ley General de Trabajo (LGT) y conforme al art.1 del Decreto Supremo (DS) N°

23570 de 26 de junio de 1993, art. 2 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006 y art. 4 del DS N° 244 de 23 de agosto de 1943, la relación laboral se desarrolló con base en el art. 732 del Código Civil (CC).

De ello se infiere que existe inobservancia del debido proceso, el principio de seguridad jurídica, al existir pruebas que demuestran que no existió relación laboral alguna y omitir la valoración razonable de la misma, además de la vulneración del derecho a la defensa porque el Auto de Vista hace surgir nuevos elementos que en el Auto de relación procesal no fueron requeridos, así como del principio de inversión de la prueba al que el demandado no tuvo oportunidad en segunda instancia.

2.- Mal cálculo del promedio indemnizable. - El Auto de Vista carece de motivación y congruencia necesarias al momento de establecer el salario promedio indemnizable, efectuando el cálculo sobre 12 sueldos en contravención del art. 19 de la LGT y el art. 48.I de la Constitución Política del Estado (CPE).

3.- No procede el pago de vacaciones.- El art. 44 de la LGT, prevé que gozan de este beneficio los trabajadores que se encuentren dentro del ámbito de aplicación de la LGT y que debe cumplir obligatoriamente y de manera ininterrumpida, la prestación de servicios por más de un año para ser acreedor a quince días de vacación, empero el Auto de Vista, además de considerar erróneamente que existió relación laboral, otorga treinta días de vacación al demandante, concediendo un salario de un mes completo por concepto de vacación.

4.- No procede el pago del subsidio de frontera.- El trabajador no se encuentra en el ámbito de aplicación de la LGT y el alcance del DS N°21137 de 30 de noviembre de 1985, que hace acreedores de este subsidio únicamente a los servidores públicos y a los trabajadores del sector privado que cumplan con sus presupuestos e indefectiblemente deben formar parte del régimen de aplicación de la LGT, por lo que no puede consentirse por ejemplo, que la compra de un servicio u obra de un carpintero, albañil, cerrajero, jardinero, etc., sea acreedor al pago del subsidio frontera, es inaceptable y se encuentra fuera del marco legal previsto al efecto en cuanto al cumplimiento de las características de la relación laboral.

Petitorio.- La empresa demandada solicita que se case en todas sus pates el Auto de Vista N° 06/19 y ratifique la Sentencia N° 04 18 de 3 de enero de 2018, con todas las formalidades de ley, costos y costas procesales.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por la institución recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias

aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

Sobre la verdad material

En ese marco, el presente fallo, aplica el principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la CPE, desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP), en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: "…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; en ese sentido, dicho principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

Sobre el principio de primacía de la realidad

En materia laboral rige el principio de la primacía de la realidad, en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo prescrito por el art. 4.I.d) del DS Nº 28699.

Es así, que bajo este principio, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrarse la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada acción, y sin embargo en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos, es decir, en definitiva, son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

En ese sentido, el art. 5 del DS Nº 28699, señala: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente". En cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

Adicionalmente a la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, la interpretación de las normas en materia social debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, con la aplicación del principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

Sobre el error de hecho y derecho en la valoración de la prueba

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1.286 del Código Civil (CC) y en el art. 145.II del Código Procesal Civil (CPC), debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, siendo incensurable en casación; excepcionalmente, podrá

producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271.I del citado CPC, que textualmente señala como causal de casación: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"; la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones, demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", página 157, expresa: "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la Ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla, que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa "sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos" (Auto Supremo 230/2016 de 3 de agosto, Resúmenes de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, Gestión 2016, página 196).

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48.I señala: "Las disposiciones sociales y laborales son de

cumplimiento obligatorio", en su parágrafo II establece "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece "quien afirma un hecho debe probarlo"; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del CPT, establece que, en todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma Ley procesal laboral, establece que en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, presunción "juris tantum", que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

Sobre el promedio indemnizable

El art. 19 de la LGT, establece: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses". Por su parte, el art. 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, dispone: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate.

El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo".

Sobre las Vacaciones

En aplicación del art. 48.III de la CPE y el DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974, después del primer año de antigüedad, los que sean retirados o se acojan al retiro voluntario, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas; el tratadista Guillermo Cabanellas que en su Tratado de Derecho Laboral - 1998, Tomo II, Volumen 2, Págs. 494 a 495, señaló: "Es norma establecida en la legislación positiva iberoamericana, que las vacaciones no son compensables en dinero. No se trata de aceptar la posibilidad de que el patrono compense en dinero las vacaciones de acuerdo con el trabajador, sino el caso de que el trabajador no haya tenido vacaciones en la oportunidad que

le correspondía, y por lo tanto debe establecerse la compensación por un beneficio establecido en la Ley que le ha sido negado por el patrono o empresario".

Con relación al pago de vacaciones no gozadas en caso de ruptura de la relación laboral, la situación jurídica es diferente, por cuanto éste pago implica un reconocimiento excepcional del derecho al uso del descanso, precisamente por la ruptura de la relación laboral y consiguiente imposibilidad de hacer uso de las vacaciones pendientes; en este caso, si son más de dos vacaciones se pierde el derecho al pago de la tercera o antiguas, es decir, si antes de la extinción de la relación laboral se tiene más de dos vacaciones pendientes de hacer uso, al no poder acumular más de dos vacaciones y en caso de no existir un documento escrito que acuerde la imposibilidad del uso de la vacación oportunamente, sólo procede el pago por las dos últimas vacaciones como prevé la parte considerativa del DS Nº 12058 y las duodécimas pendientes, salvo que por convenio colectivo se acuerde lo contrario, o sea la acumulación y derecho al pago por más de dos vacaciones en caso de conclusión de la relación laboral.

Sobre el Subsidio de Frontera

El art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, señala: "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

Dicha norma transcrita, no hace diferencia entre servidores públicos eventuales, consultores en línea o permanentes, incluye a todos los funcionarios y trabajadores el sector público y privado cuyo lugar de trabajo esté dentro de los 50km lineales de las fronteras internacionales; para ello, las instituciones deben consignar en las papeletas, boletas, o comprobantes de pago de sueldos, el monto cancelado por concepto de dicho subsidio, correspondiente al 20% del salario mensual percibido por el trabajador.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida o errónea de las normas vinculadas a la existencia de la relación laboral, el salario promedio indemnizable, las vacaciones y el subsidio de frontera, al ordenar el pago de los mismos sin considerar que no existió relación laboral; por lo que, se tiene lo siguiente:

Sobre la existencia de la relación laboral

A fin de establecer si existió relación laboral entre las partes, se debe considerar las características esenciales de la relación laboral, establecidas de conformidad al art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, concordante con el DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, desarrollados precedentemente.

En el caso de autos, se evidencia que el demandante prestó sus servicios como Chófer de la empresa FOX CARGO INVERSIONES SRL, de julio de 2012 a junio de 2013; es decir, que la realización de su trabajo era por cuenta ajena; por otra parte, al haber convenido una retribución por sus servicios, sea este por trabajo o mensual, la misma se enmarca a lo establecido en el art. 2 num. 3 del DS Nº 28699 concordante con el art. 1 del DS Nº 23570, que refieren a la percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas y manifestaciones, que constituye una de las características de la relación laboral; asimismo,

con relación al trabajo que desempeñaba el demandante, este fue realizado de manera personal y con exclusividad; existiendo además la subordinación, que se define como la condición en la que la autonomía del trabajador está limitada, con referencia a la prestación de los servicios, debido al acuerdo oral o escrito con la parte empleadora, viniendo tal limitación de la capacidad del empleador de guiar las actividades del trabajador; en el caso presente, se evidencia que existió subordinación, toda vez que el demandante cumplía sus obligaciones como Chófer de la empresa demandada y pese a que el demandado pretende otorgar la naturaleza civil al trabajo del demandante, corresponde aplicar el principio laboral de primacía de la realidad conforme el art. art. 5 del DS Nº 28699 y el principio de verdad material consagrado en el art. 180 de la CPE, ya desglosados.

Al efecto, en cuanto a la valoración de la prueba documental y testifical de descargo, se advierte que la parte recurrente persigue que se efectúe una nueva valoración, sin considerar que el análisis y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en la especie no concurrieron, toda vez que se estableció la existencia de la relación laboral; en consecuencia, no se evidencia que el Tribunal de apelación haya incurrido en valoración errónea de la prueba, toda vez que en materia laboral, el juez a quo y el tribunal ad quem, no se encuentran sometidos a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tienen libertad de apreciación de la misma, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción de la circunstancia en que la ley exija de una prueba, un contenido material concreto, tal como disponen el art. 158 en concordancia con el inciso j) del art. 3 y con el art. 60, todos ellos del Código Adjetivo Laboral, lo que no ocurre en el presente caso, concluyéndose que no es evidente la vulneración acusada.

En ese contexto, habiéndose establecido que el Tribunal de apelación verificó correctamente la existencia de la relación laboral, corresponde el pago de beneficios sociales y otros derechos adquiridos, en la forma en que fue ordenado en el Auto de Vista, conforme se desarrollará a continuación.

Sobre el cálculo del salario promedio indemnizable

A fin de establecer si la determinación del promedio indemnizable es correcta, respecto a la valoración de la prueba documental cursante en obrados, se advierte que la parte recurrente persigue que se efectúe una nueva valoración; y, conforme se dejó establecido anteriormente, la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, situación que en el presente caso amerita el análisis respectivo por parte de éste Tribunal en casación.

Al respecto, es necesario partir del principio constitucional referido a la verdad material desglosado y previsto en el art. 180.I de la CPE, en sentido de que la jurisdicción

ordinaria debe encontrar como fundamento a la verdad material; principio procesal que además se encuentra estipulado en el art. 30.11 de la LOJ, por el cual, se obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, que se debe dar prevalencia a la verdad pura, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia, conforme se desarrolló precedentemente.

En ese entendido, en aplicación de los arts. 19 de la LGT y 11 del DS N° 1592, el cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses, y el sueldo o salario indemnizable comprende el conjunto de retribuciones en dinero incluyendo comisiones y participaciones, horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados y no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados para la ejecución del trabajo.

Ahora bien, revisados los antecedentes en relación al salario promedio indemnizable, se tiene a fs. 30 a 35, los salarios pagados los últimos 3 meses, por lo que el Tribunal de apelación concluyó correctamente que el salario indemnizable es de Bs7.160.- (Siete mil, ciento sesenta bolivianos), por lo que las pruebas fueron valoradas correctamente a momento de determinar el salario promedio indemnizable, a efectos de cumplir con el art. 19 de la LGT; en ese sentido, el Tribunal de apelación, al determinar el sueldo promedio del actor concluyó de forma acertada y correcta, considerando que en materia laboral, el juez a quo o tribunal ad quem, no se encuentran sometidos a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tienen libertad de apreciación de la misma, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción de la circunstancia en que la Ley exija de una prueba, un contenido material concreto, tal como dispone el art. 158 en concordancia con el inciso j) del art. 3 y con el art. 60 todos del Código Adjetivo Laboral.

Sobre el derecho al pago de vacación

Conforme se desglosó precedentemente, de conformidad con el art. 48.III de la CPE y el DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974, después del primer año de antigüedad, los trabajadores tienen derecho a las vacaciones y los que sean retirados o se acojan al retiro voluntario, tienen derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas, en aplicación de la Disposición Segunda de la Ley Nº 233 de 13 de abril de 2012, que modifica el art. 12 de la Ley N° 211 del 23 de diciembre de 2011, en consecuencia, corresponde el pago de vacaciones a favor del demandante que trabajó como Chófer de la empresa demandada de julio de 2012 a junio de 2013.

Sobre el derecho al pago del subsidio de frontera

Con base en el análisis jurídico legal precedente, sobre el pago del subsidio de frontera ordenado en la Sentencia Nº 04 018 de 20 de 3 de enero de 2018 y confirmado por el Auto de Vista Nº 06/19 de 31 de diciembre de 2018, este derecho está reconocido como derecho adquirido por el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeña sus funciones dentro de los 50km lineales de las fronteras internacionales, ello de conformidad con el art. 12 del DS Nº 21137, correspondiente al 20% del salario mensual. En merito a ello, se puede evidenciar que éste precepto establece que para beneficiarse del subsidio, el trabajador o trabajadora –independientemente del sector en el que desempeña su

labor o la modalidad de su contratación–, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50km lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción alguna sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

Es claro que tanto el Juez como el Tribunal de apelación, realizaron una correcta ponderación de antecedentes y aplicación de la norma al caso concreto, pues conforme al citado art. 12 del DS Nº 21137, el derecho de recibir el subsidio de frontera es para todo trabajador, sin importar su rango, calidad o forma de contratación, ello adecuado al contenido de la propia norma y los principios laborales previstos en la Constitución Política del Estado.

En ese contexto, no es correcta la argumentación expuesta por el representante de la empresa demandada ahora recurrente, expuesta en sentido que se encuentra eximido de la obligación del pago del subsidio de frontera, considerando que la configuración del mismo está vinculada por una parte, a las actividades realizadas en zonas fronterizas y por otra, constituye un derecho consolidado emergente de una situación específica como es la ubicación geográfica de la fuente laboral, sin que la norma reconozca tratos discriminatorios sobre otras situaciones.

Por lo expuesto, no existe posibilidad de incurrir en diferencias entre trabajadores permanentes o temporales respecto al pago del subsidio de frontera previsto en la Ley.

El demandado, al desconocer este derecho adquirido del demandante, no consigna –de manera desglosada y en todas las constancias de pago de sueldo–, el concepto específico del subsidio de frontera y conforme al principio de inversión de la prueba desglosado precedentemente, correspondía a la empresa demostrar que dentro del salario que percibía el demandante, se encontraba reconocido o pagado también el subsidio de frontera al cual tenía derecho, y con ello proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador, y que además le permita al Juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material, situación que en el presente caso, no aconteció, sin que ninguna situación contable o más aun de conveniencia económica para la empresa, pueda evitar o perjudique el pago de dicho subsidio conforme a Ley; en consecuencia, el pago del subsidio frontera únicamente es demostrable a través del documento que así lo establezca expresamente y en el presente caso el demandado no demostró el pago del mismo, por lo que corresponde ordenar su pago conforme consta en el Auto de Vista impugnado.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, carece de sustento legal; en consecuencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por Mario Ladislao Vásquez Peñaranda en representación de la empresa FOX CARGO INVERSIONES SRL, cursante de fs. 125 a 127, contra del Auto de Vista Nº 06/19 de 31 de diciembre de 2018, de fs. 119 a 121 vta., pronunciado por la Sala Penal, Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y

Adolescencia y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista impugnado. Sin costas y costos al no existir respuesta al recurso intentado.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

617

Juan Carlos Ferrufino Guzmán, Scarlen Castillo Aguilar y Lydse Marion Málaga Pedraza c/ Empresa Industrias del Acero INDAC.
Beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 122 a 123 vta., interpuesto por Miguel Ángel Torrez Zamora, en su condición de Gerente y propietario de la empresa Industrias del Acero INDAC, contra el Auto de Vista Nº 086/2018 de 26 de junio, cursante de fs. 116 a 119 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Juan Carlos Ferrufino Guzmán, Scarlen Castillo Aguilar y Lydse Marion Málaga Pedraza contra la empresa ahora recurrente; traslado de fs. 125, sin respuesta alguna; Auto de concesión de fs. 127; Auto de 30 de enero de 2019, que admite el recurso de fs. 135 y vta.; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 201/2015 de 30 de septiembre

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emite la Sentencia Nº 201/2015 de 30 de septiembre, cursante de fs. 89 a 95, que declara probada en parte la demanda de fs. 2 a 5, en lo que respecta al pago de desahucio, indemnización, vacaciones, duodécimas de aguinaldo de Navidad y segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia 2014” en forma doble, para la demandante Scarlen Castillo Aguilar, sueldo devengado y multa del 30%; improbada en cuanto al pago de horas extras y duodécimas de aguinaldo de Navidad y segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” 2014 a la

demandante Lydse Marion Málaga Pedraza; e, improbada la excepción perentoria de pago de fs. 12 a 14; ordenando al demandado, pague a favor de Juan Carlos Ferrufino Guzmán la suma de Bs6.091,59.- (Seis mil, noventa y uno 59/100 bolivianos), de Scarlen Castillo Aguilar la suma de Bs5.948.25.- (Cinco mil, novecientos cuarenta y ocho 25/100 bolivianos) y de Lydse Marion Málaga Pedraza la suma de Bs2.941,66.- (Dos mil, novecientos cuarenta y uno 66/100 bolivianos), más multa del 30%.

Auto de Vista Nº 086/2018 de 26 de junio

Interpuesto el recurso de apelación por Henrry Gustavo Tórrez Zamora en representación de Miguel Ángel Zamora, Gerente y propietario de la empresa INDAC (fs. 97 a 99), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 086/2018 de 26 de junio, cursante de fs. 116 a 119 vta., confirma la Sentencia impugnada, con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Miguel Ángel Tórrez Zamora, Gerente y propietario de la empresa INCAD, interpone recurso de casación en la forma y en el fondo contra el Auto de Vista Nº 086/2018 de 24 de junio, por omitir la motivación y fundamentación respecto a la tacha de los testigos y por existir error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, en cuanto a las pretensiones de Scarlen Castillo Aguilar, con los siguientes argumentos:

Casación en la forma

1. Carece de motivación y fundamentación, en cuanto a la valoración de la prueba para la nivelación salarial y la tacha a las testificales de descargo.- De conformidad con el art. 151 del Código Procesal del Trabajo (CPT), permite el diligenciamiento de todo tipo de pruebas, si encontrarse prohibida expresamente la prueba testifical; además, el art. 169 del citado CPT, señala que hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más personas que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares y en cuanto a la tacha relativa de testigos; el art. 446 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), señala las causales; el art. 447 del citado Código, en cuanto al valor de la tachas, señala que la misma no impedirá recibir la declaración del testigo, pero que una vez probada la tacha, el juez de la sentencia, prescindirá de la declaración, a menos que, atentas las circunstancias del caso, no asignara al hecho probado, como para invalidar la declaración y que podrán probarse, además de las circunstancias mencionadas por los artículos anteriores, otras que tendieran a disminuir o destruir la fe de los testigos; en consecuencia, no es suficiente oponer la tacha del testigo, sino que la misma debe ser probada para que tenga pleno valor legal, actuar en contrario implica violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley y genera error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba.

Además, si bien se opuso la tacha contra los testigos de descargo, no se demostró la misma; en el caso de los testigos dependientes, son estos los que han presenciado el ingreso y salida, además del tiempo de ejecución de labores de la demandante; además, tanto la Sentencia como el Auto de Vista, omiten la evaluación, análisis y conclusión sobre el por qué se da por válida la tacha por su simple interposición, cuando la misma no está aprobada; es decir, no fundamentan de hecho y de derecho, por qué no deberían tomarse en cuenta las declaraciones testificales de descargo, simplemente refiere que no pueden considerarse por las tachas, sin explicar la existencia de línea directa de parentesco con los documentos

pertinentes y en caso de ser dependientes, no analizaron que son los testigos directos del horario de ingreso y salida de la demandante, que debió ser considerada la prueba dada su importancia y al no existir otro medio de prueba, generando daño económico a la empresa porque la demandante estaría cobrando un salario que no corresponde y que no se ha pagado, con la nivelación al salario mínimo nacional de Bs1.440, que en los hechos, triplica el beneficio liquidado.

Casación en el fondo

No corresponde el pago de salarios. El Auto de Vista no consideró que la demandante Scarlen Castillo Aguilar, no cumplía un horario de 07:00 a 18:00, por cuanto únicamente fue contratada para que realice la labor de impulsora, inicialmente en el Colegio de Arquitectos donde nos solicitaron exhibición y presentación de los productos; "al ser un trabajo “simplemente laboral” (sic) y en ambientes distintos al de la empresa, no existen planillas de control de asistencia. Posteriormente, ya en oficinas de la empresa, tampoco cumplió un horario regular, habiéndose ofrecido por tal motivo, un salario de medio tiempo de Bs696.- (Seiscientos noventa y seis bolivianos).

Petitorio.- El demandado solicita casar y/o anular el Auto de Vista impugnado, ordenando se pronuncie uno nuevo, observando las violaciones e infracciones acusadas y sea con costas.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

El debido proceso: motivación y fundamentación de las decisiones judiciales

El derecho al debido proceso, consagrado por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE), constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: “En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”.

El art. 256 del Código Procesal Civil (CPC), prevé que procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que habiendo sufrido algún agravio con objeto de que el

tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o en su caso anule obrados; por su parte, el art. 261 del citado CPC, establece que la apelación contra la sentencia o auto definitivo se interpondrá por escrito fundado, que refiere a que contendrá la motivación y fundamentación inherente a los agravios sufridos.

En cuanto a la pertinencia de la resolución que se pronuncie en apelación o en segunda instancia, el art. 265.I del CPC, determina que el auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el citado art. 274.I.3 del mismo texto legal.

Sobre el principio de congruencia, la Sentencia Constitucional (SC) 0486/2010-R de 5 de julio, establece que: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…", razonamiento reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (SCP) 0255/2014 y 0704/2014 y jurisprudencia contenida en el Auto Supremo (AS) Nº 25/2016 de 20 de enero.

Error de hecho y derecho en la valoración de la prueba

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1.286 del Código Civil (CC) y en el art. 145.II del CPC, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, siendo incensurable en casación; excepcionalmente, podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271.I del citado CPC, que textualmente señala como causal de casación: “Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”; la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones, demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, “El Recurso de Casación en Bolivia”, página 157, expresa: “...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico” y “El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto”.

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la Ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser

contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho, por lo tanto, requiere ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos” (Auto Supremo 230/2016 de 3 de agosto, Resúmenes de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, Gestión 2016, página 196).

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48.I señala: “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, en su parágrafo II establece “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece “quien afirma un hecho debe probarlo”; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del CPT, establece que, en todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma Ley procesal laboral, establece que en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, presunción "juris tantum", que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 086/2018 de 26 de junio, cursante de fs. 116 a 119 vta., en cuanto a la forma, si se encuentra debidamente motivado y fundamentado, en cuanto a la valoración de la prueba para la nivelación salarial y la tacha a los testigos de descargo; y, sobre el fondo, si aplicó correctamente las normas vinculadas a la valoración de la prueba testifical y la tacha, para determinar la nivelación del salario al mínimo nacional, y confirmar la Sentencia Nº 201/2015 de 30 de septiembre, cursante de fs. 89 a 95, que declara probada en parte la demanda. Conforme se tiene expresado en el análisis precedente y de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

Sobre la casación en la forma

El Auto de Vista Nº 86/2018 de 26 junio, contiene una motivación y fundamentación sobre la valoración de la prueba realizada por el Juez a quo, respecto a la nivelación salarial al mínimo nacional de la gestión 2014 ordenada en Sentencia, a favor de Scarlen Castillo Aguilar, precisando que en observancia del principio de inversión de la prueba y aplicación de los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, es el empleador el que debía demostrar que la demandante no cumplía un horario de más de 3 horas en la empresa y que lamentablemente en el presente caso, de la revisión de antecedentes no consta prueba alguna y en consecuencia, el representante de la empresa INDAC demandado, no demostró el argumento de su defensa expuesto en sentido que la ex trabajadora no cumplía la jornada laboral de manera completa; además, en cuanto a la tacha de los testigos de descargo, el Auto de Vista, motiva y fundamenta su posición de confirmar la Sentencia, por el hecho de que la tacha fue presentada oportunamente y su contenido corroborado o confirmado por las mismas declaraciones de los testigos, conforme consta a fs. 78 a 80 y que al ser dependientes del empleador no pueden considerarse, concluyendo que el Juez a quo realizó una correcta valoración de las pruebas a momento de disponer la nivelación salarial a favor de la demandante.

En consecuencia, no existe vulneración alguna en cuanto debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación que impliquen la declaratoria de nulidad peticionada por la empresa recurrente.

Sobre la casación en el fondo

En observancia del principio de inversión de la prueba que rige en materia laboral, de la revisión de antecedentes, se evidencia que el demandado efectivamente no demostró que la trabajadora no cumplía un horario en jornada completa a efectos del pago de sus beneficios sociales por el trabajo efectuado para la empresa INDAC de Miguel Ángel Tórrez Zamora ahora demandado, no consta documental adjunta que así lo corrobore y la testifical de descargo a la que hace referencia el demandado, no puede ser considerada por la tacha oportuna y confesada por los mismos testigos; en consecuencia, al no existir prueba fehaciente que demuestre lo contrario, las autoridades de instancia procedió a nivelar el salario al mínimo nacional de la gestión 2014, sin que el argumento de que la tacha no fue debidamente fundamentada o respaldada enerve el hecho de que no existe documental

alguna que respalde la versión del empleador que tiene la carga de la prueba en materia laboral.

En consecuencia, de la revisión de antecedentes y análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se concluye que el demandado inobservó los arts. 66 y 150 del CPT, que prevén que la carga de la prueba corresponde al empleador y que corresponde a éste desvirtuar los fundamentos de la demanda, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente; y, en el presente caso, no existe incorrecta valoración de la prueba por parte del Juez a quo que en Sentencia declaró probada en parte la demanda y el Tribunal de apelación que confirma la misma.

Por todo lo expuesto, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva prevista en el art. 252 del CPT, en observancia a la disposición Transitoria Sexta del citado CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 122 a 123 vta., interpuesto por Miguel Ángel Tórrez Zamora, Gerente y propietario de la empresa Industrias del Acero INDAC, contra el Auto de Vista Nº 086/2018 de 26 de junio, cursante de fs. 116 a 119 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista impugnado. Sin costas y costos, al no existir contestación al recurso.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

618

Ponciano Rojas en representación legal de Esther Rojas Ferrel c/ Empresa VIDA AGUA.
Beneficios Sociales y otros derechos.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 97 a 99, interpuesto por José Urey Gutiérrez en representación de la empresa distribuidora de agua VIDA AGUA, que impugna el Auto de Vista Nº 124/2018 de 13 de septiembre, de fs. 91 a 93 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral sobre pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Ponciano Rojas en representación legal de su hija Esther Rojas Ferrel contra la empresa recurrente; traslado de fs. 100, sin respuesta alguna; Auto que concede el recurso de fs. 102; Auto de 22 de marzo de 2019 que admite el recurso de fs. 110 y vta.; antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia de 4 de agosto de 2015

Tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales y otros derechos por Ponciano Rojas en representación legal de su hija Esther Rojas Ferrel contra la empresa distribuidora de agua VIDA AGUA, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia de 4 de agosto de 2015, cursante de fs. 58 a 62 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 9 a 10, ordenando al demandado, el pago de Bs2.232,33.- (Dos mil, doscientos treinta y dos 33/100 bolivianos), por concepto de indemnización (4 meses, 29 días), duodécimas de aguinaldo de la gestión 2014, doble por incumplimiento y salario devengado (agosto de 2014), más actualizaciones y multa previstas en el art. 9 del Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1 de mayo de 2006, concordante con el art. 1.III de la Resolución Ministerial (RM) N° 447 de 8 de julio de 2009, que reglamenta al DS N° 110 de 1 de mayo de 2009, por el retraso en el pago de beneficios sociales y derechos laborales.

Auto de Vista Nº 124/2018 de 13 de septiembre

Interpuesto el recurso de apelación por el demandante Ponciano Rojas en representación legal de su hija Esther Rojas Ferrel (fs. 67 a 71 vta.), la Sala Social, Administrativa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pronuncia el Auto de Vista Nº 124/2018 de 13 de septiembre, de fs. 91 a 93 vta., que revoca en parte la Sentencia impugnada, ordenando el pago del reintegro de los salarios de mayo, junio y julio de 2014, ordenando al demandado el pago de Bs6.505,07.-

(Seis mil, quinientos cinco 07/100 bolivianos), por concepto de indemnización (4 meses y 29 días), duodécimas de aguinaldo 2014 (doble por incumplimiento), salarios devengados (mayo, junio, julio y agosto de 2014, restando los montos pagados por adelanto de salario) y restando los días por ausencia injustificada (7 días) y un salario conforme el art. 12 de la Ley General del Trabajo (LGT), más actualización y multa. Sin costas por la revocatoria parcial.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

José Urey Gutiérrez, en representación de la empresa distribuidora de agua VIDA AGUA, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 124/2018 de 13 de septiembre, bajo los siguientes argumentos:

1.- No procede el pago completo de sueldos devengados, de mayo, junio y julio de 2014, por los adelantos de pago peticionados verbalmente. - El Auto de Vista incurre en una valoración parcializada del documento de fs. 48, de una de las tantas pruebas producidas, idóneas, reconocimientos y confesiones, otorgando de manera antojadiza el pago de salarios completos de los meses mayo, junio y julio de 2014, argumentando simplemente que la empresa jamás pagó los mismos. De conformidad con el art. 157 del Código Procesal del Trabajo (CPT), de la lectura de la demanda misma, se evidencia la confesión de la demandante, al reconocer y confesar en repetidas oportunidades que la empresa VIDA AGUA canceló los sueldos con los descuentos respectivos por los adelantos solicitados verbalmente, resultando inaceptable que el Tribunal de apelación, contradictoriamente afirme que jamás canceló remuneración alguna.

2.- No se consideraron las faltas injustificadas en abril, mayo, junio y julio de 2014.- Conforme consta a fs. 42 y 43, la trabajadora faltaba constantemente a su trabajo de manera injustificada; en abril faltó 1 día, en mayo 6 días, en junio 17 días, en julio tiene 5 faltas y en agosto 7 días, todas injustificadas; por lo que correspondía al Tribunal de apelación, restar “35 días” (sic) y no disponer el pago completo del sueldo.

Petitorio.- La empresa demandada solicita que se case el Auto de Vista en lo relativo a la errónea otorgación de los salarios a favor de la demandante, de los meses mayo, junio y julio de 2014; y, en consecuencia, confirme la Sentencia de 4 de agosto de 2015.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO.

En consideración de los argumentos expuestos por la institución recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

Sobre la verdad material

En ese marco, el presente fallo, aplica el principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: “…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de

verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; en ese sentido, dicho principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

Sobre el error de hecho y derecho en la valoración de la prueba

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1.286 del Código Civil (CC) y en el art. 145.II del Código Procesal Civil (CPC), debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, siendo incensurable en casación; excepcionalmente, podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271.I del citado CPC, que textualmente señala como causal de casación: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"; la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones, demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", página 157, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la Ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla, que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos” (Auto Supremo 230/2016 de 3 de agosto, Resúmenes de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, Gestión 2016, página 196).

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida o errónea de las normas vinculadas a la valoración de las pruebas, al ordenar el pago completo de los sueldos devengados de mayo, junio y julio de 2014, sin considerar los pagos por adelantado solicitados verbalmente por la ex trabajadora y el pago completo de los meses abril, mayo, junio, julio y agosto, omitiendo también los días de faltas injustificadas de la demandante en cada mes; por lo que, se tiene lo siguiente:

Sobre la orden de pago completo de sueldos devengados de mayo, junio y julio de 2014 y los adelantos de pago

De una revisión del Auto de Vista impugnado, se evidencia con claridad en el detalle de la liquidación de pago de fs. 93 constan los salarios devengados de mayo, junio y julio de 2014, con los descuentos respectivos por concepto de adelantos, así se consigna: Mayo Bs1.810 – Bs150 = Bs1.160.-; Junio Bs1.810 – Bs350 = 1460.-; Julio Bs1.810 – Bs250 = Bs1.560.-, conforme consta en la planilla de pago de adelantos de sueldo debidamente firmados por la trabajadora.

Al efecto, en cuanto a la valoración de la prueba documental y testifical de descargo, se advierte que la parte recurrente persigue que se efectúe una nueva valoración, sin considerar que el análisis y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en la especie no concurrieron, toda vez que se estableció la existencia de la relación laboral; en consecuencia, no se evidencia que el Tribunal de apelación haya incurrido en valoración errónea de la prueba, toda vez que en materia laboral, el juez a quo y el tribunal ad quem, no se encuentran sometidos a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tienen libertad de apreciación de la misma, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción de la circunstancia en que la ley exija de una prueba, un contenido material concreto, tal como disponen el art. 158 en concordancia con el inciso j) del art. 3 y con el art. 60, todos ellos del Código Adjetivo Laboral, lo que no ocurre en el presente caso, concluyéndose que no es evidente la vulneración acusada.

En consecuencia, no existe error alguno que requiera una nueva valoración de la prueba cursante en obrados.

2.- No se consideraron las faltas injustificadas en abril, mayo, junio y julio de 2014.- Con relación a los 35 días de faltas injustificadas entre los meses de abril y agosto de 2014, se deja expresa constancia que la Sentencia de 4 de agosto de 2015, únicamente reconoció la resta de 7 días de agosto de 2014, descontados del sueldo mensual por faltas injustificadas

de la trabajadora y el Auto de Vista ahora impugnado, consigna de manera correcta en su liquidación, la resta de los 7 días de agosto de 2014.

Además, resulta necesario aclarar que respecto al mes de abril de 2014 en el que el demandado peticiona restar 1 día por falta injustificada, dicho mes no se encuentra dentro de los meses de sueldos devengados, por lo que el Auto de Vista no emitió pronunciamiento alguno al respecto; en consecuencia, este Tribunal está imposibilitado de emitir pronunciamiento alguno, al no haber sido objeto de análisis en el Auto de Vista impugnado.

Sin perjuicio de lo anotado precedentemente, es evidente que el Auto de Vista omite considerar las faltas de la trabajadora en los meses de mayo, junio y julio de 2014, de manera injustificada; en mayo faltó 6 días, en junio 17 días y en julio 5 faltas, todas injustificadas; por lo que correspondía al Tribunal de apelación, restar 28 días de sueldo; empero, no 35 días como erradamente sostiene el recurrente; de ello se infiere que el Tribunal de apelación, además de restar los adelantos de pago como lo hizo, debía restar los días de faltas injustificadas de los meses de salario devengado, mayo, junio y julio de 2014 y no disponer el pago completo del sueldo.

Por todo lo expuesto, se concluye que las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, son parcialmente evidentes, únicamente en cuanto a restar los 28 días de faltas injustificadas durante los meses mayo, junio y julio de 2014, que se ordenaron pagar por concepto de sueldos devengados; en consecuencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.IV del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA parcialmente el Auto de Vista Nº 124/2018 de 13 de septiembre, de fs. 91 a 93 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, y ordena el pago conforme a la siguiente liquidación:

Tiempo de servicios: 4 meses y 29 días

Salario promedio indemnizable: Bs 1.810.-

Indemnización: Bs 749.-

Duodécimas de Aguinaldo (doble): Bs 1.498,27.-

Salarios Devengados

Mayo Bs 1.810 – 150: Bs 1.160.-

Junio Bs1.810 – 350: Bs 14.60.-

Julio Bs1.810 – 250: Bs 1.560.-

Agosto Bs1.810: Bs 1.810.-

TOTAL: Bs 8.737,40.-

Menos 6 días de mayo: Bs 362.-

Menos 17 días de junio: Bs 1.025.-

Menos 5 días de julio: Bs 301.-

Menos 7 días de agosto: Bs 422.-

Menos 1 salario art. 12 LGT: Bs 1.810.-

TOTAL: Bs 4.817,40.-

TOTAL A PAGAR: Cuatro mil, ochocientos diecisiete 40/100 bolivianos.

Sin responsabilidad por ser excusable; sin costas y costos al no existir respuesta al recurso intentado.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

619

Carlos Alejandro Cardenas Trigo c/ Asociación de Productores de Leche del Valle de Cochabamba.
Reincorporación
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 398 a 403 vta., interpuesto por Carlos Alejandro Cardenas Trigo, impugnando el Auto de Vista Nº 152/2018 de 21 de noviembre, cursante de fs. 391 a 394, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de beneficios sociales seguido por el recurrente en contra de la Asociación de Productores de Leche del Valle de Cochabamba; el Auto de 25 de enero de 2009 de fs. 412 que concedió el recurso de casación; el Auto de 7 de febrero de 2019 de fs. 416 y vta., de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Interpuesta la demanda social de reincorporación más el pago de salarios devengados pago de beneficios sociales y tramitado el proceso, el Juez de Partido Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia de 22 de junio de 2018 que cursa de fs. 168 a 175 vta., declarando probada la demanda de fs. 1 a 2 e improbada la respuesta de fs. 36 a 38 vta., por lo que se ordena a la Asociación de

Productores de Leche del Valle de Cochabamba, para que dentro de tercero día de ejecutoriada la presente sentencia, reincorpore al actor a su fuente de trabajo, al mismo cargo que ejercía con anterioridad a su despido, más el pago de salarios devengados desde el día de su destitución hasta el día de su reincorporación y demás derechos sociales actualizados a la fecha, previo juramento y bajo su responsabilidad para el caso de demostrarse lo contrario de no haber percibido remuneración alguna por otro trabajo prestado desde el momento de su retiro, como prevé, entre otros el Auto Supremo N° 339 de 3 de septiembre de 2012, estableciéndose que el tiempo que duró el despido no significa que haya existido interrupción laboral; dejándose claramente establecido que si el actor no se incorpora a la fuente de trabajo, una vez que esta sentencia se encuentre plenamente ejecutoriada, será pasible a la sanción contenida en el art. 7 del DS N°1592 de 19 de abril de 1949, con la consecuente pérdida de sus beneficios sociales por abandono injustificado de su fuente de trabajo. Posteriormente al memorial de enmienda y complementación de fs. 184, se emitió el Auto de 6 de julio saliente a fs. 185 y vta., que enmienda y complementa la parte resolutiva de la sentencia declarando improbada la excepción perentoria de cosa juzgada de fs. 36 a 38 vta., manteniendo lo demás inalterable de la sentencia.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la entidad demandada, de fs. 178 a 180 vta., y de fs. 187 a 189 de obrados, Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 152/2018 de 21 de noviembre, cursante de fs. 391 a 394, que revocó en parte la sentencia apelada, y deliberando en el fondo declara IMPROBADA la demanda, debido a que el actor no ejerció su derecho de reincorporación laboral, perdiendo así la tutela que personalmente demandó y que obligaba a la entidad demandada a reincorporarlo.

Ante la determinación del Auto de Vista, Carlos Alejandro Cárdenas Trigo, interpone recurso de casación en el fondo, y el Tribunal emite Auto de 7 de febrero de 2019, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- Error de hecho en la apreciación y valoración de la prueba. De la carta de fs. 13 y planilla de ingreso y salida fs. 14 y de las documentales que cursan en el cuadernillo procesal de fs. 15 a 35.

Señala que, el Tribunal de segunda instancia sin efectuar un análisis exhaustivo y minucioso de la carta y literales cursantes en obrados, determinan que hizo un ilegal e injustificado abandono a su fuente de trabajo, por lo que efectuando una mala valoración, revocan la justa y correcta sentencia dictada por el Juez A-quo, declarando improbada la demanda. Es más de forma contradictoria determinan textualmente:" Que, la determinación asumida por el Ministerio del Trabajo es correcta, tomando en cuenta el artículo único del DS N°495 de 01.05/2010 que en su numeral II prevé: se incluye los parágrafos IV y V en el art. 10 del Decreto Supremo No. 28699 de 1ero. de mayo de 2006, con los siguientes textos: IV la conminatoria en su cumplimiento a partir su notificación y únicamente podrá ser impugnada en la vía judicial y cuya interposición no implica la suspensión de su ejecución". Entonces la declinación del Ministerio del Trabajo se encuentra correctamente aplicada, al ser deber del juez laboral determinar si la solicitud de reincorporación laboral planteada por el actor fue legal o ilegal, aplicando el Principio de Legalidad y si el actor incurrió en algunas de la causas previstas por ley para que su alejamiento pueda ser considerado como legal, pero de manera

contradictoria efectuando una valoración incorrecta de la prueba, traducida en que el Tribunal de segunda instancia, da valor a la RM N° 470/2017 de 9 de junio, cursante de fs. 34 a 35, señaló que de forma correcta el Ministerio del Trabajo declinó competencia ante la Judicatura laboral a efectos de determinar si su despido fue legal o ilegal, por lo que en la tramitación de la causa debió ventilarse aquello, siendo que el demandado de conformidad a lo establecido por los arts. 3-h), 66 y 115 del Código Procesal del Trabajo, no demostró que el despido fue legal por lo cual no correspondería su reincorporación. Por lo que al revocar la sentencia de primera instancia el referido Tribunal de apelación vulneró e incurrió en error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba que cursa a fs. 13 y planilla de registro de ingreso y salida de fs. 14 y de las documentales de fs. 15 a 35 e infracción del art. 4 del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Sobre la aplicación de los principios de verdad material y continuidad laboral, el Tribunal de apelación se limitó a consignarlos pero no aplicarlos, de contrario los principios establecidos en el art. 48 de la C.P.E., y el art. 4 del DS N° 28699, se evidencia que ingresó a trabajar en calidad de Gerente General de la Empresa demandada el 11 de diciembre de 2015, habiendo trabajado hasta el 14 de mayo de 2016 demostrado por la prueba que cursa a fs. 136, no desvirtuado por la parte adversa y que dentro de su relación laboral fue sujeto a dos despidos intempestivos, uno el 29 de enero de 2016 y otro el 14 de mayo de 2016, por lo que acudió a la Jefatura Departamental del Trabajo solicitando su reincorporación, la cual emitió conminatoria para el efecto, siendo reincorporado del primer despido el 15 de abril de 2016, mediante carta notificada en su domicilio donde se le comunica que debe apersonarse a las oficinas de APL a objeto de su reincorporación desde el día 18 de abril de 2016 en su horario de trabajo. Ante el segundo despido de 14 de mayo de 2016, a cuya consecuencia también acudió ante la Jefatura del Trabajo se emitió la Conminatoria de reincorporación MTEPS/JDTCBBA/N° 210 de 15 de julio de 2016, la cual fue motivo de recurso de revocatoria que generó la Resolución Administrativa N° 10/2017 de 10 de enero que confirmó la conminatoria dispuesta, no habiendo además, la parte adversa referido en ninguna parte de los argumentos de su recurso de revocatoria, que hizo un ilegal e injustificado abandono de su fuente laboral.

Posteriormente la Empresa demandada interpuso Recurso jerárquico, con los mismos argumentos de su escrito de revocatoria, incluyendo que al tener un cargo de dirección y de confianza no correspondía la reincorporación, no reclamando nada de su supuesto abandono de funciones, que a su vez, mereció la RM N° 470/17 de 9 de junio, la cual revocó la resoluciones anteriores y declinó competencia ante la Judicatura laboral, en la cual debería haber demostrado la causal de despido previo proceso administrativo interno; quedando, agotada la vía administrativa conforme el art. 69-a) de la Ley del Procedimiento Administrativo. Recursos administrativos de revocatoria y jerárquico que convalidaron la negativa de reincorporarlo. Además, la carta de fs. 13 donde se pone en conocimiento del abandono del trabajo, es una comunicación unilateral efectuada por la parte adversa sin que exista constancia de su veracidad, ya que la planilla de registro de ingreso y salida no constituye un documento idóneo para que tenga legalidad, tampoco constituye un libro de asistencia que además se encuentre autorizado por la Jefatura Departamental de Trabajo para que tenga eficacia jurídica. Posteriormente refiere que la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0066/2017 de 17 de febrero, que cursa en obrados de fs. 15 a 22 no es vinculante y obligatoria en la Litis por tratarse de situaciones y hechos facticos diferentes, lo cual fue valorado correctamente por el Juez A-quo.

Finalmente pide se le reincorpore más sus salarios devengados.

Error de derecho, infracción, violación y aplicación indebida de la ley.

Como consecuencia del error de hecho y derecho que cometió el Tribunal Ad-quem al tiempo de revocar la sentencia dictada por el Juez A-quo, ha infringido las siguientes disposiciones legales:

Art. 46 parág. I) y II) de la CPE., referente a la estabilidad laboral y los principios del derecho al trabajo.

Art. 48.II y III de la CPE., cuales establecerían, que las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador. III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, correspondiendo su reincorporación.

Art. 4 del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, referida a la aplicación correcta de los principios del derecho al trabajo.

Art.10 y 11 del DS. N° 28699 de 1° de mayo de 2016, que amparan y protegen al trabajador referente a la estabilidad laboral.

De este marco protectivo se establece que la estabilidad laboral es un derecho constitucional aplicable tanto en aquellas relaciones del trabajo a plazo determinado y no, de modo que permite al trabajador tener certeza y seguridad de su fuente de trabajo y por lógica consecuencia de la retribución que le corresponde, cuya destitución no puede prosperar sino por las causales legales establecidas tanto en la Ley General del Trabajo y su Reglamento, en base a la normativa interna que hace a la propia entidad, siendo el contrato suscrito entre partes también instrumento normativo, la fijar las condiciones de trabajo, la remuneración, derechos, obligaciones y en su caso prohibiciones.

En tal sentido peticiona se case el auto de vista recurrido y en el fondo se mantenga firme y subsistente la sentencia de primea instancia.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO LEGAL Y SU APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Recurso de casación en el fondo.

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

El fundamento principal y objeto del proceso, radica en establecer si el Tribunal de alzada, incurrió en incorrecta aplicación e interpretación de normas legales, así como errónea valoración de la prueba, al no considerar que el actor no ejerció su derecho de reincorporación.

Error de hecho en la apreciación y valoración de la prueba. De la carta de fs. 13 y planilla de ingreso y salida fs. 14 y de las documentales que cursan en el cuadernillo procesal de fs. 15 a 35 y error de derecho, infracción, violación y aplicación indebida de la ley.

En ese entendido, se advierte que el recurrente persigue se efectué una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar un despido justificado, sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Consecuentemente, es importante considerar el art. 158 del Código Adjetivo Laboral, que dispone: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio".

En el presente caso, de la revisión de obrados, la prueba aportada al proceso por el demandado de fs. 9 a 11, se trata de la Conminatoria MTEPS/JDTCBBA/N° 210/2016 de 15 de julio de 2016, recibido en la Empresa demandada el 20 de diciembre de 2016, que expresamente determina y conmina a la Asociación de Productores de Leche del Valle Cochabamba por contracción A.P.L., a reincorporar al ahora recurrente Carlos Alejandro Cardenas Trigo, en el plazo máximo de tres días de recepcionada la conminatoria en su cargo de Gerente General más el pago de salarios devengados y restitución al seguro de corto plazo. A continuación, mediante nota de 4 de enero de 2017, que cursa a fs. 13, A.P.L., pone en conocimiento del Jefe Departamental del Trabajo, el abandono a su fuente de trabajo del ahora recurrente toda vez que desde la notificación con la conminatoria a esta Empresa acaecida el 20 de diciembre de 2016, a esa fecha 4 de enero el trabajador no se incorporó a sus funciones transcurriendo más de seis días, adjuntando como prueba al efecto la planilla de fs. 14.

Posteriormente a fs. 24 cursa nota de 3 de agosto que nuevamente pone en conocimiento que el señor Carlos Alejandro Cardenas Trigo, a la fecha no se ha presentado a su fuente de trabajo, transcurriendo más de siete meses y 14 días por lo que se habría operado la desvinculación laboral definitiva del trabajador.

A continuación, a fs. 25 se evidencia solicitud de certificación a la Jefatura del Trabajo, a efectos de conocer si en el trámite de reincorporación laboral, se solicitó el Informe de Verificación de Cumplimiento de la Conminatoria MTEPS/JDTCBBA/N° 210/2016 de 15 de julio de 2016. A lo cual se certifica que no cursa tal informe conforme consta a fs. 27.

Ahora, si bien es cierto que esta conminatoria fue objeto de recursos impugnatorios administrativos, como el de revocatoria que dio lugar a la RA N° 10/2017 de 10 de enero de 2017, confirmando la conminatoria y la RM N° 470/2017 de 9 de junio de 2017, que revocó la resolución de revocatoria y por ende la conminatoria; sin embargo, el cumplimiento de ésta última no estuvo condicionada o sujeta a una ejecutoria en sede administrativa o judicial. El hecho de que la resolución jerárquica emitida por el Ministerio de Trabajo de 9 de junio de 2017, revoque todo lo obrado por declinatoria de competencia, no enerva el hecho de que el

trabajador no se haya presentado a la fuente laboral ante la conminatoria obtenida a su favor; es más, él como lo reconoce ya fue reincorporado por una anterior conminatoria, conociendo por ello la inmediatez y alcance jurídico de la misma. El hecho que indique que la empresa demandada no le hizo conocer o haya notificado para que retorne a sus funciones no destruye o justifica su dejadez, conforme acertadamente expresa el Auto de Vista recurrido.

Reiterando lo expresado anteriormente, en los hechos no se podría desconocer que la Resolución Ministerial N° 470/17 de 9 de junio, revocó por declinatoria de competencia a la judicatura laboral, las resoluciones administrativas anteriores entre ellas la Conminatoria de reincorporación MTEPS/JDTCBBA/N° 210 de 15 de julio de 2016 notificado el 20 de diciembre de 2016, que constreñia a su reincorporación en el plazo de tres días, es decir hasta el 23 de diciembre, empero el demandante no hizo uso de esa prerrogativa, más de siete meses, incluso desconociendo el posible resultado del recurso jerárquico planteado, lo cual no fue negado ni enervado en el transcurso del proceso, ahora, es innegable que la repetida conminatoria fue dejada sin efecto posteriormente, como ya se dijo, a más de siete meses, sin embargo, por un principio de temporalidad, aquella conminatoria estuvo plenamente vigente a partir de su notificación, la que además por su naturaleza de inmediatez no se encontraba supeditada a la ejecutoría de la misma en sede administrativa.

En tal sentido, el recurrente pretende justificar su incomparecencia laboral, al señalar que la conminatoria estuvo en fase recursiva administrativa, lo cual tampoco respalda su pretensión, puesto que como se manifestó anteriormente la conminatoria era de carácter inmediato en su cumplimiento y si fue revocada posteriormente, se hizo a más de siete meses de su emisión, sin constancia alguna de la intencionalidad del recurrente de retomar sus funciones, dejando en incertidumbre por su propia voluntad su continuidad laboral.

Además, de forma ligera y contradictoria, pretende desvirtuar la prueba de la carta de aviso de su abandono de funciones, así como la planilla de asistencia, cuando el recurrente no admitió en ningún momento haberse presentado a trabajar en ese periodo, teniéndolas como válidas ya que el recurrente se centró a indicar que estuvo al resultado de la fase impugnatoria, pero de contrario, acaso no sabía que ya se dispuso su reincorporación en la conminatoria emitida al efecto, si él mismo promovió la conminatoria?

Finalmente, en razonamiento contrario no se evidencia que el resultado pueda favorecer al demandante porque en los hechos y apoyados en el principio de verdad material, el actor dejó transcurrir el tiempo de forma voluntaria, ya que conocía de la inmediatez de la solicitud de reincorporación en cualquier sede y peor aun cuando retornó anteriormente a sus funciones bajo esa circunstancia o modalidad.

Adicionalmente, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, no siendo suficiente hacer mención a que por el hecho de que cobrará sus beneficios la propia norma encubrirá un delito. También sobre este particular la extinta Corte Suprema de Justicia sentó jurisprudencia en torno a tal problemática, sosteniendo que la apreciación y valoración de la misma por los jueces de instancia, es incensurable en casación; y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se

pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, que textualmente señala: "Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del juzgador". Nótese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió, menos aún en que se vulneró los arts. 46. I y II, 48.II y III de la CPE., arts. 4, 10 y 11 del DS. N° 28699, los que simplemente fueron trascritos, consecuentemente las vulneraciones acusadas devienen en infundadas.

En ese contexto, corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, con la facultad remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 398 a 403 vta. En consecuencia, mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 152/2018 de 21 de noviembre cursante de fs. 391 a 394. Con costas.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

620

Inés Eugenia Ojeda Quispe c/ Empresa DECORAL.
Pago de beneficios sociales y otros.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 321 a 322, interpuesto por Betty del Carmen Poma Tarqui en su calidad de propietaria de la Empresa DECORAL, contra el Auto de Vista Nº 140/2018 de 3 de agosto, cursante de fs. 318 a 319, dictado por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral seguido por Inés Eugenia Ojeda Quispe contra la recurrente, el memorial de respuesta de fs. 324 a 325, el Auto que

concede el recurso de fs. 325 vta., el Auto de admisión de 13 de febrero de 2019 (fs. 33), antecedentes del proceso, y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales, incoada por Inés Eugenia Ojeda Quispe contra la Empresa DECORAL cuya propietaria es la señora Betty del Carmen Poma Tarqui, mereció la Sentencia Nº 106/2017 de 23 de junio, cursante de fs. 292 a 299 de obrados, dictada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Séptimo del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró probada en parte la demanda; conminando a la demandada a pagar a la demandante, la suma de Bs11.884,15 (once mil ochocientos ochenta y cuatro 15/100 bolivianos), por los conceptos de: indemnización, desahucio y multa del 30%: debiendo el monto ser actualizado en Unidades de Fomento a la Vivienda (UFV), hasta el día anterior de la fecha en que se realice el pago (art. 9.I del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006).

Auto de Vista.

Los recursos de apelación interpuestos por ambas partes, fueron resueltos por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Tercera de La Paz, mediante el Auto de Vista Nº 140/2018 de 3 de agosto, que revoca en parte la Sentencia recurrida, modificando el monto a ser cancelado a Bs9.750 (nueve mil setecientos cincuenta 00/100 bolivianos); debido a la modificación del tiempo de servicios de 3 años, 1 mes y 4 días a 2 años.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que la demandada formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 321 a 322 de obrados, expresando lo siguiente:

Refiere que las declaraciones de sus testigos que cursan de fs. 280 a 289, no fueron valoradas conforme establece el art. 169 del Código Procesal del Trabajo (CPT); atestaciones que demuestran que la demandante trabajó desde el 24/enero/2012 hasta el 24/diciembre/2013 y que la ex trabajadora incumplía sus labores, causaba perjuicio al negocio de la demandada, retrasaba el trabajo de sus compañeros, sustraía material e instrumentos de trabajo, incumplía el horario laboral, desviaba clientela y siempre se encontraba acompañada de un sujeto varón; que ante el reclamo realizado por la empleadora, la trabajadora abandonó su trabajo, por lo que no es procedente el pago de desahucio.

Señala que después de abandonar el trabajo, sin explicación alguna, desapareció la ahora demandante, lo que provocó perjuicio a la empleadora, menoscabo que ahora es premiado con el reconocimiento del pago de desahucio.

Manifiesta que el Tribunal no aplicó el principio de verdad material, reconocido en el art. 180 de la CPE, ya que la propia declaración de la demandante y los testigos de descargo demuestran el abandono de la fuente laboral por parte de la ex trabajadora, lo que implica el no pago del desahucio.

Concluye señalando que el abandono hace improcedente el pago de desahucio, que el pago de indemnización solo corresponde a 1 año y 11 meses y que tampoco corresponde el pago de la multa.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case en parte el Auto de Vista impugnado y disponga el pago de indemnización por 1 año y 11 meses, excluyendo el pago de desahucio y multa.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, debe ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso; en ese contexto caben las siguientes consideraciones de orden legal:

La vinculación del Derecho procesal Laboral a los principios del Derecho Laboral sustantivo.

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (CPE), brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma Suprema, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Siendo uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica arriba al hecho de que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia. Respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señala: “La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente”.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, se establece lo siguiente:

La controversia en el presente recurso de casación radica en determinar, la correspondencia o no del pago de desahucio y multa del 30%, además establecer si el pago de indemnización corresponde a 2 años o 1 año y 11 meses.

Siendo el argumento de la demandada la falta de valoración de la prueba de descargo, debemos necesariamente hacer referencia a los arts. 3.j) y 158 del CPT, que disponen, el Juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes; hechos y circunstancias, encontradas en la parte motivada del Auto de Vista, al momento de revocar en parte la sentencia.

Respecto a las declaraciones testificales de descargo de fs. 280 a 289 de obrados, que según la recurrente no fueron valorados y no se les asignó la fe probatoria establecida en el art. 189 del CPT; de la lectura del Auto de Vista objeto de recurso, se evidencia que la misma, al resolver el recurso de apelación planteado por la parte demandada, fundamenta su decisión y consiguiente revocatoria parcial de la Sentencia, precisamente en estas declaraciones testificales, en consideración a que son las únicas pruebas que cursan en obrados, y ante la inexistencia de otra prueba que demuestre una fecha distinta al inicio y conclusión de la relación laboral. Otro aspecto a considerar es que, en dichas atestaciones no se establece fechas exactas de inicio y conclusión de trabajo, duda que llevó al Tribunal ad quem a aplicar el principio protector, característica que traduce la inspiración primordial del Derecho Laboral, debidamente reconocido en el art. 48.II de la CPE.

Por lo desglosado, no es evidente lo argumentado por la recurrente respecto a la no valoración de las declaraciones testificales de descargo, lo que nos lleva a concluir y ratificar que la relación laboral entre la demandante y la demandada fue desde el 1/enero/2012 hasta el 31/diciembre/2013, es decir 2 años, correctamente dispuesto por el Tribunal de apelación.

Respecto a la forma de conclusión de la relación laboral, reclamada por la recurrente, en obrados no cursa prueba de ninguna naturaleza que demuestre que la trabajadora hizo abandono de su fuente laboral; al respecto debemos remitirnos a lo dispuesto por los arts. 48.II de la CPE, 3.h), 66 y 150 del CPT que hacen referencia al principio de inversión de la carga de la prueba a favor del trabajador, por el que el empleador-demandado se encuentra obligado a adjuntar prueba para desvirtuar los fundamentos de la acción, esto en consideración que es él, quién cuenta con toda la documentación que hace a su empresa, prueba con la que podrá demostrar y en su caso desvirtuar las pretensiones del trabajador-demandante.

Entonces, al no haber desvirtuado la demandada el despido intempestivo de la demandante, encontrándose en las condiciones para hacerlo, en su calidad de propietaria de la empresa DECORAL, resulta correcta la decisión del Tribunal ad quem, al confirmar la Sentencia, en cuanto al pago del desahucio.

Respecto al pago de la multa por incumplimiento en el plazo establecido, tanto el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y el art. 1 de la Resolución Ministerial (RM) Nº 447 de 8 de julio de 2009, de forma inequívoca establecen que ante una ruptura laboral, producida por despido o renuncia, es decir, ocasionada por el empleador o por el trabajador, después de 90 días de trabajo, el pago de los beneficios sociales y derechos laborales deberán hacerse efectivo dentro del plazo impostergable de 15 días calendario, de concluida la relación laboral; pasado este plazo, y con el fin de mantener el valor del monto adeudado, el pago será

realizado previa actualización en base a las UFV´s, desde la ruptura hasta el día anterior a la fecha de pago. Disponiendo además el pago de una multa del 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor. En el caso que nos ocupa, se observa el incumplimiento en el pago dentro del plazo establecido, por lo que correspondía el mantenimiento de valor y la multa, correctamente dispuesta por los de instancia.

La recurrente manifiesta que no pudo hacer efectivo el pago del finiquito, porque la demandante desapareció, después de abandonar su puesto de trabajo, supuesto acto malicioso que no puede ser utilizado por la recurrente, para justificar su incumplimiento, si con el fin de cumplir estas obligaciones sociales, el Ministerio de Trabajo, empleo y Previsión Social emitió la RM Nº 148 de 4 de marzo de 2010, que aprueba el procedimiento para la recepción y entrega de depósitos de beneficios sociales, que es de cumplimiento obligatorio para los empleadores y trabajadores, cuando los empleadores por alguna circunstancia no pueden hacer efectivo el pago de los beneficios de forma directa al beneficiario; entonces, no es cierto ni evidente lo señalado por la recurrente, para excluir el pago de la multa establecida, ante el incumplimiento del pago del finiquito.

Lo razonado líneas arriba, demuestra que no es evidente la falta de valoración de las pruebas de descargo, alegada por el recurrente; correspondiendo a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 321 a 322, interpuesto por Betty del Carmen Poma Tarqui, propietaria de la empresa DECORAL.

Con Costas.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs1.000.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

621

Carola Teresa Cabrera Quiroga c/ Empresa Municipal de Servicio de Aseo "EMSA"
Reincorporación
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1421 a 1425 vta., interpuesto por Carola Teresa Cabrera Quiroga, impugnando el Auto de Vista Nº 118/2018 de 27 de agosto, cursante de fs. 1418 a 1419 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de reincorporación seguido por la recurrente contra la Empresa Municipal de Servicio de Aseo "EMSA"; el Auto de 11 de enero de 2019, cursante a fs. 1429 que concedió el recurso; el Auto de 7 de febrero de 2019 de fs. 1435 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso de reincorporación, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto del departamento de Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 036/2016 de 26 de febrero, cursante de fs. 1396 a 1399, que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 400 a 405, salvándose los derechos y garantías fundamentales de la actora a la vía llamada por ley.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la ahora recurrente, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista N° 118/2018 de 27 de agosto, que CONFIRMÓ la Sentencia recurrida.

Argumentos del recurso de casación

La recurrente, fundamenta su recurso conforme a los siguientes argumentos:

a) Mediante prueba literal pre constituida, consistente en varias notas, memorándum y comunicaciones internas, informe del investigador de la Policía Boliviana, acreditó la obstaculización y acoso laboral continuo y permanente en su contra y el ejercicio de sus funciones; dichos medios probatorios, no fueron valorados por los de instancia, omitiendo pronunciarse sobre la validez de los mismos. Asimismo, la prueba testifical de cargo de manera uniforme ha demostrado el acoso laboral, hostigamiento y obstaculización de sus funciones, desde su reincorporación vía acción de amparo constitucional; así por ejemplo la testigo Elizabeth Beltrán Antequera, que señaló haber recibido una nota de Gerencia General, instruyéndole que toda la información o documentación debe pasar por dicha gerencia, entre

otros aspectos; medios probatorios que no fueron mencionados, analizados ni considerados en el infundado e incompleto Auto de Vista recurrido; como tampoco hicieron referencia a que, mediante inspección “de visu” se demostró la actitud obstaculizadora y amedrentadora del ex interino de la Gerencia General, al haber trasladado su oficina a los ambientes destinados al mantenimiento de los camiones basureros. En síntesis, todos los medios probatorios aportados en la demanda no fueron valorados ni por el a quo, ni por el Tribunal de alzada, lo que importa que la Resolución recurrida sea infundada e ilegal. Cita, la SC 1365/2005-R de 31 de octubre, refiriendo a continuación un breve análisis respecto a la fundamentación de las resoluciones judiciales como elemento inherente a la garantía del debido proceso

b) Haciendo una relación de antecedentes, respecto a la consulta de recusación en el primer sumario interno, refiere que en este, no se cumplió el principio constitucional del debido proceso, vulnerándose el principio de imparcialidad y coartando su derecho a la defensa y a producir prueba, pues ha demostrado que la decisión de la consulta y la Resolución sumaria son simultaneas, no existiendo un periodo probatorio o un comunicado formal luego de la Resolución a la recusación; ilegalidad que vicia de nulidad el supuesto Proceso Administrativo Interno Etapa Sumarial.

Así mismo, en el segundo sumario, se vulneró el principio non bis in ídem, toda vez que el proceso administrativo interno etapa sumarial, iniciado en diciembre de 2013, hasta la fecha no concluyó y quedó pendiente de resolución el recurso jerárquico interpuesto por su persona; empero, la misma sumariante, inició uno nuevo.

Cita al respecto, los arts. 117.II y 203 de la Constitución Política del Estado, y la SCP 0008/2013-L de 15 de febrero.

c) De acuerdo al art. 24 del DS Nº 26237, el sumariante, en el plazo de 8 días hábiles debe pronunciar una nueva resolución; en el caso, se interpuso recurso de revocatoria el 11 de junio de 2014, feneciendo el plazo el 24 del mismo mes y año, y de acuerdo al art. 32 de la Ley 2341, la Resolución de revocatoria adquirió eficacia a partir del 14 de julio de 2014, extralimitándose con 22 días hábiles; por lo que, al ser extemporánea, adolece de validez y efectividad legal, vulnerando el art. 21 de la Ley Nº 2341 y el art. 37 del DS Nº 27113; asimismo el derecho a la defensa que importa el cumplimiento efectivo del debido proceso, inserto en el art. 116 de la Constitución Política del Estado. Dichos fundamentos, no fueron valorados ni referidos en Sentencia, consiguientemente, la misma resulta incongruente e incompleta; no obstante haber solicitado dentro del proceso laboral, que la parte demandada, remita ante el juez de la causa, el legajo de los dos sumarios internos, el primero inconcluso y el segundo ilegal por violentar el principio non bis in ídem, y resuelto fuera de plazo.

d) El fundamento legal respecto al incumplimiento del plazo para dictar sentencia, no fue valorado adecuadamente por el Tribunal de Alzada, salvando la omisión del a quo, y soslayando la imperatividad de la norma especial, pues el art. 80 del Código Procesal Laboral, señala que el plazo para dictar sentencia, empieza a correr desde la firma del secretario del juzgado a la entrega del expediente para resolución. En el caso presente, el periodo de prueba se abrió el 11 de enero de 2016, después de un año de interpuesta la demanda, y concluyó el 26 de enero de 2016; el juez debía dictar sentencia dentro de los diez días posteriores, es decir, hasta el 11 de febrero de 2016; sin embargo, la notificación con la Sentencia, demuestra que la misma fue emitida el 9 de marzo de 2016, es decir, después de 26 días, no obstante consignar fecha anterior, por lo que resulta extemporánea e ilegal.

Petitorio

Expresa de manera textual: “Los fundamentos expuestos, así como las graves omisiones que invalidan la Sentencia y el auto de vista como lo he demostrado en el presente recurso, conllevan a que el Tribunal Supremo del Estado en ejercicio de sus atribuciones, la aplicación del debido proceso y el principio de legalidad, case el auto de vista y sea con las formalidades de ley”.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

Que así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

Con carácter previo, es importante aclarar que el recurso de casación que motiva el presente análisis, es carente de relevancia jurídica y de técnica recursiva y pericia procesal, toda vez que se limita efectuar una exposición de los hechos ocurridos en instancia administrativa, aludiendo el acoso y la obstaculización laboral de la que habría sido afectada, la vulneración al debido proceso y al derecho a la defensa, del principio non bis in ídem y la extemporaneidad de la Resolución de revocatoria; aspectos todos referidos a los sumarios administrativos internos, sustanciados en su contra; limitándose a referir que dichos aspectos no habrían sido valorados por el a quo ni por el Tribunal de alzada; además que la Sentencia de primera instancia, habría sido emitida fuera del plazo establecido por Ley; aspecto que tampoco habría sido tomado en cuenta; empero, de manera concreta, no expresa, cual habría sido la infracción de las normas procesales que habrían sido erróneamente aplicadas y que fueren esenciales para la garantía del debido proceso, que dé lugar a la nulidad de la resolución de alzada, o hasta de la Sentencia, dado que el recurso fue planteado como uno de nulidad.

Por otra parte, su petitorio carece de lógica y sentido jurídico, pues solicita que se case el Auto de Vista, siendo que esa forma de resolución responde a un recurso de casación en el fondo, cuando lo correcto debió ser que se pida la nulidad de la referida Resolución, o de todo el proceso.

Advertidas esas deficiencias, es oportuno aclarar algunos aspectos relativos al recurso extraordinario de casación. Al respecto, la doctrina y la jurisprudencia, han establecido que el recurso de casación en el fondo debe fundarse en errores in judicando en que hubieran incurrido los tribunales de instancia al emitir sus resoluciones, debiendo estar debidamente identificadas en las causales que hubieran producido la vulneración de normas sustantivas; en tanto que, para que el recurso de casación en la forma, que se funda en errores in procedendo, se debe considerar la infracción de normas adjetivas incumplidas o mal aplicadas en la tramitación del proceso, sea en uno u otro efecto, de acuerdo con las causales que señala el art. 271 del Código Procesal Civil.

Asimismo, siendo que este recurso extraordinario constituye una nueva demanda de puro derecho, debe contener los requisitos descritos por el art. 274 del Código Procesal Civil; es decir, deben establecerse de manera precisa y concreta las causas que motivan la casación, ya sea en la forma, en el fondo o en ambos casos, no siendo suficiente la simple cita de disposiciones legales, o la exposición de los hechos ocurrido, sino demostrar en qué consiste la infracción que se acusa.

Este recurso, se funda en la existencia de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley; es decir, que el recurrente se encuentra obligado, no solo a demostrar la infracción en que incurrió el tribunal de apelación, sino en fundamentar el sentido y la forma en que la ley debió ser interpretada y aplicada.

A mayor abundamiento, la jurisprudencia enseña que en casación se plantean cuestiones de derecho y que a este efecto, la recurrente se encuentra obligada a examinar e impugnar todos y cada uno de los fundamentos de la decisión recurrida, demostrando en forma concreta y precisa, cómo, porqué y en qué forma hubieran sido violadas. Asimismo, tratándose de cuestiones de derecho, el memorial a través del cual se plantea el recurso de casación en la forma o en el fondo, debe efectuar una crítica legal de la resolución impugnada, no siendo suficiente la relación de hechos ocurridos en la tramitación del proceso, ni la simple cita teórica de disposiciones legales.

Ahora bien, ya ingresando al análisis del recurso y de la revisión de los antecedentes que informan al proceso, se advierte que el recurso de casación contiene idénticos argumentos expuestos en el recurso de apelación, lo que implica más allá de sus deficiencias, que dichos agravios o acusaciones ya fueron sometidos a conocimiento del Tribunal de alzada; por lo tanto, se otorgó una respuesta sobre ellos; olvidando la recurrente que, tal como se señaló anteriormente, el recurso de casación constituye una nueva demanda de puro derecho, en la que debe expresarse de manera clara y precisa, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error; lo que no ocurrió en el caso presente, pues lejos de señalar los yerros de los de alzada, la recurrente hizo referencia a las irregularidades y vulneraciones que se habrían suscitado en la tramitación de los dos sumarios internos en su contra, aspectos que no corresponde ser atendidos por este Tribunal, por cuanto no le corresponde revisar las actuaciones de la instancia administrativa.

Bajo ese marco, corresponderá únicamente verificar si la Resolución de alzada, se enmarcó en los agravios planteados en el recurso de apelación deducido por la ahora recurrente; en ese cometido, se observa que el recurso de apelación de fs. 1401 a 1404 vta., carece en realidad de expresión de agravios, entendido este término, en el sentido de los perjuicios que causa la Sentencia pronunciada en primera instancia, que debe ser observada desde el punto de vista jurídico, en un análisis crítico de la misma sobre la aplicación del derecho o sobre la apreciación y valoración de la prueba, mas no como una simple denuncia o queja de aquello que en percepción del recurrente no se ajusta a sus intereses; empero, al margen de lo señalado, el Tribunal de alzada, analizando el proceso, estableció que al haber sido la demandante destituida de su fuente laboral como consecuencia de un proceso administrativo interno, en el que se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de la ahora recurrente, por contravenir el art. 3.II inc. a) del Reglamento por la Responsabilidad por la función pública, aprobado por DS Nº 23318-A de 3 de noviembre de 1992, art. 16 inc. e) de la Ley General del Trabajo y art. 9 inc. e) de su Decreto Reglamentario, conforme constaba en la Resolución Sumarial Nº 03/2014 de 3 de junio de 2014; concluyó que la destitución de la demandante, entre otras causas, fue por una causal expresamente establecida en el art. 16 de la Ley General del Trabajo, por lo que, en aplicación del DS Nº 28699, modificado por el DS Nº 0495 de 1 de mayo de 2010, no era procedente la reincorporación pretendida; señalando que, el acoso y la obstaculización laboral alegada por la apelante, no fue causa del despido de la misma, por el contrario, la aludida fue sometida a un proceso administrativo interno, en el que se dispuso su destitución. Asimismo, refirió que

no era evidente que el a quo hubiera soslayado la prueba testifical de cargo, inspección judicial, ni la prueba literal y pre constituida, consistente en notas, memorándum, comunicaciones internas y el informe del investigador de la policía boliviana, pues estos si fueron valorados en los considerando "II y II" –lo correcto es II y III-, con la facultad otorgada por el art. 158 del Código Procesal del Trabajo.

Del mismo modo en cuanto a la supuesta extemporaneidad de la Sentencia, haciendo referencia a los arts. 79, 80 y 201 del Código Procesal del Trabajo, refirió que en el caso presente, el expediente fue puesto en despacho el 18 de febrero de 2016, tal como se evidencia de la nota de fs. 1.395 vta., suscrita por la Secretaria del juzgado, y la Sentencia fue pronunciada el 26 del mismo mes y año, conforme consta en la parte final del referido fallo de fs. 1399, por lo que fue dictada dentro del plazo legal establecido.

Lo precedentemente anotado, evidencia la falta de certeza de las acusaciones vertidas por la recurrente, pues como se observa, el Tribunal de apelación, si se pronunció sobre todos los aspectos referidos en el recurso de apelación, en la medida en que sus deficiencias lo permitieron, emitiendo un fallo claro, concreto y fundamentado; por lo que este Tribunal de casación, no advierte razones jurídicamente válidas, para anular el fallo de alzada, pues en cuestión de nulidades, se debe tener en cuenta que esta figura no sustentada jurídicamente, tiene como efecto la innecesaria obstrucción de la solución de las controversias, por lo que esta será aplicable únicamente cuando sea estrictamente indispensable, cuando así lo disponga la ley o se hubieren violado las formas esenciales del proceso, y con ello se vulneren además los derechos de las partes.

En ese entendido, debe observarse además el principio de trascendencia, en virtud del cual no hay nulidad de forma, si la alteración procesal no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio; es decir, que se impone la nulidad para enmendar los perjuicios que pudieran surgir de la desviación del proceso y que suponga la restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes, de modo que la nulidad resulte útil en el proceso y de esa manera se restablezcan los derechos procesales que pudieron haberse lesionado. En el caso de autos, y en mérito a lo expresado, se evidencia que no existe fundamento convincente para que opere la nulidad impetrada, pues al margen de no ser acusaciones que contengan sustento fáctico ni legal, el recurso cuenta subjetivismos de índole personal, que solamente denotan el desconocimiento de la forma en que debe ser planteado un recurso de casación, en lugar de exponer argumentos sólidos que respalden sus pretensiones, y consiguientemente, carecen de trascendencia para la modificación de la decisión final.

De todo lo expuesto, se concluye que las afirmaciones realizadas en el recurso de casación, no contienen sustento legal y que el Auto de Vista recurrido se sujeta a las normas en vigencia, no observándose falta de fundamentación ni vulneración alguna; por lo que corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de nulidad de fs. 1421 a 1425 vta., interpuesto por Carola Teresa Cabrera Quiroga, impugnando el Auto de Vista Nº 118/2018 de 27 de agosto, cursante de fs. 1418 a 1419 vta.,

pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Con costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

622

Marcia Nery Beltrán de Pacheco c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones ENTEL SA.
Reincorporación.
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad o casación en la forma de fs. 315 a 323, interpuesto por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones ENTEL SA, impugnando el Auto de Vista Nº 27/2019 de 4 de febrero, complementado por Auto Interlocutorio Nº 10/2019 de 12 de febrero, cursante de fs. 296 a 302 y 312 a 313 vta., respectivamente, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso social de reincorporación seguido por Marcia Neri Beltrán de Pacheco contra la empresa recurrente; el Auto Interlocutorio Nº 14/2019 de 21 de marzo, cursante a fs. 334 vta. que concedió el recurso de casación; el Auto de 3 de abril de 2019 de fs. 344 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social de reincorporación, la Jueza de Partido de Trabajo y Seguridad Social Segunda de Tarija, pronunció la Sentencia de 21 de agosto de 2013, cursante de fs.195 a 198 vta., que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 22 a 25, con costas; disponiendo en consecuencia, que ENTEL SA, restituya a la actora al cargo que ocupaba en la Jefatura de Gestión de Clientes, y proceda al pago de todos los salarios devengados y demás derechos que percibía durante la relación laboral, desde el 28 de septiembre de 2012, hasta la fecha en que se haga efectiva su reincorporación laboral.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por ambas partes procesales, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el Auto de Vista N° 27/2019 de 4 de febrero, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, disponiendo en consecuencia: 1. No ha lugar al pago de costas procesales; 2. No corresponde la reincorporación por haberse desistido de dicha pretensión; 3. El pago efectivo de la diferencia de sueldo del cargo anterior de la actora al cargo del cual fue despedida del periodo comprendido entre el 29 de febrero de 2012 al 28 de septiembre de 2012, debiendo la juzgadora en ejecución de sentencia, recabar la información requerida de la empresa demandada; y, 4. Sin costas por la doble apelación.

Formulada solicitud de complementación y enmienda por parte de la empresa demandada, fue resuelta mediante Auto Interlocutorio Nº 10/2019 de 12 de febrero, que RECHAZÓ dicha pretensión.

Argumentos del recurso de nulidad o casación en la forma

1. El Auto de Vista impugnado, pese a identificar correctamente el objeto de la demanda, dispuso el pago de la diferencia de sueldo, sin advertir que este concepto, no fue demandado, vulnerando con ese accionar, el procedimiento legal vigente, emitiendo en consecuencia, una resolución ultrapetita; toda vez que al señalar la actora en su memorial de demanda, como pretensión su reincorporación laboral, los de instancia, tenían el deber de juzgar sobre dicho aspecto y los probables derechos sociales que pudiera devenir de la procedencia de restitución, vale decir que, el pago de sueldo, no fue demandado como un objeto de causa independiente, sino como un derecho dependiente de la reincorporación, en el caso de que la resolución le resultara favorable. En el caso, la Sentencia de primera instancia, dispuso la reincorporación, y el consiguiente pago de sueldos devengados, y obró correctamente al no pronunciarse sobre la diferencia de sueldo, por cuanto, en una acción donde se pretende la reincorporación, es incompatible la pretensión de reintegro de salarios; empero, al haber sido declarada improbada la demanda en alzada, no corresponde dicho reconocimiento.

Por otra parte, la pretensión del pago de la diferencia de sueldo, fue alegado recién en instancia de apelación, pretendiendo introducirlo como objeto de la demanda, lo que no resulta posible; de ahí que, el Tribunal de alzada, al disponer el pago de la diferencia de sueldo, de manera ultra petita, vulneró los arts. 64, 117 inc. c) y 202 inc. a) del Código Procesal Laboral; además del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial.

Otra prueba de que la diferencia de sueldo no fue demandada, es que la actora, una vez notificada con la Sentencia, no pidió complementación y enmienda, precisamente porque no fue demandado este concepto; caso contrario, era su obligación solicitar en la vía complementaria, se pronuncie al respecto, para luego interponer apelación, en caso de no ser atendida favorablemente, ello corrobora además que dicho concepto fue formulado recién en apelación, con lo cual se vulnera el art. 117.I de la Constitución Política del Estado, pues el Tribunal de Alzada, juzgó a la empresa ENTEL, sancionándola con el pago de la diferencia de sueldo, sin haber sido oído en un debido proceso, ya que la pretensión demandada, no era el pago de la diferencia de sueldo.

2. La demanda social de reincorporación, por su naturaleza jurídica es incompatible con el juzgamiento de otros conceptos salariales como la nivelación salarial y/o pago de la diferencia de sueldo por ascenso al cargo; sin embargo, el Auto de Vista impugnado, pese a reconocer el objeto de la demanda, cuya improcedencia se determinó por haberse hecho

efectivo el cobro de los beneficios sociales, contravino la prohibición legal de sustanciar al mismo tiempo, los conceptos de beneficios sociales y reincorporación, siendo que ambos son excluyentes, tal como lo prevé el art. 4 de la Resolución Ministerial Nº 868/2010 de 26 de octubre. Cita como respaldo de sus pretensiones, las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0222/2012 de 24 de mayo, 0141/2014-S2 de 17 de noviembre, 1096/2012 de 5 de septiembre, y 1498/2014 de 16 de julio; señalando en base a ello, la actora no solamente persigue el pago de la diferencia de sueldo, sino que a partir de ello pretenderá la reliquidación de sus beneficios sociales, en base al nuevo salario que la Juez de instancia podría determinar; lo que demuestra que el pago de diferencia de sueldo es parte de los beneficios sociales y en esa condición, no puede ser juzgada dentro del proceso de reincorporación, que incluso puede tener incidencia en la multa prevista por el art. 9 del DS Nº 28699; por ello, la Línea del Tribunal Constitucional Plurinacional es coherente, al determinar que la reincorporación, no admite un concepto ligado con el pago de beneficios sociales.

Por otro lado, en cuanto a la pretensión de la actora de que se ordene su reincorporación a su fuente de trabajo, disponiendo el pago de salarios y demás derechos colaterales y beneficios sociales, no incluye la resolución sobre la diferencia de sueldo, pues para probar este posible derecho, la actora debió iniciar otra acción laboral de reintegro de sueldos por nivelación salarial, para lo cual debe determinar la cuantía pretendida y el periodo del cual se pide su pago, condiciones que se extrañan en el caso presente.

3. La actora niega haber desempeñado el cargo de Jefe de Gestión de Clientes, sin embargo, pide nivelación salarial; por ello, la improcedencia de la diferencia de sueldo es incuestionable, porque la actora ejerció el cargo de coordinador. El Tribunal de Alzada no compulsó los argumentos expresados por la actora en su demanda, pues en ningún momento del proceso admitió haber ejercido el cargo jerárquico referido, por el contrario, refirió que los dos cargos desempeñados fueron de coordinadora; empero, contradiciendo sus propios argumentos, aduce tener derecho a la nivelación salarial al igual que sus pares de otras regionales, lo que constituye una incoherencia que en el fondo hace inviable el pago de la diferencia de sueldo. Ella afirma haber desempeñado el cargo de Coordinador Segmento Corporativo, Gobierno, Pymes y Masivo y posteriormente de Coordinador de Gestión de Clientes, mismos que tienen igual jerarquía, lo que demuestra además, la deslealtad con que actúa la demandante, pues cuando se discutía la reincorporación, desconoció el cargo jerárquico y a momento de apelar la sentencia, y con fines de modificar su demanda, reconoce su ascenso al cargo mencionado, siendo que para pretender el reconocimiento de la posible falta de pago de la diferencia del sueldo, debió reconocer desde el inicio de la acción judicial, el cargo jerárquico de Jefe de Gestión de Clientes, y admitir el alcance del art. 8.II del DS Nº 29544, consecuentemente, no tener la estabilidad laboral prevista en el art. 11 del DS28699,, no correspondía en apelación juzgar y tutelar el pago de diferencia del sueldo, pues no se evidenció el ascenso a un cargo superior, ni precisa los fundamentos fácticos por los que la empresa estaría obligada; así como tampoco sustenta en que medida existe ascenso de un cargo de Coordinador, al otro cargo de Coordinador; y, en cuanto a la carga probatoria citada por el Auto de Vista recurrido, la Jueza de la causa no ordenó la presentación de planillas salariales de los funcionarios que ocupan el cargo de jefaturas (fs. 158 vta.), simplemente dispuso la presentación de planillas de coordinadores;

Tampoco consideró la boleta salarial de fs. 138 y 139, que demuestran que el haber básico alcanzaba a Bs7557,14 y su total ganado a Bs8.640,56; empero, la Resolución impugnada señala que el haber básico era de Bs6.922,16; al margen de ello, el nivel salarial

no fue objeto de la presente causa, por lo tanto, no era motivo de controversia, sino simplemente un argumento de la demandante para librarse del cargo ejecutivo de Jefe de Gestión de Clientes, por lo que el Tribunal de Alzada, no puede inferir que el nivel salarial constituya evidencia absoluta para disponer el pago de la supuesta diferencia salarial, pues primero debió sustentar la razón legal de la obligación de incrementar el sueldo, determinar su monto y reintegro y cuantificar expresamente; incongruencias que hacen que el Auto de Vista, deba ser revocado.

4. La actora no hizo ningún reclamo ante la empresa, sobre la presunta diferencia de sueldo desde el momento de la designación de Jefe de Gestión de Clientes, hasta la fecha de conclusión de la relación laboral por cargo jerárquico, dando lugar a la tácita aceptación del cargo jerárquico con el mismo nivel salarial de su anterior cargo; además que, dicho concepto, analizado y otorgado en el Auto de Vista, ni siquiera fue incluido en la demanda como derecho reclamado, simplemente se aludió para liberarse de la inestabilidad laboral que tienen los cargos ejecutivos, pues su propósito era demostrar que no ostentaba un cargo jerárquico

Petitorio

Conforme a lo expuesto, solicita se conceda el recurso de casación ante el Tribunal Supremo de Justicia, para que éste, anule y/o revoque el Auto de Vista Nº 27/2019, respecto al pago efectivo de la diferencia de sueldo del cargo anterior de la actora, al cargo del cual fue despedida; consecuentemente, declare improbada la demanda de reincorporación, en todas sus partes.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la entidad recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

Con carácter previo, es preciso referir que la doctrina y la jurisprudencia, han establecido que el recurso de casación en el fondo debe fundarse en errores in judicando en que hubieran incurrido los tribunales de instancia al emitir sus resoluciones, debiendo estar debidamente identificada las causales que hubieran producido la vulneración de normas sustantivas; en tanto que para el recurso de casación en la forma, que se funda en errores in procedendo, se debe considerar la infracción de normas adjetivas incumplidas o mal aplicadas en la tramitación del proceso, sea en uno u otro efecto, de acuerdo con las causales que señala el Código Procesal Civil; dicho de ese modo, se entiende entonces que el recurso de casación, en el fondo y en la forma, tiene características y fines distintos; así, el primero persigue la casación del auto de vista recurrido y la emisión de un nuevo fallo, resolviendo el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; en tanto que el segundo, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad.

En el caso presente, si bien la suma del recurso de casación identifica este como “RECURSO DE NULIDAD O CASACIÓN EN LA FORMA” (sic), de una cuidadosa lectura del mismo, se observa que si bien cita normas procedimentales supuestamente vulneradas; sin

embargo, el contenido del recurso está dirigido a que se revisen cuestiones de fondo, con el objetivo de desvirtuar y dejar sin efecto el pago de la "diferencia de sueldo" determinado en alzada, aspecto que hace al fondo de la controversia y que se acentúa con el petitorio del recurso, en el que la empresa recurrente solicita que se "ANULE y/o REVOQUE" el Auto de Vista impugnado, lo que resulta incoherente, pues si claramente se interpuso "Recurso de nulidad o casación en la forma", el petitorio de debiera estar referido únicamente a la nulidad de la Resolución que se recurre, o en su defecto de todo el procedimiento.

Sin embargo, pese a las imprecisiones anotadas y a lo redundante del recurso, en aplicación del art. 180.I de la Constitución Política del Estado, se ingresa a resolver el mismo, de acuerdo a como fue planteado; es decir, deberá efectuarse una revisión de la Resolución de Alzada, a fin de verificar si lo afirmado, es o no evidente.

1. La empresa recurrente acusa que el Auto de Vista impugnado, habría dispuesto el pago de la diferencia de sueldo de forma ultra petita, toda vez que este concepto no fue impetrado por la actora en el memorial de demanda, siendo introducido como pretensión recién en instancia de apelación; para corroborar dicho aspecto, es preciso remitirnos hasta el aludido memorial, de cuya lectura se observa que en efecto, señaló entre otros aspectos que, a partir del 5 de noviembre de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2010, desempeñó funciones de Coordinador Segmento Corporativo, Gobierno, Pymes & Masivo; y desde el 1 de enero de 2011, las funciones de Coordinador de Gestión de Clientes, hasta su despido efectuado el 28 de septiembre de 2012, señalando que en este último cargo laboral, se le asignaron nuevas funciones que cumplir y no se modificó su salario respecto del cargo anterior, que tampoco era el mismo que percibía el personal que ostentaba el mismo cargo en el resto del país.

Más adelante, y reiterando, refirió que se le asignaron funciones y responsabilidades en una nueva "Unidad Organizacional: TJ – Gestión de Clientes", sin reconocer las prerrogativas que otorgaba dicho ítem, ni cancelarle el incremento salarial como a sus pares a nivel nacional; señalando finalmente que, si bien se le asignó un cargo supuestamente jerárquico, el trabajo que desempeñaba estaba sujeto a un control de ingreso, no se le permitía el goce de sus vacaciones, ni de los beneficios del mismo, así como tampoco se le incrementó sus haberes.

Posteriormente, de manera textual manifestó que:" …en mérito a que no cuento con planillas de pago en las que consta que se me mantuvo el salario que percibía como Coordinador Segmento Corporativo, Gobierno, Pymes & Masivo, pues pese al "asenso" a un ítem superior en el cargo de Coordinador de Gestión de Clientes, el sueldo que se me siguió pagando era el mismo".

En su petitorio solicita "…se ordene la reincorporación a mi fuente laboral disponiéndose el pago de salarios y demás derechos colaterales y beneficios sociales a la fecha de mi reingreso de acuerdo al nivel salarial que le corresponde legalmente y a la remuneración percibida en forma mensual".

Al respecto la Sentencia se pronunció estableciendo que: "Todos estos antecedentes nos llevan a la convicción de que si bien la actora fue designada en un cargo de confianza y libre nombramiento, en los hechos no gozó de las prerrogativas y beneficios de dicho cargo, pues continuó percibiendo el mismo salario que percibía en el cargo anterior que ocupaba (…) De lo que se tiene que estando establecido que el despido de la actora fue injustificado, pues la conclusión de la relación laboral se fundó en el hecho de que ocupaba un cargo jerárquico y de confianza, cuando simplemente se le cambió de ítem, sin otorgarle los

beneficios que implicaba el ascenso, como el elemental, que es el salario, por lo que, conforme indica la norma legal citada precedentemente, se debe restituir a la actora al mismo puesto que ocupaba a momento de su despido, más el pago de los salarios devengados hasta su restitución..."

Mediante recurso de apelación, la actora alegó que la jueza de la causa, incurrió en error y contradicción al reconocer por un lado que se le ascendió a un cargo jerárquico y se vulneró sus derechos al pagarle un sueldo inferior al que correspondía, pero luego convalidó dicho aspecto, al ordenar que se efectúe la liquidación en función a un elemento incorrecto.

Sobre esta base, el Tribunal de alzada haciendo referencia al principio de inversión de la prueba, de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 48.II de la Constitución Política del Estado, 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, refiriendo que la empresa demandada, pese a la conminatoria, no acreditó el salario observado, resultaba ilógico que la trabajadora que fue ascendida de cargo siga percibiendo el mismo sueldo que ocupaba en el cargo anterior, tal como se evidenciaban de las papeletas adjuntas, resultando de ello que el fundamento expuesto por la actora resultaba evidente, disponiendo en virtud a ello, pese a que ya no correspondía la reincorporación por haber desistido de dicha pretensión, el pago efectivo de la diferencia de sueldo del cargo anterior, al cargo del cual fue despedida, del periodo comprendido entre el 29 de febrero de 2012 al 28 de septiembre del mismo año, determinando que la juzgadora, en ejecución de sentencia, recabe la información requerida de la empresa demandada.

La exposición precedentemente efectuada da cuenta que, no es evidente lo afirmado por la empresa recurrente, en sentido que el reclamo referido al pago de la diferencia de sueldo, habría sido ingresado como un nuevo elemento recién en instancia de apelación, pues de lo señalado ut supra, claramente se observa que, desde la demanda, si bien la actora pretendía su reincorporación laboral, dejó en claro la irregularidad referida a que habiendo sido supuestamente ascendida de cargo, no gozaba de las prerrogativas de dicho ascenso, y sobre todo que seguía percibiendo el mismo salario del cargo anterior, solicitando desde el principio, que a efecto de corroborar tal extremo, la empresa demandada presente planillas de pago de los funcionarios que ocupaban el mismo cargo en el resto del país, aspecto que, no obstante la conminatoria de la Jueza de la causa, fue incumplido. Consiguientemente, carece de veracidad el argumento que el Tribunal de alzada hubiera fallado ultra petita, pues sus determinaciones se enmarcaron estrictamente a los puntos de agravio planteados por los apelantes; desvirtuando con ello la vulneración de los arts. arts. 64, 117 inc. c) y 202 inc. a) del Código Procesal Laboral; además del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, acusados por la empresa ahora recurrente.

Señala además ENTEL SA, que prueba de que la diferencia de sueldo no fue demandada es que la actora, una vez notificada con la Sentencia, no pidió complementación y enmienda sobre dicho aspecto; lo que resulta ser simplemente un criterio antojadizo de la aludida empresa, pues tal extremo, no acredita en absoluto lo señalado, máxime si se considera que la complementación y enmienda está destinada a corregir los errores materiales, numéricos, gramaticales o de forma, advertidos en las resoluciones judiciales, no así los que hacen al fondo de la controversia, como el que sugiere la citada entidad.

2. En efecto, el art. 4 de la Resolución Ministerial Nº 868/2010 de 26 de octubre, prevé que los trabajadores que opten por el pago de beneficios sociales en el marco de lo establecido en el parágrafo 1 del art. 10 del DS Nº 28699, no podrán solicitar su

reincorporación; en el caso presente, el Tribunal de alzada, al haber evidenciado que la demandante había procedido al cobro de los beneficios sociales, determinó que la misma no correspondía, por haberse desistido de dicha pretensión; en ese entendido, efectivamente, no se procedió a la reincorporación de la trabajadora, porque hizo el cobro de sus beneficios sociales, cumpliéndose lo que establece la Resolución Ministerial citada; y efectivamente, tal como refiere la empresa en su recurso, ambos conceptos -beneficios sociales y reincorporación- son excluyentes, en coherencia con lo establecido por las Sentencias Constitucionales Plurinacionales citadas; es decir, que quien cobra sus beneficios sociales, no puede pedir su reincorporación y a la inversa; empero en el caso presente, no se está desconociendo tal previsión, toda vez que, en efecto, la demandante procedió al cobro de beneficios sociales, razón por la cual se le negó la solicitud de reincorporación; por lo que, el hecho de que el Tribunal de alzada, haya reconocido en favor de la demandante el pago de la diferencia de sueldo -reclamada desde un inicio del proceso- no implica la vulneración, desconocimiento o desobediencia a lo dispuesto por la normativa citada; ahora bien, los argumentos de la entidad ahora recurrente, en cuanto a que la demandante no solamente persigue el pago de la diferencia de sueldo, sino que a partir de ello, pretenderá la reliquidación de sus beneficios sociales, en base al nuevo salario que la Jueza de la causa fije, son simples conjeturas de la referida institución, que eventualmente podría afrontar como consecuencia de no haber demostrado, que los argumentos de la demandante en cuanto a la desigualdad salarial, eran falsos.

En cuanto a que la pretensión sobre el pago de salarios y demás derechos colaterales y beneficios sociales, no incluye la resolución sobre la diferencia de sueldo, y que para probar este posible derecho, la actora debió iniciar otra acción laboral de reintegro de sueldos por nivelación salarial, para lo cual debió determinar la cuantía pretendida y el periodo del cual se pide su pago; como se señaló anteriormente, dicha pretensión fue solicitada y fundamentada desde el inicio del proceso; asimismo que, con la determinación del pago de la diferencia de sueldo, el Tribunal de alzada, no infringió norma legal alguna; por el contrario, la empresa recurrente, no fundamenta en ninguna disposición de orden legal, el hecho de que para solicitar dicho concepto, debió iniciar otra acción laboral solicitando el reintegro, por lo cual, no deja de ser una interpretación particular de la empresa recurrente.

3. No es evidente que la demandante habría negado que desempeñó el cargo de Jefe de Gestión de Clientes, pues como se refirió en el primer punto, la aludida señaló haber sido “ascendida” de Coordinador Segmento Corporativo, Gobierno, Pymes & Masivo a Coordinador de Gestión de Clientes, un cargo superior, empero, con el mismo sueldo del primer cargo referido, menor al que percibían sus pares a nivel nacional. Nótese que la demandante refiere haber sido ascendida, empero su reclamo va dirigido precisamente a que su nivel salarial, no iba acorde con dicho ascenso, pues seguía percibiendo el salario del cargo anterior.

Ahora bien, en cuanto a los términos “Coordinador Segmento Corporativo, Gobierno, Pymes & Masivo” y “Coordinador de Gestión de Clientes”, debieran ser clarificados por la empresa ahora recurrente, para lo cual se le dio la posibilidad de acreditar que ambos cargos eran de igual jerarquía, y que el nombramiento de la actora en el segundo puesto señalado, no constituía un ascenso; empero no lo hizo; advirtiéndose más bien, deslealtad de parte de la aludida institución, por cuanto, todo ascenso en un cargo laboral, implica indudablemente un incremento salarial, lo que no ocurrió en el caso presente, pues si bien,el ascenso referido es evidente, la empresa no demostró de forma alguna haber incrementado el salario de la

demandante, tal cual se estableció tanto en Sentencia como en alzada; siendo desde todo punto de vista reprochable el argumento de que no correspondía en apelación juzgar y tutelar el pago de diferencia del sueldo, pues no se habría evidenciado el ascenso a un cargo superior, ni se precisado los fundamentos fácticos por los que la empresa estaría obligada a dicho pago, así como tampoco se habría sustentado en qué medida existe ascenso de un cargo de Coordinador, al otro puesto similar; siendo que en los hechos, tal ascenso si existió, y no fue de un cargo de coordinador a otro de coordinador, sino de este a una jefatura, tal cual lo señala la empresa en su recurso de casación y la documentación presentada por esta (ver fs. 91 y 94)

En cuanto a que la Jueza de la causa no ordenó la presentación de planillas salariales de los funcionarios que ocupaban el cargo de jefaturas y simplemente dispuso la presentación de planillas de coordinadores, tampoco es evidente, puesto que la actora en el otrosí 1º de la demanda, solicitó a la autoridad judicial disponga que ENTEL SA, presente "…planillas de cada departamento en la sección correspondiente a los que tiene el ítem de Coordinador de Gestión de Clientes en cada regional departamental donde conste el monto que se cancelaba a mis pares que ejercieron en dicho cargo durante la gestión 2012. Asimismo. Las planillas correspondientes y en las que conste mi salario en el cargo anterior y el que ejercía al momento del despido, bajo la presunción de lo previsto por el art. 160 de la ley procesal Laboral de tenerse por cierto lo indicado"; petición que fue respondida por la Jueza de la causa, mediante el Auto Interlocutorio de 21 de febrero de 20123, cursante a fs. 26 vta., conminando a la parte demandada a la presentación de la documentación señalada.

A ello debe añadirse que, en materia laboral y en relación a los medios de prueba, siendo manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT; es decir, que rige el principio de "inversión de la prueba" correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador; empero, en el caso presente, no fue cumplido.

4. Respecto a que la actora no presentó reclamo alguno, sobre la presunta diferencia de sueldo desde el momento de su designación como Jefe de Gestión de Clientes, hasta la conclusión de la relación laboral, aceptando con ello tácitamente el referido cargo y su nivel salarial, cabe mencionar que, es un hecho que dada la necesidad de contar con una fuente laboral, el trabajador se encuentra en todo sentido en desventaja en relación a la parte empleadora, quien, en el momento que creyere conveniente, puede prescindir de los servicios de este; en ese sentido, el trabajador se encuentra muchas veces obligado por las circunstancias a aceptar las condiciones de la parte empleadora, dado que un reclamo u observación respecto a un desacuerdo cualquiera, podría eventualmente significar la disolución del vínculo laboral; consiguientemente, no resulta admisible el argumento de la empresa empleadora al referir que la trabajadora nunca reclamó la presunta diferencia de sueldo, siendo más dicha entidad, que en observancia del art. 48.I de la Constitución Política del Estado, que establece que los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores, no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, sin esperar que la demandante hubiere presentado reclamo alguno, debió cumplir con sus obligaciones a cabalidad y de forma oportuna.

De todo lo expresado y lo alegado por la parte recurrente, se concluye que no es evidente que la Resolución impugnada hubiera vulnerado las normas citadas en el recurso, mucho menos acredita los motivos por los cuales debiera procederse a la nulidad de esta o del proceso; al contrario, se observa una correcta valoración, interpretación y aplicación de la ley, por lo que corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 315 a 323, interpuesto por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones ENTEL SA, impugnando el Auto de Vista Nº 27/2019 de 4 de febrero, complementado por Auto Interlocutorio Nº 10/2019 de 12 de febrero, cursante de fs. 296 a 302 y 312 a 313 vta., respectivamente, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija. Sin costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

623

María Margarita García Chávez c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 931 a 934, interpuesto por la Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre, a través de su representante Mario Gutiérrez Villanueva, contra el Auto de Vista N° 611/2018 de 31 de octubre, de fs. 925 a 927, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido a demanda de María Margarita García Chávez contra la empresa recurrente; el Auto de 4 de enero de 2019, que concedió el recurso (fs. 938); el Auto de 16 de enero de 2019 (fs. 944 y 944 vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales por María Margarita García Chávez y tramitado el proceso, de Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de Sucre, emitió la Sentencia Nº 06/18 de 6 de febrero de 2018, de fs. 901 vta. a 904 vta., declarando PROBADA la demanda, sin costas, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs57.819,51.- (Cincuenta y siete mil ochocientos diecinueve 51/100 Bolivianos), por concepto de desahucio (90 días), indemnización por años de servicio (14 años, 6 meses), primas anuales (del 01 de junio de 2006 al 31 de noviembre de 2014), duodécimas de aguinaldo (del 01 de enero de 2014 al 30 de noviembre de 2014 más multa), duodécimas del segundo aguinaldo (del 01 de enero de 2014 al 30 de noviembre de 2014 más multa), vacación (del 01 de junio de 2013 al 31 de mayo de 2014 y 01 de junio del 2014 al 30 de noviembre de 2014) horas extras (del 01 de enero de 2014 al 31 de noviembre de 2014) recargo nocturno (del 01 de enero de 2014 al 30 de noviembre de 2014), reintegro del salario dominical (del 01 de enero de 2008 al 30 de noviembre de 2014), reintegro bono de antigüedad (del 01 de enero de 2008 al 30 de noviembre de 2014), más multa del 30% establecido en el Decreto Supremo (DS) Nº 28699.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación de fs. 907 a 914; que fue resuelto por Auto de Vista N° 611 de 31 de octubre de 2018, de fs. 925 a 927, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, disponiendo el pago de los beneficios a favor del demandante en la suma de Bs.29.308,92 (veintinueve mil trecientos ocho 92/100 bolivianos), modificando el importe de las primas de la gestiones 2007 a 2014 a Bs. 2.726,04 (Dos mil setecientos veintiséis 04/100 bolivianos), manteniendo incólumes las otras determinaciones asumidas en Sentencia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa demandada, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 931 a 934, señalando lo siguiente:

1.- Manifiesta que las primas de las gestiones 2007 al 2014, son solo 7, pero el cálculo del Auto de Vista efectúa sobre 8; es decir, que de manera indebida calcula la prima de la gestión 2006-2007, cuando los derechos sociales no solicitados o reclamados con anterioridad al 7 de febrero de 2007 han prescrito en aplicación del principio de verdad material previsto en el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (CEP) y del art. 120 de la LGT debiendo calcularse solo las gestiones 2007 al 2014 correspondiendo solo 7 gestiones, esto considerando que según el tipo de empresa y que la gestión cierra el 31 de marzo en aplicación del art. 39 del DS Nº 24051.

Afirma que para el pago de la prima se debe considerar que del 01 de abril de 2014 al 31 de marzo de 2015 no se tuvo utilidades y no corresponde el pago de la prima por lo que solo son 7 gestiones para el pago; asimismo, señaló que se infringió el derecho a la defensa, establecida en el art. 115-II de la CPE.

2. Manifiesta que el Tribunal ad quem incurrió con una resolución incompleta, pues hubo una omisión en la valoración de la prueba aspecto que implica la violación a los

principios del debido proceso y verdad material, establecidos en el art. 180-I de la constitución Política del Estado y art. 11 y 12 de la Ley del Órgano Judicial.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el Auto de Vista N° 611 de 31 de octubre de 2018, solicita se emita un Auto Supremo CASANDO PARCIALMNTE el Auto de Vista impugnado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente, de cuyo análisis y compulsa, se determina lo siguiente:

De inicio debe considerarse que respecto a la prima anual el Decreto Supremo (DS) Nº 223, señala:

"Artículo 48°.- Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros una prima anual no inferior a un mes y a quince días de salario, respectivamente. Esta prima se entenderá para los empleados y obreros que hubieren trabajado ininterrumpidamente durante el año; a los que hubiesen prestado sus servicios por más de tres meses, se les gratificará en la proporción del tiempo que éstos hubiesen trabajado durante el año; los servicios que no pasen de tres meses, no tendrán gratificación.

Artículo 49°.- En ningún caso el monto total de estas primas podrá sobrepasar del 25 % de las utilidades netas; el pago se hará dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la aprobación del respectivo balance. Para los efectos de este artículo no se computarán los períodos de enfermedad. Si dicho 25 % no alcanzase a cubrir el monto de las primas, su distribución se hará a prorrata.

Artículo 50°.- Para los efectos de este Capítulo, servirá de documento fehaciente el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente.

Artículo 51°.- No procede el pago de primas en los casos de desahucio del contrato por culpa del trabajador.

Para el análisis del presente caso, se debe considerar además el art. 39 del DS Nº 24051, que establece el cierre de gestión fiscal por tipo de actividad económica y el plazo de presentación a la entidad fiscal de los Estados Financieros (EEFF), la cual permite establecer la existencia o no del pago de la prima anual.

El recurso de casación manifiesta que no corresponde el pago de la prima de la gestión 2006 porque se encontraría prescrita; sin embargo, de la revisión del Auto de Vista impugnado, este no determina el pago de la prima de la gestión 2006, considerando únicamente las gestiones 2007 al 2014, conforme se constata en la Auto de Vista Nº 611/2018 de 1 de noviembre (cuadro cursante a fs. 926 vta.), por lo que al ser impertinente este aspecto no corresponde su análisis.

El recurrente reclama que de las gestiones 2007 al 2014 solo existe 7 gestiones para el cobro de la prima; sin embargo, se constata que este extremo no es correcto conforme al cuadro siguiente:

GESTIÓN	FECHAS
2007	01 de abril de 2007 al 31 de marzo de 2008
2008	01 de abril de 2008 al 31 de marzo de 2009
2009	01 de abril de 2009 al 31 de marzo de 2010
2010	01 de abril de 2010 al 31 de marzo de 2011
2011	01 de abril de 2011 al 31 de marzo de 2012
2012	01 de abril de 2012 al 31 de marzo de 2013
2013	01 de abril de 2013 al 31 de marzo de 2014
2014	01 de abril de 2014 al 31 de marzo de 2015

El análisis del cuadro precedente no es desconocido por el recurrente, quien realiza un análisis similar a fs. 932 (recurso de casación), pudiendo establecerse que en las gestiones 2007 al 2014 y en aplicación de los arts. 48 y 49 del DS Nº 223, existen 8 gestiones susceptibles a pago de prima anual, lo que también ha sido reconocido por el demandado en el memorial de apelación de fs. 907 a 912, donde efectúa un desglose del pago de las primas por gestiones de la 2007 al 2014, estableciendo 8 gestiones.

El demandado manifiesta que no corresponde el pago de la prima de la gestión 2014 porque no hubo utilidades; empero, se advierte que este extremo no fue alegado en la apelación planteada, constituyéndose en un elemento no reclamado oportunamente, aspecto que limita a este Tribunal ingresar en su análisis, al no haber sido objeto de impugnación oportuna y de análisis en el Auto de Vista objeto impugnado en el recurso de casación.

Sin dejar de lado lo señalado, es necesario resaltar la contradicción entre el memorial de apelación de fs. 907 a 914 con el memorial de casación de fs. 931 a 934, puesto el primero refiere:

"…Bs.- 912, este es el monto real que corresponde por pago de prima de la gestión 2014, calculo que no realizo el juez a quo..."

Afirmando la empresa recurrente, que corresponde el pago de la prima de la gestión 2014, extremo que no puede ser negado posteriormente en el recurso de casación.

Sobre la prueba, se establece que en el recurso de apelación no se reclamó la falta de su valoración por el Juez de primera instancia, por lo que este punto, no fue analizado en el Auto de Vista; en tal sentido, al no haber reclamado la supuesta afectación de forma oportuna, no puede ser valorado por este Tribunal, más aun, cuando no se establece de forma clara y puntual qué prueba fue omitida o no valorada, extremos por los cuales esta afectación debe ser rechazada en aplicación del principio de preclusión previsto por los arts. 3-j) y 157 del CPT.

Por otra, sobre la valoración de la prueba el art. 158 del CPT, señala:

"El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de las pruebas y por lo tanto formara libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científica que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la ley lo exija determina solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su pruebo por otro medio.

En todo caso, en la parte motivada de la Sentencia el Juez indicara los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento."

La norma señalada, otorga al Juez la libre apreciación de las pruebas, que fue ejercido al momento de emitirse la Sentencia que no fue concretamente observado por el recurso de casación, incumpliendo lo dispuesto en el art. 271 del CPC-2013, al no señalar cual es la apreciación errónea incurrida y sin demostrar la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.

Conforme a lo señalado concluye que no existe vulneración a derechos ni principio Constitucionales como son el debido proceso, objetividad y verdad material, siendo que las Sentencias Constitucionales citadas en el recurso de casación no son aplicables al presente caso ante la inexistencia de vulneración de los derechos alegados.

Conforme a lo expuesto, la empresa demandada no ha demostrado la errónea imposición al pago de prima en favor de la demandante, ni la falta de valoración probatoria; por el contrario, se constata que el proceso se ha desarrollado respetando lo derechos de las partes, correspondiendo aplicar el art. 220-II del CPC-2013 con relación al 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 931 a 934 vta., interpuesto por la empresa Fabrica de Fieltros y Sombreros Sucre representado por Mario Gutiérrez Villanueva, contra del Auto de Vista Nº 611/2018 de 1 de noviembre, de fs. 925 a 927, emitido por la Sala Social y Administra, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante de la actora en Bs. 1.000.-, que mandará pagar el Juez a quo.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

624

Lucía Velásquez Gutiérrez c/ Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz COTEL Ltda.
Reincorporación.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 490 a 494, interpuesto por la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz COTEL Ltda., por intermedio de su representante legal Jamshid Tirado Terrazas, impugnando el Auto de Vista Nº 093/2018 SSA-II de 26 de octubre, cursante de fs. 430 a 431, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de reincorporación y pago de salarios devengados, seguido por Lucía Velásquez Gutiérrez contra la entidad recurrente; el Auto N° 33/2019 SSA.II de 29 de enero, cursante a fs. 502, que concedió el recurso de casación; el Auto de 22 de febrero de 2019 de fs. 511 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de reincorporación y pago de salarios devengados, la Jueza de Trabajo y Seguridad Social Octava de La Paz, pronunció la Sentencia N° 171/2017 de 23 de junio, cursante de fs. 334 a 344, que declaró PROBADA la demanda de fs. 15 a 16, subsanada a fs. 19 y 22, disponiendo que COTEL Ltda., reincorpore a la actora Lucía Velásquez Gutiérrez a su fuente de trabajo, con el reconocimiento de salarios devengados, en la suma de Bs65.573,64.-(sesenta y cinco mil quinientos setenta y tres 64/100/100 bolivianos).

Mediante memorial de fs. 396 a 398, la demandante solicitó complementación y enmienda la Sentencia; petición que fue resuelta mediante Auto Interlocutorio N° 265/2017 de 25 de julio, que dispuso no ha lugar la solicitud efectuada, manteniendo firmes y subsistentes los términos señalados en el fallo de primera instancia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la institución ahora recurrente, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de la Paz, emitió el Auto de Vista N° 093/2018 SSA-II de 26 de octubre, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada y el Auto Complementario N° 265/2017.

Argumentos del recurso de casación

La recurrente fundamenta su recurso, manifestando lo siguiente:

Bajo el epígrafe de violación e interpretación errónea de la ley, hace cita textual de los arts. 53 de la Ley de Pensiones, 28 del Reglamento de la Ley de Pensiones, 27 y 131 del Reglamento Interno de Trabajo de COTEL Ltda., 16 de la Ley General del Trabajo, 9 del Reglamento de la Ley General del Trabajo, y refiere que la demandante no expuso con claridad, exactitud y de manera íntegra los derechos en que funda su pretensión, toda vez que no hace mención a lo establecido en el parágrafo II del art. 53 de la Ley de Pensiones, que prevé que los asegurados con Pensión Solidaria de Vejez que continúen realizando una actividad laboral pública o privada, no podrán percibir el pago de la fracción solidaria de vejez; ello en relación a lo dispuesto en el art. 28 del Reglamento de la Ley de Pensiones, que dispone que la renta de vejez será suspendida, entre otros factores, por la doble percepción.

Por otro lado, indica que es de pleno conocimiento de los trabajadores, que dentro de las incompatibilidades ocupacionales, se encuentra lo establecido en el art. 27 inc. e) del Reglamento Interno; por lo que "los ahora demandantes" (sic), adecuaron su conducta a lo establecido en el art. 16 de la Ley General del Trabajo y 9 de su Reglamento, que no reconoce desahucio ni indemnización cuando exista incumplimiento total o parcial del contrato de trabajo o del reglamento interno de la empresa; en el caso, la demandante con pleno conocimiento de esta restricción o incompatibilidad, continuó prestando servicios dentro de la Cooperativa, causando daño económico a la institución y al Estado.

Cita como jurisprudencia aplicable al caso, las Sentencias N° 093/2018, 38/2018, en las que se declaró improbada la reincorporación, AV 12/2016 SSA-I, AV 22/2017 de 16 de febrero y AV 194/2016 SSA-I.

Finalmente, más allá de que la desvinculación fue legal, no se valoró la prueba y confesión de cobro por concepto de jubilación; al margen de la falta de fundamentación del Auto de Vista recurrido, que no responde a la verdad de los hechos.

Petitorio

Solicita que una vez dispuesta la remisión al Tribunal Supremo de Justicia, emita Auto Supremo que disponga "…la nulidad de la Sentencia 171/2017 y el consecuente auto de vista AV 93/2018 SSA – II de fecha 26 de octubre de 2018, por lo cual se deberá declarar improbada la demanda, en mérito a Decreto Supremo N° 21137 de 30 de noviembre de 1985…".

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

Que así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

Con carácter previo, es importante aclarar que el recurso de casación que motiva el presente análisis, es discursivo, simple y carente de relevancia jurídica, lo mismo que de técnica recursiva y pericia procesal, toda vez que se limita a una transcripción incluso repetitiva de normas jurídicas,, sin expresar en absoluto, cual habría sido la infracción en la que habrían incurrido los de alzada; refiriendo en el último párrafo del memorial que, además de haber quedado establecido que la desvinculación de la trabajadora fue legal, la Resolución recurrida, carece de fundamentación y no responde a la verdad de los hechos.

En virtud a las deficiencias anotadas, es oportuno aclarar algunos aspectos relativos al recurso extraordinario de casación. Al respecto, la doctrina y la jurisprudencia nacional, han establecido y este Tribunal lo ha expresado en diversas resoluciones, que el recurso de

casación en el fondo debe fundarse en errores in judicando en que hubieran incurrido los tribunales de instancia al emitir sus resoluciones, debiendo estar debidamente identificadas en las causales que hubieran producido la vulneración de normas sustantivas; en tanto que, para que el recurso de casación en la forma, que se funda en errores in procedendo, se debe considerar la infracción de normas adjetivas incumplidas o mal aplicadas en la tramitación del proceso, sea en uno u otro efecto, de acuerdo con las causales que señala el art. 271 del Código Procesal Civil.

Del mismo modo, siendo que este recurso extraordinario, constituye una nueva demanda de puro derecho, debe contener los requisitos descritos por el art. 274 del Código Procesal Civil; deben fundamentarse de manera precisa y concreta las causas que motivan la casación, ya sea en la forma, en el fondo o en ambos casos, no siendo suficiente la simple cita de disposiciones legales, sino demostrar en qué consiste la infracción que se acusa.

Este recurso, se funda en la existencia de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley; es decir, que el recurrente se encuentra obligado, no solo a demostrar la infracción en que incurrió el tribunal de apelación, sino en fundamentar el sentido y la forma en que la ley debió ser interpretada y aplicada.

Por otra parte, respecto a la jurisprudencia a decir del recurrente, aplicable en el caso, a efecto de hacer práctica dicha aplicación, quien recurra a la jurisprudencia, debe demostrar que el supuesto fáctico del que partió la sentencia que se invoca, tiene semejanza con el supuesto fáctico del proceso que dio origen al recurso que se deduce; no se trata simplemente de encontrar en la sentencia, algo que se considera útil a los fines del recurso, para citar y pretender su aplicación.

A mayor abundamiento, también la jurisprudencia enseña que en casación se plantean cuestiones de derecho y que a este efecto, el recurrente se encuentra obligado a examinar e impugnar todos y cada uno de los fundamentos de la decisión recurrida, demostrando en forma concreta y precisa, cómo, porqué y en qué forma hubieran sido violadas. Asimismo, tratándose de cuestiones de derecho, el memorial a través del cual se plantea el recurso de casación en la forma o en el fondo, debe efectuar una crítica legal de la resolución impugnada, no siendo suficiente la relación de hechos ocurridos en la tramitación del proceso, ni la simple cita teórica de disposiciones legales.

A este efecto y del recurso en análisis, se observa que casi en su integridad, está compuesto de copia textual de normativa jurídica; empero de ninguna forma efectúa un análisis de la misma, ni refiere la forma en la que habría sido violada, o interpretada erróneamente; lo que resulta insuficiente para efectuar un análisis de la misma, pues tal como se refirió anteriormente, no es suficiente fundar el recurso de casación en la mala interpretación o aplicación de la ley y citar al efecto una o muchas normas, si es que no se efectúa una relación causal entre lo determinado en ellas y la interpretación efectuada por los de instancia, y de esa forma, dar luces a este Tribunal respecto a cuales habrían sido las equivocaciones que debieran ser corregidas en casación; pues al sólo citar las normas supuestamente violadas o interpretadas erróneamente, así se haga copia íntegra de ella, no se aporta elementos para efectuar el control legal de las actuaciones, en este caso, del Tribunal de alzada.

Asimismo, en el referido memorial, se hace referencia a las imprecisiones de la demandante, en sentido que no habría expuesto con claridad, exactitud y de manera íntegra los derechos en que funda su pretensión; o, que al ser de su pleno conocimiento el

Reglamento interno de la institución, habría adecuado su conducta a lo establecido en el art. 16 de la Ley General del Trabajo y 9 de su Reglamento; sin considerar en absoluto que el recurso de casación deber "atacar" las determinaciones del Tribunal de alzada, que a juicio de la parte interesada, serían erróneas, vulneren disposiciones legales y consiguientemente sus derechos y garantías; no así, sobre las actuaciones de la parte demandante, sobre las que le corresponde pronunciarse a la autoridad judicial del caso.

Otro aspecto que se observa en el memorial de casación es que, la entidad recurrente, afirma haber establecido que la desvinculación de la actora, habría sido legal, empero en absoluto acreditó tal extremo; acusando además que no se valoró la prueba y la confesión de cobro por concepto de jubilación, sin precisar -al margen de la referida confesión- a que prueba se refiere, lo que imposibilita a este Ente, pronunciarse sobre el particular, pues debe tener claro la parte recurrente, que no le está permitido suponer, presumir o deducir lo que el interesado quiso decir; al margen de ello, debe considerar que la apreciación y valoración de la prueba corresponde a los juzgadores de instancia es incensurable en casación, a no ser que se demuestre error de hecho o de derecho; situación en la que excepcionalmente podrá producirse su revalorización, en la medida que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el parágrafo I del art. 271 de Código Procesal Civil, que textualmente señala: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"; empero en el caso de autos, no sucedió de esa manera.

Señala además la institución que, la Resolución recurrida, carecería de fundamentación; empero, de igual modo, no expresa las razones en las que sustenta su afirmación, por lo que no es posible un pronunciamiento al respecto.

Finalmente, las imprecisiones se agudizan con el petitorio del recurso, en el que COTEL Ltda., solicita que se disponga "…la nulidad de la Sentencia 171/2017 y el consecuente auto de vista AV 93/2018 SSA – II de fecha 26 de octubre de 2018, por lo cual se deberá declarar improbada la demanda, en mérito a Decreto Supremo N° 21137 de 30 de noviembre de 1985…", sin considerar que la nulidad de los actos procesales debe ser solicitada dentro de un recurso de casación en la forma, y será dispuesta en la medida en que el interesado acuse y demuestre la violación de las normas procesales o los elementos que constituyen el debido proceso; lo que en el caso de autos no sucedió; en consecuencia, la nulidad peticionada, no tiene sustento, ni nexo causal con el contenido del presente recurso de casación.

Del análisis precedente, se concluye que los argumentos de la parte recurrente, no son suficientes para demostrar que el Tribunal de alzada incurrió en vulneración o interpretación errónea de alguna norma, tal como se sugiere en el memorial de casación; en ese entendido, dado que sus afirmaciones, carecen de sustento legal, corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 490 a 494, interpuesto por la Cooperativa de Teléfonos

Automáticos La Paz COTEL Ltda., por intermedio de su representante legal Jamshid Tirado Terrazas, impugnando el Auto de Vista Nº 093/2018 de 26 de octubre, cursante de fs. 430 a 431, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

625

Eduardo Núñez Paz c/ Empresa de Transporte Internacional "El Palomar".
Beneficios Sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación interpuestos por Primitivo Gutierrez Sánchez en representación de la Empresa de Transporte Internacional "El Palomar" (fs. 540 a 559 vta.) y por Carlos Ariel Bejarano Gainza en representación legal de Eduardo Núñez Paz (fs. 563 a 566) contra el Auto de Vista N° 115 de 14 de agosto de 2018 (fs. 535 a 536 vta.) pronunciado por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, el Auto de 4 de enero de 2019 (fs. 574) que concedió el recurso, el Auto Supremo de 11 de febrero de 2018 (fs. 584) que admitió los recursos y lo obrado en el proceso.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por beneficios sociales seguido por Eduardo Nuñez Paz contra la Empresa de Transporte Internacional "El Palomar", la Juez 2do. de Partido del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 12 de 28 de marzo de 2018, cursante de fs. 474 a 481 vta., declarando Probada con costas y costos, la demanda de pago de reintegro de beneficios sociales, disponiendo la cancelación a favor del demandante del importe correspondiente a beneficios sociales que asciende a una suma total de Bs. 254.809,06.- (Doscientos Cincuenta y Cuatro Mil Ochocientos Nueve 06/100 bolivianos), por concepto de desahucio, horas extras, devolución de gastos médicos, devolución descuento por combustible, asignaciones familiares, primar y multa del 30% prevista en el Decreto Supremo (DS) N° 28699.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por el demandado (fs. 490 a 517 vta.), la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 115 de 14 de agosto de 2018 (fs. 535 a 536 vta.), resolvió Revocar parcialmente la Sentencia apelada, ordenando el pago a favor del demandante del importe de Bs. 107.568,89.- (Ciento Siete Mil Quinientos Sesenta y Ocho 89/100 Bolivianos).

Ante esta determinación, tanto el demandante como el demandado interpusieron recurso de casación, emitiendo el Tribunal de Alzada el Auto de 4 de enero de 2019 (fs. 574), concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN DEL DEMANDADO:

Mediante memorial presentado el 28 de septiembre de 2018, Primitivo Gutiérrez Sánchez en representación de la Empresa de Transporte Internacional “El Palomar”, interpuso “Recurso de Casación”, argumentando lo siguiente:

1. Respecto al despido indirecto establecido como causal de terminación de la relación laboral y que conlleva la orden de pago del desahucio, reclama que:

a) El Tribunal Ad quem se limitó a reiterar el argumento expresado por la Juez A quo en relación a que la causal de desvinculación laboral, habría sido el despido del trabajador en estado grave de salud, no existiendo pronunciamiento específico del Tribunal.

b) La Juez A quo incurrió en error al establecer el despido del trabajador como causal de desvinculación laboral, cuando existió abandono voluntario del trabajador, conforme acreditan las declaraciones testificales de Richard Freddy García y Blanca Elena Campos, siendo falso lo aseverado por el demandante en la confesión provocada al señalar que no contaba con seguro médico, cuando esto se desvirtuó con la prueba documental de descargo, incumpliendo el demandante y los tribunales de instancia con los arts. 15 y 30 del Código de Seguridad Social, 18 del Reglamento del Código de Seguridad Social, y principalmente con el art. 12 inc. a) y b) del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social de Corto Plazo, pues la obligación de afiliación y obtención del carnet de asegurado es del trabajador, quien nunca lo hizo, pese a que la empresa realizaba el aporte patronal a la Caja Nacional de Salud, habiendo acudido a una clínica privada por decisión propia, incumpliendo además con su obligación de comunicar su enfermedad y tratamiento al empleador para que este gestione su atención, como él mismo reconoce, no siendo responsabilidad del empleador la afiliación.

c) La Juez A quo incurre en error de hecho en la valoración de los comprobantes y planilla de pago mensual de aportes a la Caja Nacional de Salud cursantes a fs. 53, 57, 63 y 67, limitándose a valorar la prueba presentada por la demandante, cuando la empresa empleadora ha cumplido con todas sus obligaciones patronales, incumpliendo el trabajador con su obligación de afiliación suya y de sus familiares dependientes como beneficiarios, e incurriendo en falsedad al afirmar que no tenía seguro médico cuando en realidad no ha obtenido su afiliación por no haber presentado la documentación esencial que exigen los arts. 6 y 11 del Decreto Ley N° 13214, el art. 12 inc. a) del Reglamento Único de Afiliación y Prestaciones del Sistema de Seguridad Social de Corto Plazo, cuando además de manera excepcional la Caja Nacional de Salud pudo prestarle la atención debida en razón a los aportes que realizaba el empleador.

d) Vulneración del art. 13 de la Ley General del Trabajo (LGT), art. 8 de su Decreto Reglamentario, art. 1 del DS N° 22138 y art. 3 del DS N° 110, inherentes al derecho de pago del Desahucio, que establecen como condición elemental para la procedencia del desahucio que el empleador tome la decisión de despido, retiro o ruptura de la relación laboral, lo que no ha acontecido en el caso de autos, pues esta ha sido una decisión totalmente voluntaria del demandante, por cuanto no existe carta, memorándum o documento alguno de parte del empleador que disponga el retiro, despido intempestivo o terminación de la relación laboral.

e) Violación del art. 2 del Decreto Ley de 9 de marzo de 1937, que establece como características esenciales del referido al despido indirecto a la rebaja de sueldos, la opción del trabajador de aceptar o rechazar la rebaja de sueldos, la comunicación con tres meses de anticipación y el pago de indemnización si se opta por el rechazo de la rebaja de sueldos; habiéndose limitado el Tribunal Ad quem a reiterar el argumento de la Juez A quo que afirma la concurrencia de despido indirecto, cuando el trabajador incumplió con la presentación de documentos para su afiliación a la CNS, habiendo además realizado abandono de sus funciones ya que no informó a la empresa su enfermedad y requerimiento de prestación médico, o incluso su tratamiento en clínica privada, no existiendo los elementos necesarios para que se configure el despido indirecto.

2. Interpretación y aplicación indebida del art. 48. IV. de la CPE, invocado como fundamento por el Tribunal Ad quem para ordenar la devolución de dineros sujetos a rendición de cuentas, ya que la empresa no realizó el embargo o retención de dineros inherentes a beneficios sociales o derechos laborales del demandante, sino que el mismo trabajador reconoce que ha incurrido en apropiación indebida de dineros y es por ello que voluntariamente devuelve aproximadamente Bs. 8.000.-, dejando constancia de ello en el finiquito.

3. En relación a la determinación de asignaciones familiares, denuncia:

a) Desconocimiento del nacimiento de un hijo del trabajador, aspecto corroborado en la confesión provocada del demandante (fs. 376 vta.), donde afirmó que no presentó el certificado de nacimiento de su hija, aspecto que al amparo del art. 154 del CPT no requiere mayor prueba.

b) Violación de los artículos 34 a), 195, 216 y 515 del Reglamento del Código de Seguridad Social, que exigen la inscripción de la esposa o conviviente en los registros de la Caja de Salud para ser beneficiaria de las prestaciones en especie y dinero, además de la presentación del certificado de nacimiento y solicitud expresa del interesado como condición previa al derecho del subsidio. Así, como también del art. 3 del DS N° 0012 de 19 de febrero de 2009 y los artículos 3, 5, 6, 7 y 24 del Reglamento de Asignaciones Familiares aprobado por la Resolución Ministerial N° 1608, que exigen la presentación de certificación de embarazo, certificado de nacimiento y otros para el otorgamiento de las asignaciones familiares; ya que el demandante recién ante la vía judicial a tiempo de presentar la demanda el 23 de abril de 2016, dos meses después de haber concluido la relación laboral, puso en conocimiento el nacimiento de su hija el 3 de diciembre de 2014, para reclamar las asignaciones familiares, cuando nunca lo hizo ante la empresa demandada, imponiéndose la obligación de pago de forma retroactiva pese a que se produjo la caducidad del supuesto derecho.

Agrega que se produjo la caducidad del derecho al subsidio pre natal, natalidad y post natal al no haber presentado los documentos de embarazo, el certificado de nacimiento u

otros requeridos por ley, no existiendo norma que autorice su pago retroactivo o de forma posterior a la caducidad del derecho que se halla íntimamente ligado a su finalidad, habiendo la Juez A quo y el Tribunal Ad quem dispuesto su pago, amparándose en un Auto Supremo que no es vinculante e infringiendo con ello el art. 25 del Reglamento de Asignaciones Familiares que establece la prohibición del empleador de otorgar el beneficio prenatal y lactancia en dinero.

c) Se ha operado la prescripción al cobro de la Asignaciones Familiares, en virtud al inc. f) del art. 230 del Código de Seguridad Social, que establece que la acción de los asegurados y beneficiarios para el otorgamiento de las prestaciones del subsidio de natalidad prescribe en un año a partir del nacimiento del hijo o hija, por lo que en este caso los subsidios prenatales, natalidad y lactancia, se encontraban prescritos a la fecha de la demanda por haber transcurrido más de un año.

d) Nulidad de la orden de pago de las asignaciones familiares dispuesta por el Tribunal Ad quem, por disposición del art. 480 del Reglamento del Código de Seguridad Social, que establece la nulidad de los actos que contravengan las previsiones del Código de Seguridad Social y su Reglamento, ante la prohibición de pago en dinero de las asignaciones familiares dispuesta en el art. 25 de la Resolución Ministerial N° 1068.

4. Interpretación errónea de los arts. 9. II. y 10.I. del DS N° 28699 en la determinación de la multa del 30%, ya que en ambas instancias se ordena de una multa del 30% calculada sobre los importes de los beneficios sociales, cuando las normas invocadas establecen que esta multa solo procede en caso de despido del trabajador y cuando el pago de beneficios sociales no se realice dentro de los 15 dias siguientes a la fecha de la ruptura de la relación laboral, situación que no acontece en el caso de autos, ya que no existió despido al trabajador, sino que este abandonó su fuente de trabajo sin ninguna notificación o aviso; omitiendo las instancias precedentes establecer los motivos por los que ordenaron la aplicación de la multa.

Petitorio

Solicita se Case el Auto de Vista N° 115 en cuanto a los puntos desarrollados en el recurso y se declare Probada la excepción de perentoria de pago documentado e Improbada la demanda, consiguientemente se disponga: a) no haber lugar al pago del Desahucio, b) no haber lugar a la devolución del descuento de Bs. 8.866,24, c) no haber lugar al pago de asignaciones familiares, y d) no haber lugar a pago de la multa del 30%.

III. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN DEL DEMANDANTE:

Mediante memorial presentado el 16 de noviembre de 2018, Carlos Ariel Bejarano Gainza en representación legal de Eduardo Nuñez paz, interpuso “Recurso de Casación”, argumentando lo siguiente:

1. Errónea aplicación de los artículos 46 de la LGT en relación al 36 de su Decreto Reglamentario, ya que el cargo de chofer no es de confianza, dirección o administración, como requiere la norma, para que no se le reconozcan horas extraordinarias, siendo por demás claro que el chofer es un trabajador subordinado, dependiente y asalariado que desarrolla labores por cuenta ajena, con instrucciones y fiscalización permanente por parte del empleador, debiendo cumplir una jornada efectiva de trabajo que no exceda las 48 horas semanales, por lo que al sobrepasar esta carga horaria se debe contemplar el pago de jornada extraordinaria y horas extraordinarias triples; no habiendo presentado el empleador,

pese a la conminatoria, el libro de control de asistencia y el sistema de control de asistencia autorizado por el Ministerio de Trabajo, conforme el art. 160 del CPT, siendo procedente la presunción judicial a favor del demandante y en consecuencia el pago de horas extraordinarias de acuerdo a los arts. 179 y 198 del CPT.

2. El Auto de Vista omite observar lo dispuesto en los arts. 1 y 3 del DS N° 5207 y el DS N° 28699, que reconocen la calidad de trabajador a los choferes y admiten el valor legal de la relación laboral, otorgándoles todos los derechos y beneficios sociales, debiendo bajo este marco normativo confirmarse la sentencia de primer grado, ordenándose el pago de horas extraordinarias y con imposición de costos y costas.

3. El Auto de Vista no considera las pruebas documentales de cargo salientes a fs. 39, 93, 223, 224, 225, 221, 222. 219 y 218 que informan la realización de viajes internacionales en los que permanecía fuera del país por espacios de hasta 22 días, obligándose al trabajador a emprender otros viajes a los 3 días o menos de haber retornado, situación que no es normal ni natural, correspondiendo el pago por horas extraordinarias de acuerdo a los artículos 46, 47 y 55 de la lGT.

4. Ante el incumplimiento de la seguridad social a corto y largo plazo por parte del empleador, conforme los arts. 97 y 98 de la LGT, es su responsabilidad el reembolso y devolución de los gastos médicos por enfermedad, consulta médica, diagnóstico y otros, que afectaron al trabajador hasta el total restablecimiento de su salud, que no se encontraba afiliado a la Caja Nacional de Salud.

Petitorio

Solicita se confirme Revoque el Auto de Vista, y en consecuencia se declare Probada la demanda laboral, confirmándose en todas sus partes la sentencia de primer grado, con el reintegro de todos los beneficios sociales, sea con costas y costos.

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En consideración a los argumentos expuestos por los recurrentes, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

IV.1. Del Recurso de Casación interpuesto por la empresa demandada.

IV.1.1 Del pago del desahucio y la multa del 30%.

El art. 265 de la ley 439 Código Procesal Civil (CPC), aplicable supletoriamente a la materia por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo, consagra el principio de congruencia aplicado en segunda instancia, cuando prevé que: “I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.”; previsión a partir de la cual se establece como límite formal, y a su vez como obligación del Tribunal Ad quem, el pronunciarse sobre todos los agravios expuestos por el apelante en su recurso que recayeran sobre aspectos resueltos en Sentencia.

Asimismo, el art. 270-I. de la Ley 439 CPC, establece que “I. El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”, infiriéndose a partir de esta normativa, que del mismo modo que el Tribunal Ad quem se encuentra constreñido a dilucidar sólo aquellas cuestiones resueltas por el Juez A quo y denunciadas por el apelante, esta instancia de casación, en

estricta observancia del principio de congruencia como elemento del debido proceso, se encuentra a su vez limitado a evidenciar la acusada violación, indebida aplicación o errónea interpretación de la norma en que hubiera incurrido el Tribunal Ad quem al dictar el Auto de Vista impugnado.

Bajo este contexto, se advierte que la empresa demandada en su recurso de casación, expuso una serie de argumentos con el fin de acreditar la improcedencia del pago del desahucio a favor del trabajador, toda vez que considera que la causal de desvinculación laboral fue el retiro voluntario del trabajador y no así el despido indirecto que habrían establecido la Juez A quo y el Tribunal de Alzada, sin embargo, revisado el memorial de apelación del demandado (490 a 517 vta.), se advierte que si bien al preludio del mismo denunció la inexistencia de documental que acredite que la ruptura del vínculo laboral se deba a un despido indirecto, esta situación no fue vinculada a la orden de pago del desahucio, concepto que no fue reclamado ni denunciado como agravio de forma expresa por el apelante en su recurso, por lo que consiguientemente tampoco fue considerado como agravio por el Tribunal Ad quem, quien en el segundo considerando del Auto de Vista estableció que la empresa demandada denunció: “el indebido pago de horas extras, la improcedencia de reembolso de gastos médicos, la indebida restitución de dineros sujetos a rendición de cuentas y así como la improcedencia del pago de las asignaciones familiares y el excesivo pago de la prima correspondiente al año 2011”.

A partir de ello el Auto de Vista, dando cumplimiento a lo dispuesto en el referido art. 265 del CPC y el art. 17 II. de la Ley 025 LOJ, limitó su análisis a los agravios denunciados, entre los que no se encuentra el reclamo sobre el pago del desahucio ni la multa del 30% dispuestos por la Juez A quo, situación que impide en esta instancia al Tribunal Supremo de Justicia se pronuncie sobre estos aspectos, por cuanto al no haber sido oportunamente reclamados por el recurrente en apelación tampoco ha sido objeto de revisión en el Auto de Vista emitido por el Tribunal de Segunda Instancia, no existiendo pronunciamiento sobre el cual pueda recaer la facultad revisora de esta instancia, a efecto de evidenciar la violación, indebida aplicación o errónea interpretación de la Ley que se acusa en el recurso.

En virtud a lo expuesto, en estricta observancia del principio de congruencia como elemento del debido proceso y en resguardo del derecho a la defensa que asiste a las partes del proceso, no habiendo sido objeto de análisis y resolución el pago del desahucio en favor del trabajador ni la imposición de la multa del 30% por el Tribunal Ad quem en el Auto de Vista impugnado, por no haber sido apelado oportunaente, no corresponde a este Tribunal emitir pronunciamiento alguno sobre los aspectos reclamados en relación a estos puntos en el recurso de casación.

IV.1.2. De la devolución de dineros sujetos a rendición de cuentas.

El recurrente denuncia que al ordenarse la devolución de dineros sujetos a rendición de cuentas, se incurrió en indebida aplicación del art. 48. IV. de la CPE que establece que: “IV. Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.”, argumentando que no existió retención o embargo de beneficios sociales, sino que el trabajador realizó voluntariamente la devolución de aproximadamente Bs. 8.000.- por haber incurrido en apropiación indebida de dineros, dejando constancia de ello en el finiquito.

Al respecto, corresponde señalar que en virtud a la naturaleza protectora del derecho laboral, nuestra CPE ha establecido determinados principios y condiciones que deben regir inexcusablemente las relaciones obrero patronales, encontrándose entre estos reconocidos la inembargabilidad e irrenunciabilidad del derecho del trabajador a percibir los beneficios sociales que le asisten al término de la relación laboral, imponiéndose además a través del art. 48.III de la CPE la prohibición de que surjan acuerdos de naturaleza contractual que tiendan a vulnerar o afectar los derechos sociales, cuando se establece que: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos".

En ese contexto, lo dispuesto en la norma fundamental en lo concerniente a los derechos del trabajador, no puede encontrarse supeditado a convenios o contratos entre los actores, que restrinjan o supriman la eficacia de los derechos del trabajador, por lo tanto, cualquier convenio o trato que en lo mínimo pretenda afectar derechos sociales, son nulos y carecen de eficacia, entre tanto contravengan los postulados de la norma Suprema del Estado.

A partir de ello, se tiene que el descuento o deducción de Bs. 8.866,24.-, realizado al importe de beneficios sociales determinado en el formulario de Finiquito cursante a fs. 50 de antecedentes, que conforme el argumento del demandado recurrente correspondería a la devolución de dineros sujetos a rendición de cuentas por concepto de combustible, resulta ilegal y contraviene el carácter inembargable de los beneficios sociales, toda vez que si bien pudieron surgir desaveniencias o conflictos con el empleador en relación a los viáticos o estipendios otorgados al trabajador para el desarrollo de sus funciones, no correspondía incluir y considerar esta situación durante el trámite iniciado ante el ministerio de trabajo para el pago de beneficios sociales, sino que debió dilucidarse en un proceso administrativo interno completamente independiente, en el que ante la determinación de deudas a favor del empleador, se contemplen los mecanismos pertinentes para el cobro de las mismas, considerando además que por mandato constitucional, para ello no puede afectarse con descuentos a los beneficios sociales del trabajador, incluso si aquello hubiera sido convenido con el trabajador, toda vez que dicho accionar se encontraría viciado de nulidad, en virtud al art. 48.III. de la CPE, por ser contrario a la naturaleza de los beneficios sociales.

En este entendido, el Tribunal Ad quem al aplicar el art. 48. IV. de la CPE en el caso de autos, ha resguardado debidamente el carácter inembargable de los beneficios sociales del trabajador, no siendo evidente que se hubiese efectuado una devolución voluntaria de dicho importe, como alega la empresa demandada, por cuanto éste en ningún momento se efectivizó a favor del trabajador para que este pudiera encontrarse en posesión del mismo y asumir posteriormente de forma voluntaria la decisión de devolverlo al empleador, sino que tal como se registra en la prueba invocada, este importe ha sido deducido del total de beneficios sociales, lo que implica un embargo ilegal por parte del empleador, que efectivamente contraviene lo establecido en la CPE, deviniendo en consecuencia en infundado el agravio expuesto por el demandado.

IV.1.3. De la determinación de las asignaciones familiares.

Respecto a la orden de pago de asignaciones familiares a favor del trabajador, la empresa recurrente denunció bajo diversos argumentos, la violación de varias normas, por lo que se procederá a analizar de forma individualizada cada uno de los reclamos expuesto, con

el fin de otorgar respuesta a cada uno de ellos, en el marco del principio de congruencia que debe regir toda resolución judicial.

a) El recurrente manifiesta que no tuvo conocimiento del nacimiento de la hija del demandante, situación que se corrobora con la confesión provocada del trabajador en la que reconoce no haber presentado el certificado de nacimiento de su hija, debiendo tenerse por cierta tal declaración en virtud al art. 154 del CPT.

De forma previa a considerar el argumento expuesto en el recurso, resulta menester resaltar que el Tribunal Ad quem, en relación a la improcedencia de las asignaciones familiares reclamada en apelación, ha señalado en el Auto de Vista que "conforme la jurisprudencia generada por la extinta Corte Suprema de Justicia de la Nación, como por el Tribunal Supremo de Justicia, corresponde el pago de las asignaciones familiares cuando se demuestra que el hijo del trabajador que concluyó una relación laboral, nació dentro de la misma, es decir que, si el hijo nació cuando aún era trabajador, no puede desconocerse este derecho, así exista una desvinculación laboral (A.S. No. 117/2.017 de 15 de Mayo de 2017)" sic.

De lo anterior, es posible evidenciar que en ningún momento el Tribunal Ad quem se ha referido al conocimiento o desconocimiento que hubiera tenido la empresa empleadora de la condición de padre progenitor durante la vigencia de la relación laboral, no habiéndose emitido criterio alguno sobre esta situación ni invocado la misma como argumento para respaldar la procedencia del pago de las asignaciones familiares, consiguientemente, el reclamo que realiza ante esta instancia el recurrente, resulta incongruente con lo analizado y resuelto por el Tribunal de Alzada en el Auto de Vista, quien al reclamar la aplicación del art. 154 del CPT en la valoración de la confesión provocada del demandante, denuncia error de derecho en la valoración de la prueba que acreditaría el desconocimiento del nacimiento de la hija del trabajador, esto, sin que en los hechos exista valoración probatoria por parte de la instancia precedente en la cual hubiese fundado su decisión, consiguientemente, no es posible analizar y resolver esta denuncia, por no existir pronunciamiento del Tribunal de Alzada donde pueda evidenciarse la veracidad de la denuncia efectuada ante esta instancia.

En relación a la violación de los arts. 34 a), 195, 216 y 515 del Reglamento del Código de Seguridad Social, que conforme argumenta el recurrente, establecerían los requisitos necesarios para otorgar a favor del trabajador el régimen de asignaciones familiares, corresponde señalar que en virtud a la línea asumida por este Tribunal Supremo de Justicia en los Autos Supremos N° 182-1 de 13 de julio de 2017 y N° 309 de 13 de mayo de 2015, ambos emitidos por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera, se tiene establecido que de acuerdo a la Sentencia Constitucional Nº 1750/2011-R de 7 de noviembre, no es condicionante para otorgar el subsidio prenatal, natalidad y lactancia, que el trabajador otorgue el aviso correspondiente al empleador sobre el estado de gestación o sobre el estado de progenitor, de la trabajadora o el trabajador, respectivamente; esto en razón a que están involucrados sobre todo, los derechos primarios del ser en gestación o ya nacido, como el derecho a la vida, la salud y la seguridad social, los mismos que se encuentran garantizados constitucionalmente, de modo que la falta de comunicación al empleador o la falta de presentación de los requisitos formales a los que refiere la entidad recurrente, no enervan la obligación legal y el derecho del demandante a percibir las asignaciones familiares dispuestas en los fallos de instancia, de manera acertada.

Respecto a la denuncia de violación del art. 3 del DS N° 0012, que establece: “A los efectos de beneficiarse de la inamovilidad laboral establecida en el presente Decreto Supremo, la madre y/o padre progenitores deberán presentar los siguientes documentos: a) Certificado médico de embarazo extendido por el Ente Gestor de Salud o por los establecimientos públicos de salud; b) Certificado de matrimonio o Acta de reconocimiento ad vientre extendido por el Oficial del Registro Civil.; c) Certificado de Nacimiento del hijo o hija extendido por el Oficial del Registro Civil.”; se advierte que su contenido no resulta congruente ni aplicable al régimen de asignaciones familiares, toda vez que el mismo establece los requisitos para beneficiarse de la inamovilidad laboral, y no así para ser beneficiario de los subsidios prenatal, natalidad y lactancia, por lo que no corresponde efectuar mayores consideraciones sobre el mismo.

Ahora bien, los artículos 3, 5, 6, 7 y 24 del Reglamento de Asignaciones Familiares aprobado por la Resolución Ministerial N° 1068, cuya vulneración acusa el recurrente, no pueden ser objeto de revisión por esta instancia, toda vez que la Resolución Ministerial N° 1068 ha sido abrogada por la Resolución Ministerial N° 1676 de 22 de noviembre de 2011, que establece el nuevo Reglamento de Asignaciones Familiares, consiguientemente, en virtud a la data del proceso, cuyo inicio se dio con la interposición de la demanda de beneficios sociales el 23 de febrero de 2016, esto es, encontrándose ya derogada la R.M. 1068, no es posible exigir a los juzgadores de instancia la observancia y aplicación de normativa que carece de efecto legal por no encontrarse ya vigente.

b) Asimismo, resulta menester señalar que el art. 19 de la RM 1676, autoriza el pago retroactivo de las asignaciones familiares, estableciendo que: “1. La compensación del subsidio en especie y en dinero se realizará con carácter retroactivo, a los meses correspondientes, en caso que el empleador hubiese incumplido la otorgación de las asignaciones familiares de manera oportuna.”, norma que respalda la decisión asumida por el Tribunal de Alzada, al ordenar el pago de las asignaciones familiares en favor del trabajador.

c) En cuanto a la prescripción de las asignaciones familiares reclamada por el recurrente, debe tenerse presente que el art. 48. IV. de la Constitución Política del Estado dispone: "...los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles...", gozando la CPE de primacía frente a cualquier otra disposición normativa conforme su art. 410.II., por lo que al encontrar contradicción en cuanto a la prescripción de las asignaciones familiares con lo normado por el art. 230 del Código de Seguridad Social, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la CPE.

En tal sentido, la prescripción invocada por el recurrente, no puede consolidarse en desmedro del trabajador, en mérito a las disposiciones constitucionales que establecen la imprescriptibilidad de los beneficios sociales, encontrándose vigentes los derechos pretendidos.

d) Finalmente, no corresponde atender la nulidad de la orden de pago de las asignaciones familiares reclamada por el recurrente, toda vez que esta se funda en la infracción de la prohibición de pago en dinero establecida en el art. 25 de la R.M. N° 1068, norma que, como se tiene expuesto en el acápite a) de este título, fue abrogada por la R.M. N° 1676 de 22 de noviembre de 2011, no siendo exigible su aplicación en la resolución del caso de autos.

IV.2. Del recurso de casación interpuesto por el demandante.

IV.2.1. Del reconocimiento y pago de horas extraordinarias.

En virtud a que en los argumentos 1, 2 y 3 de su recurso de casación, el trabajador reclama el pago de horas extraordinarias a su favor, se procederá a resolver los mismos en este acápite, por encontrarse relacionados entre sí y ser parte de una misma pretensión.

El recurrente denuncia la errónea aplicación de los artículos 46 de la LGT en relación al 36 de su Decreto Reglamentario, ya que considera que el cargo de chofer no es de confianza, dirección o administración, como requiere la norma, para que no se le reconozcan horas extraordinarias.

Al respecto, resulta menester resaltar en primer lugar que el Auto de Vista al analizar el pago de horas extraordinarias a favor del trabajador, si bien invoca y aplica el art. 46 de la LGT, en ningún momento hace referencia al art. 36 de su Decreto Reglamentario, toda vez que para justificar la inaplicabilidad de la jornada laboral al caso de autos, el Tribunal Ad quem se ampara en el segundo párrafo del art. 46 de la LGT donde se exceptúa de la jornada laboral a los empleados u obreros que realicen labores que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo, argumento que no concuerda con la situación normada por el art. 36 del Decreto Reglamentario de la LGT, referida a la excepción de la jornada laboral para los gerentes, directores, administradores u otros que trabajen sin fiscalización superior.

A partir de lo anterior, resultan manifiestamente impertinentes los argumentos expuestos por el recurrente cuando pretende desvirtuar la inaplicabilidad de la jornada laboral en su trabajo como chofer, señalando que este no se constituye en un puesto de administración o dirección como requiere la norma; por cuanto el Tribunal de Alzada no ha establecido la concurrencia de tal situación como fundamento para su resolución, sino que claramente prevé que: “Nótese que conforme al parágrafo segundo del art. 46 de la Ley General del Trabajo, realiza una excepción señalando cino tipos de funciones específicas en las que no corresponde el pago de horas extras, refiriendo entre éstas las funciones que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo, y esa es precisamente la actividad o función que desempeñaba el actos en su condición de chofer asalariado” (las negrillas son añadidas)

Asimismo, no se evidencia la vulneración a los arts. 1 y 3 del DS N° 5207 y el DS N° 28699, que reconocen la calidad de trabajador a los choferes y admiten el valor legal de la relación laboral, pues como se tiene expuesto, entre los argumentos invocados por el Tribunal de Segunda instancia para desvirtuar el pago de horas extraordinarias, en ningún momento se ha desconocido la condición de empleado o la relación obrero patronal existente entre el trabajador en su condición de chofer y su empleador, encontrándose reconocidos a su favor derechos y beneficios sociales emergentes de tal relación, siendo en consecuencia falsos los argumentos expuestos por el recurrente.

Ahora bien, respecto al error en que se hubiera incurrido al no haber efectuado una correcta valoración de la falta de presentación del libro de control de asistencia por parte del empleador y las documentales de fs. 39, 93, 223, 224, 225, 221, 222. 219 y 218 que informan la realización de viajes internacionales en los que permanecía fuera del país por espacios de hasta 22 días, se advierte que en el contenido del Auto de Vista no se ha efectuado valoración alguna de la prueba de cargo o descargo, sobre la cual esta instancia pudiera evidenciar la concurrencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba,

siendo estas las únicas causales admisibles en casación que aperturan la competencia de esta instancia para efectuar una nueva valoración probatoria, encontrándose expuesto como único argumento aplicado por el Tribunal Ad quem, la excepción de la jornada laboral establecida en el art. 46 de la LGT para los casos en que las funciones realizadas por su naturaleza, no pudieran someterse a estas.

IV.2.2. Del reembolso y devolución de gastos médicos.

Sobre este punto, el demandante en su recurso reclama la devolución de todos los gastos médicos en los que hubiese incurrido de forma particular por no encontrarse afiliado a la Caja Nacional de Salud, sin embargo, revisados los antecedentes procesales, se advierte que tal beneficio le ha sido ya otorgado en Sentencia por la Juez A quo, y pese a que este concepto fue apelado por la empresa demandada, su procedencia fue ratificada por el Tribunal Ad quem a través del Auto de Vista ahora recurrido, en cuya parte resolutiva se ha confirmado el pago de la suma de Bs. 1.367,80.- a favor del trabajador.

Consiguientemente, no existe agravio que se hubiere ocasionado al demandante en el Auto de Vista, que confirmó lo dispuesto en la Sentencia primigenia, que cabe resaltar no fue impugnada por el demandante, manifestando con ello el trabajador, su conformidad con lo resuelto y confirmado en primera instancia, no correspondiendo efectuar mayores consideraciones al respecto.

En consecuencia, al no ser evidentes la violación, errónea interpretación o indebida aplicación de las normas laborales denunciadas en los recursos de casación, corresponde fallar conforme lo establecido en el art. 220. II del Código Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Primitivo Gutierrez Sánchez en representación de la Empresa de Transporte Internacional “El Palomar” (fs. 540 a 559 vta.), e INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Carlos Ariel Bejarano Gainza en representación legal de Eduardo Núñez Paz (fs. 563 a 566), ambos contra el Auto de Vista N° 115 de 14 de agosto de 2018 (fs. 535 a 536 vta.) pronunciado por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

626

Lander Capobianco Barbery c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija.
Derechos Laborales.
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Mateo Cussi Chapi en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, cursante a fs. 103 a 104 vta. de obrados, contra del Auto de Vista Nº 156 de 31 de diciembre de 2018, pronunciado por la Sala Civil, Social, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; el Auto Supremo de 2 de abril de 2019 a fs. 117 a 117 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia. -

Tramitado el proceso laboral por el pago de derechos laborales seguido por Lander Capobianco Barbery, contra del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija; el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija- Pando, emitió la Sentencia Nº 407 017 de 9 de octubre de 2017 de fs. 41 a 44, declarando probada en parte la demanda, determinando que el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización y subsidio de frontera en la suma total de Bs10.999.- (Diez mil, novecientos noventa y nueve 00/100 Bolivianos), monto que debería ser cancelado dentro el tercer día de ejecutoriado el fallo.

Auto de Vista.-

Interpuestos los recursos de apelación cursantes a fs. 82 a 83 y a fs. 87 a 88, el primero por el demandante Lander Capobianco Barbery y el segundo por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, la Sala Civil, Social, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; resuelve el mismo mediante Auto de Vista No 156 de 31 de diciembre de 2018, cursante a fs. 98 a 99, que confirma parcialmente la sentencia apelada No 407 017 de 9 de octubre de 2017, con la modificación que se establece el pago de desahucio y multa de acuerdo al siguiente detalle: Indemnización, desahucio y multa en la suma total de Bs20.425.- (Veinte mil, cuatrocientos veinticinco 00/100 Bolivianos), monto que debería ser cancelado en el plazo que establece la sentencia de primera instancia.

Ante la determinación del Auto de Vista, el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija representado por Mateo Cussi Chapi, interpone recurso de casación en el fondo, sin la

contestación de la parte contraria, el Tribunal de Alzada emite Auto Nº 43/2019 de 12 de marzo de 2019, concediendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, el recurrente establece que el Auto de Vista impugnado, contiene violación a los arts. 108 y 119 de la Constitución Policita del Estado y una indebida e incorrecta aplicación de la Ley Nº 321, bajo los siguientes argumentos:

1.- El recurrente alega que existe vulneración al art. 108 de la CPE, el cual reconoce como uno de los deberes fundamentales de toda autoridad jurisdiccional, velar por los intereses del Estado y la sociedad; en ese sentido, indica que no se puede decir que todos los funcionarios están dentro de una misma Ley, sino que muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmados en otras leyes y decretos supremos, por lo cual la entidad demandada solicita que se respeten y se adecuen a las leyes que rigen su vida institucional, debiendo aplicarse normas de la administración pública como la Ley N° 1178 de Administración y Control Gubernamental, Ley N° 2027 Estatuto del Funcionario Público, Ley N° 23451 y demás normas a las que se sometió el actor.

A su vez indica que el actor en su apelación refiere que tiene más de dos contratos suscritos entre la entidad pública demandada y por tal motivo habría incurrido en tacita reconducción, afirmación que es contraria a la SCP N° 526/2017-S2.

2.- Indica que se hubiera vulnerado el Art. 119 de la CPE, por que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar por la igualdad y el derecho a la defensa dentro el proceso. En merito a ello, consideran que desde su punto de vista no se está aplicando de manera imparcial esta norma y no se está velando por los intereses del Estado, ya que el caso en concreto, el ex trabajador estuvo bajo contratos que permiten las leyes, como la Ley N° 1178, y una vez más alega que no se aplicaron las Leyes Nos. 1178, 2027 y 2341, con las que se rige el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. Documental que comprueba la modalidad del contrato con que trabajo el actor con un trabajo bajo la modalidad de personal eventual y se comprueba la conclusión de la relación laboral, lo que demuestra que el demandante no se encontraba bajo las previsiones de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 y la Ley General del Trabajo; normas que fueron vulneradas conforme la SCP N° 0358/2016-S2 de 18 de abril de 2016.

3.- En relación al pago del desahucio y indemnización; precisa que el actor se encontraba bajo contrato a plazo fijo y en el desarrollo del proceso se llega al convencimiento que la relación laboral terminó por la finalización del contrato a plazo, por lo cual al no haberse reconocido el desahucio en sentencia, tampoco se tendría que reconocer la indemnización a favor del actor, ya que el derecho reconocido vendría a ser una sentencia "recontra" ultrapetita, desde una demanda con pretensión inferior y una sentencia benevolente que pretende que se pague montos exorbitantes.

Agrega que el Auto de Vista es contradictorio en reconocer el pago del desahucio y la multa, y no así el subsidio de frontera, pues por un lado se valora un contrato de prestación de servicios a plazo fijo y luego se desvalora y se somete al actor al régimen de la Ley General del Trabajo, lo que debía ser evaluado por el Tribunal de alzada conforme determina la SCN N° 0906/2017-S3.

4.- En relación a la imposición de la multa del 30 %, se acusa que estaría atentando a la debida fundamentación, ya que se estipulo este pago solo con el argumento que no se acreditó de alguna manera el haberse cancelado lo que correspondía al actor, no existiendo prueba alguna que aclare este reclamo por parte del demandante después de haber concluido la relación laboral.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que CASE o MODIFIQUE el auto de vista recurrido.

La parte demandante no contesta el recurso de casación interpuesto.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS y DOCTRINALES DEL FALLO.

En consideración a los argumentos expuestos por e recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Del per saltum.

El AS Nº 746/2016 de fecha 28 de junio de 2016 pronunciado por la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, establece que: “El per saltum (pasar por alto), es una locución latina que significa pasar por alto las formas regulares de impugnación de las resoluciones judiciales, saltando etapas en las cuales correspondía hacer valer el derecho a la impugnación respectiva, toda vez que los reclamos deben ser acusados en forma vertical, este entendimiento ya fue vertido en varios Autos Supremos que orientan sobre la aplicación del per saltum, así tenemos el A.S. Nº 154/2013 de fecha 08 de abril, el cual estableció que: “Por la característica de demanda de puro derecho a la que se asemeja el recurso de casación, las violaciones que se acusan deben haber sido previamente reclamadas ante el Tribunal de Alzada, a objeto de que estos tomen aprehensión de los mismos y puedan ser resueltos conforme la doble instancia, o sea, el agravio debe ser denunciado oportunamente ante los Tribunales inferiores conforme cita el art. 254 núm. 4) del Código Adjetivo Civil, y de ningún modo realizarlo en el recurso extraordinario de casación, porque no es aceptable el "per saltum", que implica el salto de la o las instancias previas a la intervención del Tribunal de Casación, como es el caso. Toda vez que el Tribunal de Casación, apertura su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, al o los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem.”

De la legitimación para interponer el recurso de casación:

El art. 272.I del Código Procesal Civil es taxativo en establecer que: “El recurso solo podrá interponerse por la parte que recibió un agravio en el auto de vista.”

De los trabajadores de los Gobiernos Autónomos Municipales que se encuentran bajo la protección de la Ley General del Trabajo.

El art. 59 de la Ley Municipalidades –abrogada-, prescribía que el personal que se incorpore a los Gobiernos Municipales a partir de la entrada en vigencia de aquella norma, será considerado en las siguientes categorías: “1. Los servidores públicos municipales sujetos a las previsiones de la Carrera Administrativa Municipal descrita en la presente Ley y las disposiciones que rigen para los funcionarios públicos; 2. Los funcionarios designados y de libre nombramiento que comprenden al personal compuesto por los oficiales mayores y los

oficiales asesores del Gobierno Municipal. Dichas personas no se consideran funcionarios de carrera y no se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo ni el Estatuto del Funcionario Público de acuerdo con lo previsto por el Artículo 43º de la Constitución Política del Estado; 3. Las personas contratadas en las empresas municipales, públicas o mixtas, establecidas para la prestación directa de servicios públicos, éstas se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo".

El principio de primacía de la realidad.

En materia laboral rige el principio de la primacía de la realidad en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta, lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo prescrito por el art. 4.I.d) del DS Nº 28699.

Es así, que bajo este principio, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrarse la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada acción, y sin embargo en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos, es decir, en definitiva, son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

En ese sentido, el art. 5 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, señala: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente". Por ello, en cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida y errónea de a los arts. 108 y 119 de la Constitución Policita del Estado (CPE) y una indebida e incorrecta aplicación de la Ley Nº 321; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

1.- En relación al primer reclamo del recurso de casación, corresponde establecer que tanto la demanda como la respuesta a la misma, son actos procesales que constituyen la base de la sentencia, de manera que, lo demandado, contestado, excepcionado, alegado y probado por los sujetos procesales, debe ser resuelto en forma pertinente o congruente, exhaustiva y fundamentada en la sentencia que pone fin a la primera instancia resolviendo el contradictorio. Nada que no esté demandado, debidamente contestado, excepcionado o reconvenido, y por tanto fuera de la relación procesal, será motivo de decisión, pues de no ser así el fallo podría ser tachado de ultra, extra o citra petito, corriendo la sentencia el riesgo de la nulidad procesal absoluta.

En ese contexto, cuando un litigante que ha sufrido agravios mediante la sentencia no apela de la misma, o al hacerlo contraviniere las exigencias legales de fundamentación de dichos agravios, pierde el derecho a recurrir en casación, porque no es aceptable un "per saltum" (pasar por alto), ya que debe agotarse legalmente la segunda instancia para recurrir

al medio extraordinario de impugnación que es de puro derecho. Así se infiere de la interpretación del artículo 271.II del Código Procesal Civil con relación al artículo 272.I del mismo cuerpo de normas adjetivas, por cuanto el Tribunal de alzada se ve imposibilitado de resolver las quejas del apelante, y verificar si efectivamente son producto de la sentencia de grado anterior, así como el de casación cuando corresponda.

En la especie, el recurrente acusa que el Tribunal de apelación hubiera incurrido en violación del art. 108 de la CPE, ya que la entidad municipal demandada considera que no se está aplicando de manera correcta una protección al Estado; no obstante de ello, este argumento casacional no fue expuesto como agravio en el recurso de apelación, el cual solo se limitó a exponer agravios en relación a la vulneración del art. 119 de la CPE, al pago de indemnización y el subsidio de frontera, de ahí que el Auto de Vista no se ha pronunciado al respecto, por consiguiente tampoco corresponde a este Tribunal Supremo de Justicia pronunciamiento alguno, sobre tales alegaciones, porque de hacerlo se estaría frente a un "per saltum".

Resulta totalmente contradictorio que el Auto de Vista recurrido, haya causado un agravio al recurrente, si el argumento expuesto en el recurso de casación identificado, no fueron objeto de control por el Tribunal de alzada, por lo cual se concluye que el recurrente carece de legitimidad para interponer el medio recursivo en relación a dicho aspecto.

Por otro lado en relación a la incorrecta aplicación de la SCP N° 526/2017-S2, en sentido que la tacita reconducción laboral no puede darse de manera legal en contratos del sector público; debemos tener presente, que si bien este argumento no fue expuesto como agravio en el recurso de apelación, este es un argumento que se fundamenta en el Auto de Vista, pues es dicha instancia quien reconoce la tacita reconducción laboral para conceder a favor del trabajador el beneficio del desahucio; en ese sentido, es un reclamo que puede ser considerado en esa instancia recursiva.

No obstante de ello, el recurrente en el recurso de casación que se resuelve, de ninguna manera desarrolla ni explica de qué manera se vulneró la jurisprudencia constitucional citada, ya que la misma solo se limitó a precisar una incorrecta aplicación, por lo cual este Tribunal se ve impedido de ejercer control de legalidad sobre dicho reclamo.

2.- Por otra parte, en relación a la supuesta violación del art. 119 de la CPE, por el cual se alega la vulneración del derecho a la igualdad y el derecho a la defensa por parte del Tribunal de alzada, es necesario remarcar que la entidad pública recurrente, no señala el por qué o cómo, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar por la igualdad de las partes en el proceso y el derecho a la defensa, aplicando en forma imparcial este precepto constitucional.

En ese contexto, corresponde precisar que para que el Tribunal de Casación, ejerza un control de legalidad sobre las actuaciones de instancias inferiores, es necesario que la parte recurrente deba identificar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, pero además es necesario especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, pues este Tribunal ya tiene dicho que no resulta suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción o violación que acusa; en tal sentido, tampoco el Tribunal observa vulneración al art. 119 de la CPE, denunciado en el recurso de casación.

En este punto es necesario establecer, que si bien el recurrente acusa la indebida aplicación de la Ley Nº 321 y la Ley General de Trabajo, a la situación del actor, debemos aclarar que este argumento, será atendido en el siguiente punto, por cuanto este aspecto esta denunciado de manera específica en el numeral 3 del recurso de casación interpuesto, en donde el Tribunal se pronunciara en relación a la debida o indebida aplicación de la norma citada, advirtiendo de esta manera la repetición de argumentos en el recurso de casación interpuesto y que hoy se resuelve.

3.- En relación al argumento del recurso de casación vinculado al pago del desahucio e indemnización, el cual también está vinculado al fundamento expuesto por el recurrente, por el cual se intenta determinar que el demandante no estaría protegido por la Ley Nº 321; en ese sentido, resulta importante establecer que el art. 1 de la Ley General del Trabajo (LGT), dispone de manera general los derechos y obligaciones emergentes de la relación de trabajo; por su parte, el art. 1 de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la Ley, sin carácter retroactivo. Exceptuando a los servidores públicos electos y de libre nombramiento, y a quienes ocupan cargos de Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesoría y Profesionales. En su art. 3, prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente. Por otra parte, el art. 5 de la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999, define a los funcionarios de libre nombramiento, como aquellas personas que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos o designados.

En el caso que nos ocupa, tenemos que el GAMC, en la contestación a la demanda y en su recurso de casación interpuesto, reconoce que el demandante prestó trabajos en algunas gestiones en dicha entidad pública, a través de contratos a plazo fijo; al respecto corresponde referirnos y aplicar la definición que da el art. 5 de la Ley Nº 2027, definición que no incluye al demandante, tomando en cuenta que las funciones que él realizaba no eran ni de confianza, ni de asesoramiento técnico especializado, para un funcionario electo o designado; afirmación realizada previa revisión de las papeletas de pago cursantes de fs. 1 a 8, donde no se establece la calidad de personal de confianza y el trabajo de asesoramiento técnico especializado, más al contrario se establece que el demandante cumplía un trabajo manual a favor del municipio.

Para mayor fundamentación, aplicando el principio de primacía de la realidad, que dispone la prevalencia de la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes, a la relación laboral existente entre el actor Lander Capobianco Barbery y el GAMC, la misma reúne las características esenciales señaladas en el art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, es decir, la existencia de relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador; prestación de trabajo por cuenta ajena; y percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones. Estas características se observan inobjetablemente en los contratos a plazo fijo de fs. 24 a 28 vta., evidenciando la existencia de una relación obrera patronal entre las partes procesales, de lo que se concluye que el

Tribunal de alzada valoró de manera correcta los antecedentes del proceso, al establecer que el actor estaba bajo la protección de la Ley General de Trabajo, conforme dispone el art. 1 de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, terminando su relación laboral de manera intempestiva en febrero de 2016.

4.- Para finalizar, esta magistratura, considera que se aplicó de manera correcta la multa que establece el art. 9.II del D.S. Nº 28699, por cuanto la entidad municipal recurrente, no canceló de manera oportuna los derechos laborales y beneficios sociales a favor del actor; quebrantando de esta manera el derecho constitucional del trabajador a gozar sus derechos emergente de la relación laboral que le garantice a él y su familia una vida digna, como un verdadero reconocimiento al trabajo realizado.

Este razonamiento, tiene su fundamento en el principio de progresividad establecido en el Art. 13.I de la Constitución Policita del Estado, por cuanto los derechos laborales y sus mecanismos de protección como derechos fundamentales son progresivos, por lo cual las leyes infra constitucionales programáticas como el D.S Nº 28699, busca que los mismos, se puedan ejercer de mejor manera y en mejores condiciones, estableciendo en algunos casos garantías para su ejercicio y en otros casos sanciones en caso de incumplimiento; es más el principio de protección y sus reglas de interpretación (indubio pro operario y de la condición más beneficiosa), establece que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador y en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar; pues la idea en derechos laborales y bajo el principio de progresividad, es que las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa; por lo cual una vez más se concluye que se aplicó de manera correcta el Art. 9.II del D.S. Nº 28699, al ser una aplicación vinculada a una interpretación más favorable, que tiene por fin garantizar el reconocimiento efectivo y oportuno de los derechos laborales y en caso de incumplimiento imponer una sanción.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el Art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por Mateo Cussi Chapi en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, contra el Auto de Vista Nº 156 de 31 de diciembre de 2018, pronunciado por la Sala Civil, Social, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

627

Ángel Luciny Vaca Pedraza. c/ "Servicios VHL" SRL.
Beneficios Sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Susy Cuellar Velásquez y Víctor Hugo Lino Cáceres en representación legal de la firma comercial "Servicios VHL" SRL, cursante a fs. 148 a 149 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 168 de 3 de diciembre de 2018, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; el Auto Supremo de 21 de marzo de 2019 cursante a fs. 174 a 174 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales seguido por Ángel Luciny Vaca Pedraza, contra la firma comercial "Servicios VHL" SRL representada legalmente por Susy Cuellar Velásquez y Víctor Hugo Lino Cáceres; el Juez Octavo de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 11/18 de 20 de abril, cursante a fs. 120 a 123, declarando probada en parte sin costas la demanda; determinando que Susy Cuellar Velásquez y Víctor Hugo Lino Cáceres dentro el tercer día de ejecutoriada la sentencia cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Desahucio, indemnización, vacaciones de 2 años, segundo aguinaldo de la gestión 2013 con multa doble por incumplimiento y multa del 30%, la suma total de Bs31.647,8.- (Treinta y un mil, seiscientos cuarenta y siete 8/100 Bolivianos), más la actualización establecida en el art. 9 del Decreto Supremo N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 128 a 129, por Susy Cuellar Velásquez y Víctor Hugo Lino Cáceres en representación legal de la firma comercial "Servicios VHL" SRL; la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 168 de 4 de diciembre de 2018, cursante a fs. 143 a 144, que revoca parciamente la Sentencia N°

11/18 de 20 de abril, disponiendo que Susy Cuellar Velásquez y Víctor Hugo Lino Cáceres en representación legal de la firma comercial “Servicios VHL” SRL, dentro el tercer día cancelen a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización y vacaciones de 2 años y multa del 30%, la suma total de Bs20.077,72.- (Veinte mil, setenta y siete 72/100 Bolivianos), más la actualización establecida en el art. 9 del Decreto Supremo N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Ante la determinación del Auto de Vista, Susy Cuellar Velásquez y Víctor Hugo Lino Cáceres en representación legal de la firma comercial “Servicios VHL” SRL, interponen recurso de casación, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 28 de enero de 2019, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, se tiene como único argumento el siguiente:

1.- Se acusa que el Auto de Vista impugnado aplica de manera equivocada el art. 16 incs. e) y g) de la Ley General del Trabajo y art. 109 incs. e) y g) de su Decreto Reglamentario, pues dicha resolución de vista de manera ilegal condena a cancelar la indemnización por tiempo de servicios prestados, la suma de Bs13.111,10.-, cuando en obrados se tiene demostrado que el actor incumplió el convenio de trabajo suscrito con la empresa y ha tenido un abuso de confianza, lo cual ha causado un perjuicio a la misma; pues, se tiene que el demandante utilizando herramientas, el nombre de la empresa y sus vehículos realizaba trabajos de instalaciones no autorizadas por la empresa, perjudicando a la mismas y la telefónica ENTEL, por ello se expidió el memorándum que no ha sido valorado de manera correcta, lo que no da lugar a desahucio ni indemnización.

Al efecto de igual manera puntualiza que no era necesario un proceso administrativo para demostrar el incumplimiento del convenio, porque no se está hablando de un incumplimiento de convenio colectivo de trabajo; a su vez, está demostrado el abuso de confianza del trabajador al realizar trabajos de instalaciones no autorizados por la empresa en su beneficio, por lo cual consideran que el Auto de Vista ha aplicado de manera incorrecta las normas de libre apreciación de la prueba, la sana critica, los principios generales del derecho laboral y la conducta procesal de las partes conforme determina el art. 158 del CPT. De igual manera se denuncia que se habría vulnerado el debido proceso en su vertiente al derecho a la defensa y el principio de seguridad jurídica señalados en las SSCC Nos. 249/05-R de 21 de marzo, 259/05-R de 23 de marzo y 1534/03-R de 30 de octubre, lo que significa que el Auto de Vista es ilegal al contravenir las elementales normas procesales como es oír en todas las instancias del proceso a quien se demanda antes de ser vencido en juicio conforme a las SSCC Nos. 989/02-R de 16 de agosto, 1378/01-R de 19 de diciembre y 1539/02-R de 16 de diciembre.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista impugnado y en consecuencia se proceda a declarar que el demandante no tiene derecho a que se cancele indemnización por tiempo de servicios prestados.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte demandante conforme cursa a fs. 157 a 158.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por los recurrentes, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución

Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

De la triple dimensión del debido proceso

La Constitución Política del Estado reconoce al debido proceso como una garantía debidamente tutelada, cuando dispone en su art. 115.II: "…El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones…"; reconociéndolo además como un derecho, conforme se tiene del art. 117.I constitucional que señala: "…Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso…"; y finalmente como un principio en el que se funda la jurisdicción ordinaria establecido en su art. 180.I que dispone: "…La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez…".

En esa línea se tiene la SCP N° 0043/2014 de 3 de enero, que determina la importancia del debido proceso, la cual está ligada a la búsqueda del orden justo; similar entendimiento asumido por las Sentencias Constitucionales (SSCC) No 0086/2010-R y 0223/2010-R y la SCP No 0043/2014, entre otras.

Derecho a la defensa

El derecho a la defensa, es un derecho irrenunciable e irrestricto consagrado en el art. 119-II de la CPE, que establece: "toda persona tiene derecho inviolable a la defensa…", en este entendido respecto al derecho a la defensa el Tribunal Constitucional Plurinacional ha señalado en la SCP Nº 0135/2013 de 1 de febrero, sobre el derecho a la defensa que: "Al respecto la jurisprudencia constitucional a través de la SC 2777/2010-R de 10 de diciembre, ratificó el entendimiento de las SSCC 0183/2010-R y 1534/2003-R, precisando que el derecho a la defensa es la: "'…potestad inviolable del individuo a ser escuchado en juicio presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo, haciendo uso efectivo de los recursos que la ley le franquea. Asimismo, implica la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal en las mismas condiciones con quien lo procesa, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos.', entendimiento ratificado por la SC 0183/2010-R de 24 de mayo…"

En ese sentido, el art. 117.I de la CPE, prescribe: "Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso...". En consecuencia, el derecho a la defensa es un derecho fundamental que tienen todos los ciudadanos a defenderse frente a cualquier pretensión que amenace o pretenda afectar sus derechos, que debe ser garantizado por el Estado conforme determina el art. 115.I de la CPE.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente el reclamo expuesto en el recurso de casación en el fondo, son o no evidente; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

1.- En relación al reclamo invocado en el recurso de casación, corresponde tener presente que si bien las causales de despido justificado establecidas en el art. 16 del LGT y art. 9 del DR-LGT (vigentes a la fecha del suceso fáctico, es decir del despido), no expresan de manera taxativa que para la comprobación de las mismas deba existir un proceso

administrativo previo; esta apreciación resulta ser una interpretación aislada de la norma procesal laboral, sin considerar los derechos y garantías que establece la parte dogmática de la Constitución Política del Estado, entre ellos el derecho a la defensa y la garantía del debido proceso; en ese sentido, debe destacarse que las causales previstas por los arts. 16 de la LGT y 9 del DR-LGT, corresponden ser probadas previamente en un proceso administrativo interno, permitiéndosele al trabajador a desvirtuar los hechos que se le atribuyen en resguardo de su derecho a la defensa y en virtud incluso a la presunción de inocencia que se encuentran garantizados por los arts. 115.II y 116.I de la CPE, para luego, en caso de comprobarse con el debido sustento legal, la causal establecida por las citadas normas laborales, prescindir del trabajador con justa causa; situación que no ocurrió en autos y que fue advertido por los de instancia; en conclusión, cuando se trata de personas sujetas a la Ley General del Trabajo y se les atribuye faltas cometidas en el ejercicio de sus funciones que sean causal de culminación de la relación laboral, previo a su desvinculación deben ser demostradas en un debido proceso, como una garantía del trabajador frente a la discrecionalidad o arbitrariedad del empleador; en ese sentido concluyeron los de instancia, ya que el empleador omitió procurar prueba que demuestre la existencia de un proceso interno previo a la desvinculación del demandante, pues la sola mención de las normas laborales supuestamente transgredidas no son suficientes para destituir a un trabajador porque se vulnera su derecho a la estabilidad laboral.

En ese sentido es claro la exigencia de proceso previo, a la luz de la doctrina del derecho laboral, lo cual no solo amerita la concatenación de pasos para la imposición de una sanción, es decir, la sustanciación de un trámite similar al jurisdiccional; sino principalmente precautela el ejercicio del derecho a la defensa del trabajador, procurando que pueda controvertir los cargos que se le endilgan y principalmente hacer frente a ellos, estimando que con tales acciones, el despido justificado por causas legales imbuidas en los arts. 16 de la LGT y 9 del DR-LGT, no degeneren en la aplicación de medidas disciplinarias de hecho que sin mediar rangos de proporción afecten el derecho a la estabilidad laboral. Asimismo, dejar sentado, que la exigencia de un procesamiento previo a la determinación del despido justificado como sanción disciplinaria, debe someterse a las condiciones particulares de cada caso en específico, conforme la naturaleza del empleador y acorde con las condiciones inmersas en el contrato de trabajo.

El anterior entendimiento se halla en coherencia con la normativa internacional que regula la materia, al amparo a partir de la facultad remisiva otorgada por el art. 63 del CPT, tal es así que el art. 7 del Convenio 158 de la OIT sobre la terminación de la relación de trabajo, señala: “no deberá darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por motivos relacionados con su conducta o su rendimiento antes de que se le haya ofrecido la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él, a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que le conceda esta posibilidad”.

En mérito a ello, se concluye que el Tribunal de alzada obro de manera correcta, al confirmar la sentencia de primera instancia en relación al pago de la indemnización.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidente la infracción denunciada en el recurso de casación en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva

contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Susy Cuellar Velásquez y Víctor Hugo Lino Cáceres en representación legal de la firma comercial "Servicios VHL" SRL, contra el Auto de Vista Nº 168 de 4 de diciembre de 2018, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas y costos.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs1000.- (mil bolivianos) que mandará pagar el Tribunal ad quem.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

628

Julio Galindo Vaca. c/ Herasmo Elmer Gutiérrez Flores.
Beneficios Sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Herasmo Elmer Gutiérrez Flores cursante a fs. 80 a 82 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 122/2018 de 31 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; el Auto Supremo de 11 de marzo de 2019 cursante a fs. 95 a 95 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por Julio Galindo Vaca, contra Herasmo Elmer Gutiérrez Flores; el Juez de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 057/2016 de 18

de marzo, cursante a fs. 47 a 50, declarando probada en parte la demanda; determinando que el demandado dentro el tercer día de ejecutoriada la sentencia cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización, vacaciones, incremento salarial gestiones 2009, 2011, 2012, 2013 y 2014, bono de antigüedad, aguinaldo de navidad de las gestiones 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014, segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de las gestiones 2013 y 2014, sueldos devengados, cinco subsidios de pre-natalidad, susidio de natalidad y dos subsidios de lactancia, la suma total de Bs41.792,99.- (Cuarenta y un mil, setecientos noventa y dos 99/100 Bolivianos), más la multa establecida en el art. 9 del Decreto Supremo N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 53 a 56, por Herasmo Elmer Gutiérrez Flores; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 122/2018 de 31 de agosto, cursante a fs. 69 a 77, que confirma la Sentencia apelada N° 057/2016 de 18 de marzo.

Ante la determinación del Auto de Vista, Herasmo Elmer Gutiérrez Flores interpone recurso de casación en el fondo, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 8 de febrero de 2019, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, se tienen los siguientes fundamentos:

1.- Se acusa que el Auto de Vista impugnado no toma en cuenta lo manifestado por la parte demandada, cuando de manera categórica sea negado la existencia de la relación laboral entre su persona y el demandante, ya que el mismo no cumplía un horario establecido para acudir a ayudar con algunos trabajos que se le encomendaban, tampoco acudía diariamente a trabajar, por otra parte de manera constante acudía en estado de ebriedad, dejando de venir a ayudar por que el dinero que se le entregaba para sus pasajes y gastos no le alcanzaba y buscaba un empleo con sueldo fijo, aspectos que fueron demostrados con la prueba testifical y confesión provocada, ya que su persona no es un empresario y no cuenta con un kardex ni contratos, pues no tiene empleados.

2.- Alega que nunca hubo dejadez o falta de asesoramiento, aspecto que se demuestra con todas las solicitudes presentadas ante el Juez de instancia que fueron rechazadas, habiendo purgado costas en rebeldía, asumiendo defensa contra el tiempo y los plazos que fueron cerrados, a fin de que pueda demostrar con la única prueba que ofreció a su debido momento, conforme cursa en obrados a fs. 27 y 28.

3.- Precisa que el principio de la carga de la prueba no puede ser aplicado a su persona, pues el mismo también es empleado de sus clientes que acuden de manera irregular y esporádica, no habiéndose valorada dicho aspecto en la sentencia.

4.- Se acusa que el Auto de Vista no hubiera valorado lo previsto en el art. 5 de la Ley General del Trabajo, pues nunca existió ni siquiera contrato verbal con el demandante, menos se estableció que el mismo haya trabajado de forma continua e ininterrumpida.

5.- Se denuncia que una prueba que no se hubiera valorado es la testifical cursante a fs. 38 a 39, que constituye contradicción y falsedades, este aspecto no ha sido considerado

por el Auto de Vista impugnado, así como la falsedad de la afirmación realizada por el demandante.

Por otra parte, indica que la solicitud realizada por su persona en fecha 29 de febrero de 2016 y negada mediante proveído de 1° de marzo del mismo año, demuestra la inseguridad jurídica con la que se tramito el proceso, pues no se valoró prueba, haciendo caso omiso al principio establecido por los arts. 3 inc. d) y 4 del Código Procesal Laboral, asimismo se hizo caso omiso a lo estipulado en el art. 157 de la misma Ley Adjetiva Procesal.

6.- Se denuncia que para pronunciarse una sentencia imparcial y justa, el proceso carecía de pruebas fehacientes, idóneas y verídicas, ya que la norma ni la doctrina laboral determinan que la sentencia debe basarse única y exclusivamente en los puntos señalados en la demanda, no pudiendo aplicarse el principio de inversión de la prueba, ya que el mismo es un supuesto en el que se invierte la prueba en relación a la generalidad de los casos, esto no significa que estén obligados a probar sus pretensiones, pues la parte que incurre en negligencia probatoria, solo se perjudica asimismo, por eso se habla de carga y no de obligación de la prueba tal como señala el art. 150 del CPT.

7.- En cuanto al despido, señala que el Auto de Vista no ha valorado la prueba montada por el demandante y no tomó en cuenta la defensa técnica y legal de su parte, que demuestra que el actor ha incurrido en las causales de despido establecidas en el art. 16 incs. d) y e) de la Ley General del Trabajo, estando demostrado que no había lugar a desahucio, cuando el trabajador de manera injustificada dejada de asistir a su fuente laboral por más de 6 días continuos y el incumplimiento total o parcial del contrato.

8.- Se acusa que el Auto de Vista, solo hace referencia a lo dictado por el Juez de instancia, que determina que su persona simplemente dejo que el proceso se sustancie con las pretensiones del demandante, pero no tomó en cuenta que tampoco existía prueba por parte del actor, ni un testigo que señale que el actor fue despedido, porque sus testificales son simplemente montadas, tampoco existe un memorándum de retiro o de despido. La conclusión es que el actor se alejó del trabajo, pues simplemente no existía relación contractual alguna con el demandado.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista impugnado y en consecuencia determina dejar el pago de beneficios sociales sin efecto en el monto confirmado.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte demandante conforme cursa a fs. 157 a 158.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Principio de inversión de la prueba en materia laboral.

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48 de la ley fundamental en su parágrafo I señala “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, en su parágrafo II establece “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección

de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece "quien afirma un hecho debe probarlo"; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al indicado principio laboral constitucional, el Art. 66 del Código Procesal del Trabajo establece que: "En todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes." A su vez el Art. 150 de la misma ley procesal laboral establece que: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente."

De conformidad a las normas jurídicas citadas, se concluye que en material laboral, corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador en su demanda y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, todo basado en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza -por así decirlo- de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, "presunción juris tantum", que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

La base esencial del principio recae en el hecho que es el empleador quién genera y tiene en su poder la prueba, custodia, archiva y lo tiene bajo su administración de manera discrecional, a la que el trabajador no tiene acceso. En muchos casos no cuenta con una copia de su contrato, ni de su boleta de pago, no se le proporciona el seguro social obligatorio, no cuenta con aportes previsionales; consiguientemente, el trabajador no podría probar una relación laboral, si se le obliga a otorgar la prueba.

Por ello, este principio a fin de equilibrar la vulnerabilidad a la que está sujeto el trabajador, no le obliga a proporcionar las pruebas, sino es a través de su palabra que pre-constituye la presunción de los derechos que demanda de plantea el proceso, obligándose al empleador probar lo contrario.

De la presunción de despido.

Este Tribunal considera que la faz práctica de toda presunción, se enfrasca en la consecuencia que la Ley o el Juez extracta de un hecho conocido para tener por cierto otro hecho desconocido que se estima resultado lógico del primero. La doctrina reconoce la existencia de presunciones efectuadas por los jueces (estimadas en inferencias lógicas basadas en la experiencia y la ciencia, que son parte del sistema de valoración probatoria de la sana crítica y permiten aceptar como verosímil la relación entre un hecho y sus efectos); y, las presunciones legales, cuyo resultado se halla predestinado por el legislador en la norma (sustantiva o adjetiva). La legislación laboral boliviana, hace referencia a aquellos dos tipos de presunciones dentro del art. 179 del Código Procesal del Trabajo (CPT), manifestando: "La presunción legal que no admite prueba contraria forma plena prueba y exime de toda otra, y la presunción judicial admite prueba en contrario".

El art. 182 del CPT, condensa un importante número de presunciones legales, relacionadas con -entre otras- la existencia, vigencia, duración y término del contrato de trabajo; así en lo que importa a autos, taxativamente expresa que en las relaciones de trabajo -salvo prueba en contrario- se presumirá que la relación de trabajo termina por despido (inc. c); y, que éste se entiende sin causa justificada (inc. d); hasta aquí, es claro que la presunción sobre la terminación de la relación laboral entraña, el propósito de sustituir la veracidad de una situación jurídica, que es la desvinculación laboral, ante la eventualidad de que su probanza sea o bien inexistente o bien inconsistente. Esta estructura jurídica responde a la aplicación práctica del principio de protección del trabajador, dentro de un plano que procura equidad entre las partes, ante los supuestos de cesantía de aquél, emergentes de hechos no relacionados a su retiro voluntario y en la ausencia de las causales previstas en los arts. 16 de la LGT y 9 del DR-LGT; sin embargo, las presunciones laborales inscritas en los incs. c) y d) del art. 182 del CPT, son desvirtuables a través de prueba en contrario, de lo que cabe recalcar que realizada ésta y ante su falta de suficiencia, una determinada presunción que por Ley acepte prueba en contrario, está irremisiblemente condenada a ser declarada con lugar.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente los reclamos expuestos en el recurso de casación en el fondo, son o no evidente; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

1.- En cuanto a la existencia de la relación laboral reconocida en Sentencia y confirmada en el Auto de Vista; debemos puntualizar que conforme se tiene anotado en los fundamentos jurídicos del fallo, todas las normas constitucionales y de desarrollo constitucional, están orientadas a buscar un equilibro en la relación laboral de trabajadores y empleadores, pues se considera que en este tipo de relaciones existen asimetrías que limitan el ejercicio material del principio de igualdad procesal reconocido en el art. 119.I de la CPE, pues los trabajadores por lo general se encuentran en desventaja en relación al empleador, quien conforme se tiene ya anotado genera y tiene en su poder la prueba, custodia, archiva y la tiene bajo su administración de manera discrecional, a la que el trabajador no tiene acceso.

En esa dinámica uno de los principios de Derecho Laboral que permite destruir esa asimetría en relación a las probanzas de la relación labroal, es el principio de inversión de la prueba, por el cual se obliga al empleador a desvirtuar los fundamentos de la acción, conforme lo señalan los arts. 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo.

En el caso de análisis, el recurrente desconoce que hubiera existido una relación laboral entre su persona y el trabajador, al efecto denuncia que el Tribunal de alzada no hubiera valorado lo expresado por su parte, lo que por supuesto para este Tribunal de Casación no es suficiente que el recurrente en su debido momento haya negado la existencia de la relación laboral, sino que por imperio del principio de verdad material y el principio de inversión de la prueba, le correspondía al empleador la obligación procesal de aportar pruebas para demostrar la inexistencia de la relación laboral, puesto que los fundamentos de la demanda debían ser desvirtuados por el empleador, aspecto que no sucedió conforme se reconoce en la Sentencia de instancia, cuando se precisa que el demandado se limitó al momento de purgar la rebeldía a negar la relación laboral, pero no los desvirtuó de forma suficiente, al no haber acompañado ni producido ninguna prueba sobre dicho particular; aspecto que, ratifica el Tribunal de alzada, por lo cual se concluye que el Tribunal de alzada

aplico de manera correcta el principio de inversión de la prueba, para determinar y confirmar la existencia de la relación laboral.

2.- En esa misma línea, si bien el recurrente manifiesta que no existió dejadez en las actuaciones procesales, los antecedentes del proceso demuestran lo contrario, pues el demandado con la finalidad de desvirtuar los argumentos de la demanda, ofreció prueba testifical y confesión provocada del demandante, prueba de descargo que fue admitida en su producción por el Juez de instancia; sin embargo, ante el primer señalamiento para recepcionar la confesión provoca y las testificales de descargo, dichos actuados fueron suspendidos conforme consta a fs. 35 y 36 de obrados, actuaciones que se suspendieron por la inasistencia injustificada del demandando y su abogado defensor, es más ante la nueva solicitud del demandado de agendar un nuevo señalamiento para recepcionar las declaraciones de descargo, ofrecida como prueba de descargo, convocada dicha actuación nuevamente dicho actuado fue suspendido conforme cursa a fs. 46, de lo cual se concluye que el demandado tuvo la oportunidad de producir la prueba ofrecida por su persona y desvirtuar las afirmaciones del demandante, actuados procesales que no pudieron ser cumplidos por la inasistencia injustificada del demandado, por lo cual nuevamente se concluye que el principio de inversión material ha sido aplicado de manera correcta, en la resolución del caso.

3.- Por otra parte, debemos precisar que la carga de la prueba en materia laboral está asignada al empleador, vinculada al principio de inversión de la prueba, a partir del cual le corresponde al empleador desvirtuar las afirmaciones del trabajador, el cual conforme los fundamentos ya expuestos, se tiene que el recurrente pese a tener la oportunidad procesal de producir prueba de descargo no lo hizo, concluyendo nuevamente que el principio de inversión de la prueba ha sido aplicado de manera correcta por el Tribunal de alzada.

4.- En este reclamo, el Tribunal de Casación no encuentra vulneración al art. 5 de la Ley General del Trabajo, pues conforme ya se tiene motivado, todos los fundamentos de la acción interpuestos por el demandante no fueron desvirtuados, conforme al principio de inversión de la prueba, pese a que el demandante tuvo la oportunidad procesal para hacerlo.

5.- En este reclamo, por el cual que acusa la falta de producción probatoria de descargo, este reclamo resulta ser totalmente desleal, pues conforme ya se tiene establecido en el numeral 2 del análisis del caso, la prueba testifical de descargo y la confesión provocada ofertadas por el demandando, fueron aceptadas en su producción; sin embargo, las mismas no fueron producidas por la decidía del demandado quien no compareció a los actos procesales convocados ni hizo comparecer a sus testigos, por lo cual este reclamo deber ser declarado infundado, sin mayor fundamento al no ser evidente el mismo.

6.- En este punto nuevamente el Tribunal de Casación, ratifica que una de las características del principio de inversión de la prueba, es que los fundamentos de la acción, están sometidos a un principio de veracidad, es decir que constituyen una presunción legal que tiene y puede ser desvirtuada por el empleador; empero en el caso concreto el recurrente no ejerció su derecho a la defensa, al no hacerlo en la forma que establece el procedimiento, estas presunciones legales en Sentencia alcanzaron certeza para reconocer los beneficios sociales y derechos laborales a favor del trabajador, concluyendo de esta manera que el Tribunal de alzada obró de manera correcta al confirmar la sentencia de primera instancia.

7.- En relación a la causal de despido; la ruptura de la relación laboral es una presunción legal prevista en el art. 182 incs. c) y d) del CPT, la cual de manera clara expresa

que en las relaciones de trabajo -salvo prueba en contrario- se presumirá que la misma termina por despido y que éste se entiende sin causa justificada; es decir que, en el caso de autos le correspondía al demandado destruir esa presunción legal, el cual por voluntad propia dejo de ejercer su derecho, por lo cual dicha presunción en Sentencia se consolido como una certeza; no habiendo el recurrente por ningún medio de prueba producida en el proceso, demostrado que el actor hubiera incurrido en alguna de las causales de despido justificado previstas en el art. 16 incs. d) y e) de la Ley General del Trabajo.

8.- Para finalizar en relación a este último reclamo del recurso de casación, corresponde precisar que el mismo no contiene la suficiente técnica recursiva para que este máximo Tribunal de Justicia, ejerza control de legalidad sobre lo resuelto por el Tribunal de alzada, pues en el fundamento del recurso no se acusa la vulneración o la aplicación errónea de una norma en particular, menos se acusa error de hecho o derecho en la apreciación de la prueba o infracciones procedimentales que de forma legal aperturen la competencia del Tribunal de Casación para analizar lo expresado, por lo cual este reclamo debe ser desestimado.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidente las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Herasmo Elmer Gutiérrez Flores cursante a fs. 80 a 82 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 122 de 31 de agosto de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas y costos.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs1000.- (mil bolivianos) que mandará pagar el Tribunal ad quem.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

629

Mario Vidal Moruno c/ Universidad Privada del Valle S.A.
Beneficios Sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Jorge Rómulo Montaño Muñoz y Daniela Zambrana Grandy en representación legal de la Universidad Privada del Valle S.A. cursante a fs. 73 a 74 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 135/2018 de 22 de octubre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; el Auto Supremo de 15 de febrero de 2019 cursante a fs. 86 a 86 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales seguido por Mario Vidal Moruno, contra la Universidad Privada del Valle S.A.; la Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Quillacollo - Cochabamba, emitió la Sentencia N° 62/2.015 de 8 de junio de 2016, cursante a fs. 49 a 52, declarando probada la demanda; determinando que la Universidad Privada del Valle S.A. (UNIVALLE S.A.) representada legalmente por Gonzalo Vicente Ruiz Ostria dentro el tercer día de ejecutoriada la sentencia cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización y desahucio, la suma total de Bs31.027,00.- (Treinta y un mil, veintisiete 00/100 Bolivianos).

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 54 a 55 vta., por Jorge Rómulo Montaño Muñoz y Daniela Zambrana Grandy en representación legal de la Universidad Privada del Valle S.A.; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 135/2018 de 22 de octubre, cursante a fs. 67 a 70, que confirma en parte la Sentencia apelada N° 62/2.015 de 8 de junio de 2016, disponiendo únicamente el pago de desahucio en un monto total de Bs30.000.-

Ante la determinación del Auto de Vista, Jorge Rómulo Montaño Muñoz y Daniela Zambrana Grandy en representación legal de la Universidad Privada del Valle S.A. interponen recurso de casación en el fondo, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 31 de enero de 2019, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, se tienen los siguientes fundamentos:

Se acusa error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba, por cuanto el contrato de trabajo estaba fijado y determinado por un periodo de prueba de 89 días, documento que fue firmado sin presión o dolo del consentimiento, por lo cual es considerado como Ley entre partes al existir un acuerdo mutuo sobre las condiciones a las que estaban sujetas a ambas partes, conforme establece el art. 6 de la Ley General del Trabajo y el art. 6 de su Decreto Reglamentario, por lo cual no puede existir vulneración a dicha normativa, conforme refiere el Auto de Vista impugnado, en consideración a que no se analizó que el contrato suscrito no solo marca el inicio y la conclusión laboral, sino que existen otras condicionantes y cláusulas del contrato donde se determinan las causales para la recisión de la relación laboral, lo cual demuestra que el Tribunal de alzada ha incurrido en error de hecho y derecho en la valoración del contrato, interpretando de manera errada las normas señaladas, al no haber aplicado el principio de primacía de la realidad y el principio de inversión de la prueba previstos en los arts. 66 y 150 del CPT.

Se acusa la errónea e incompleta interpretación de la Resolución Ministerial N° 283/62 de 13 de junio de 1962, puesto que el Auto de Vista indica que el periodo de prueba con el cual se suscribió el contrato solo rige para contratos de trabajo por tiempo indefinido; no obstante de ello, la referida resolución ministerial señala que el contrato de trabajo podrá ser limitado en su duración, si así lo impone la naturaleza de la misma obra a ejecutarse o del servicio a prestarse.

Señala, que no se valoró que el art. 6 de a LGT establece las formas en que pueden celebrarse los contratos de trabajo, en el caso particular se celebró un contrato escrito, en el cual estaban determinadas las condiciones del mismo, corroborado por el DL N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

Indica que en el presente caso se suscribió un contrato a plazo fijo para la prestación de un servicio, el cual debía prestar el actor como Director a.i. de la Facultad de Posgrado, para lo cual fue contratado por periodo de prueba y además era de manera interina, sujeto a los términos y condiciones del contrato.

Para finalizar indica que la cláusula quinta del contrato expresa que el mismo podrá ser rescindido antes del vencimiento del plazo, realidad que no puede ser desconocida bajo el principio de realidad y verdad material, porque lo único que se hizo es cumplir con lo acordado, y si bien esta causal no está inserta en el art. 16 de la LGT, no es menos cierto que se trataría de un incumplimiento de contrato, que al estar en periodo de prueba es una forma de desvinculación laboral por esta situación.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista impugnado.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte demandante conforme cursa a fs. 77 de obrados.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por los recurrentes, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Principio de primacía de la realidad.

En materia laboral, como se conoce rige el principio de la primacía de la realidad, en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta, lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo prescrito por el art. 48.III de la CPE que de manera textual señala: “Los derechos y beneficios reconocidos a favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.”, concordante con el art. 4.I.d) del DS Nº 28699.

Es así que, bajo este principio, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrarse la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada acción, y sin embargo en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos, es decir, en definitiva, son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

En ese sentido, el art. 5 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, señala: “Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente”. Por ello, en cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, está destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

La prohibición de contratar a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa y su sanción.

El artículo 2 del Decreto Ley Nº 16187 de fecha 16 de febrero de 1979 señala que: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido."

La norma señalada precedentemente, sobre la aplicación de los contratos a plazo fijo en materia laboral, en el entendido que estos constituyen la excepción frente a la regla constituida por los de plazo indefinido, incluye dos condiciones; es decir, que no se permite la existencia de más de dos contratos sucesivos y que éstos no están permitidos cuando se trate de tareas propias y permanentes de la empresa. Esta medida responde precisamente a la necesidad de brindar protección efectiva al trabajador y las relaciones laborales, en la aspiración de evitar que se burlen las obligaciones que la ley impone al empleador.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente los reclamos expuestos en el recurso de casación en el fondo, son o no evidente; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

En relación a los argumentos del recurso de casación que se resuelve y conforme a los fundamentos jurídicos del fallo, se debe tener presente que la actual estructura axiológica

y dogmática de la Constitución Política del Estado, brinda una especial y trascendental protección a las y los trabajadores, como principal fuerza productiva de la sociedad; de tal modo, que los principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II, señala que: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

En esa misma línea, el art. 4 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, destaca el principio de primacía de la realidad, por el cual prevalecerá la veracidad de los hechos a lo determinado por el acuerdo de partes; de ello se comprende que tal principio se constituye en un parámetro sobre el cual el juzgador laboral, estimará la resolución del conflicto que le fue puesto en conocimiento, a la necesaria identificación previa de la existencia de una relación laboral bajo un análisis que sobreponga lo acontecido en los hechos sobre el contenido de los documentos.

En el caso de análisis, la Universidad Privada del Valle S.A. como parte demandada, no desconoce la relación laboral que existió entre su institución y el actor; sin embargo, precisa que la misma fue pactada por un tiempo determinado a plazo fijo y por un periodo de prueba.

En ese sentido, de la documental que cursa a fs. 1 a 2 de obrados, que se constituye en el contrato de trabajo, se observa que efectivamente el mismo era un contrato a plazo fijo a prueba, el cual no obstante de estar firmado y consensuado con el trabajador, estaba prohibido por Ley, pues al efecto se debe considerar que el art. 12 de la LGT, establece que el contrato de trabajo puede ser pactado por tiempo indefinido, cierto tiempo o la realización de obra o servicio; esta disposición fue posteriormente reglamentada a través de la Resolución Ministerial Nº 283/62 de 13 de junio, en sentido que, el contrato de trabajo debe pactarse esencialmente por tiempo indefinido, aunque, admite como excepción, que éste pueda ser limitado en su duración, si así lo impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse, disposición que pese a su data, guarda plena concordancia con el principio protector y de continuidad y estabilidad laboral actualmente insertos en el art. 48.II de la CPE, como principios que regulan la interpretación y aplicación de toda norma de carácter laboral; no obstante de ello, el art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, prohíbe la suscripción de contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de las empresas, estableciendo al efecto: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato por tiempo indefinido"; esta normativa fue aclarada y regulada en su alcances por el art. 2 de la Resolución Administrativa Nº 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, que determinó que las "tareas propias y permanentes", son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; en cambio, las "tareas propias y no permanentes", son aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, como las tareas de suplencia por licencia, bajas médicas, descansos pre y post natales, declaratorias en comisión, etc.

En el caso en concreto, el Tribunal de Casación considera que la Universidad demandada, se encontraba prohibida por el Ley a contratar al actor bajo la modalidad a plazo fijo y a prueba, ya que esta forma de contratación de un Director Académico a.i., implica desconocer varios de sus derechos laborales, entre ellos el reclamado en la oportunidad.

En la especie, por el principio de primacía de la realidad, el documento contractual expresa en el fondo que el contratado tenía la obligación de dirigir académicamente el unidad de posgrado de la Universidad Privada del Valle S.A., por consiguiente el trabajo intelectual desarrollado fue en actividades propias y permanentes de la entidad academia, bajo la modalidad de contrato a plazo fijo y a prueba, por lo cual a criterio de este Tribunal colegiado, los jueces de alzada realizaron una correcta valoración y ponderación de las normas acusadas de indebidamente aplicadas y realizaron una correcta apreciación de la prueba, al establecer que el periodo de prueba solo está limitado para los contratos por tiempo indefinido, es decir aun exista el contrato escrito suscrito de manera voluntaria, el acuerdo en relación a la duración del mismo era nulo.

Para finalizar, los recurrentes en el recurso de casación que se resuelve consideran que era totalmente permisible la conclusión de la relación laboral, pues era un acuerdo suscrito entre el trabajador y que, además el mismo se encontraba en un periodo de prueba. En relación a este reclamo, corresponde tener presente que si bien las causales de despido justificado establecidas en el art. 16 del LGT y art. 9 del DR-LGT (vigentes a la fecha del suceso fáctico, es decir del despido), no expresan de manera taxativa que para la comprobación de las mismas deba existir un proceso administrativo previo; esta apreciación resulta ser una interpretación aislada de la norma procesal laboral, sin considerar los derechos y garantías que establece la parte dogmática de la Constitución Política del Estado, entre ellos el derecho a la defensa y la garantía del debido proceso; en ese sentido, debe destacarse que las causales previstas por los arts. 16 de la LGT y 9 del DR-LGT, corresponden ser probadas previamente en un proceso administrativo interno, permitiéndosele al trabajador a desvirtuar los hechos que se le atribuyen en resguardo de su derecho a la defensa y en virtud incluso a la presunción de inocencia que se encuentran garantizados por los arts. 115.II y 116.I de la CPE, para luego, en caso de comprobarse con el debido sustento legal, la causal establecida por las citadas normas laborales, prescindir del trabajador con justa causa; situación que no ocurrió en autos y que fue advertido por los de instancia; pues el contrato a plazo fijo suscrito por el trabajador fue reconducido a uno por tiempo indefinido, en consideración a que el contrato vulneraba la normativa relativa a la estabilidad laboral, por lo cual en caso de producirse su despido, necesariamente debió mediar las causales legales establecidas en la norma laboral y estar determinadas en un debido proceso; sin embargo, en el caso en concreto los recurrentes, pretende justificar la recisión del contrato por una evaluación negativa en el desempeño laboral del actor, la cual no fue impuesta en un proceso administrativo interno.

Es más, la entidad académica demandada, de igual manera pretende justificar la decisión de la recisión del contrato laboral, por ser permisible en el periodo de prueba, sin considerar que el actor estaba protegido por el principio de estabilidad laboral y que el trabajador por imperio de la Ley era considerado un trabajador a tiempo indefinido, por lo cual en esa situación debió una vez más mediar necesariamente la causales de despido justificado, por lo cual se concluye que los reclamos enunciados no resultan ser evidentes.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Jorge Rómulo Montaño Muñoz y Daniela Zambrana Grandy en representación legal de la Universidad Privada del Valle S.A., cursante a fs. 73 a 74 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 135 de 22 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas y costos.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs1000.- (mil bolivianos) que mandará pagar el Tribunal ad quem.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

630

Daniela Covarrubias Bedoya (Carlos Enrrique Rico Egüez) c/ Empresa Ingeniería y Gestión Estratégica Sociedad de Responsabilidad Limitada.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 496 a 502, interpuesto por Carlos Gualberto Rico Soliz en su calidad de gerente general y representante legal de la Empresa Ingeniería y Gestión Estratégica (INGE) Sociedad de Responsabilidad Limitada (SRL), contra el Auto de Vista Nº 146/2018 de 7 de noviembre, cursante de fs. 489 a 491, dictado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral seguido por Daniela

Covarrubias Bedoya en calidad de esposa del trabajador fallecido Carlos Enrrique Rico Egüez contra el recurrente, traslado de fs. 503, el Auto que concede el recurso de fs. 516, el auto de fs. 518 que declara desierto recurso de casación de fs. 508, el Auto de admisión de 25 de marzo de 2019 (fs. 526), antecedentes del proceso, y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales, incoada por Daniela Covarrubias Bedoya en calidad de esposa del trabajador fallecido Carlos Enrrique Rico Egüez contra la Empresa INGE SRL representado Carlos Gualberto Rico Soliz, mereció la Sentencia Nº 16/2018 de 26 de abril, cursante de fs. 435 a 441 de obrados, dictada por el Juez de Trabajo y Seguridad Social Nº 3 de la capital, dependiente del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró probada en parte la demanda, disponiendo sin lugar al promedio salarial indemnizable pretendido en la demanda, sin costas. Conminando al representante legal de la empresa demandada a pagar a la demandante y sus hijos, la suma de Bs122.583,33 (ciento veintidós mil quinientos ochenta y tres 33/100 bolivianos), considerando el tiempo de servicios de 6 años, 11 meses y 15 días y el sueldo promedio indemnizable de Bs10.000; por los conceptos de: indemnización, aguinaldo, primas, y vacación; suma que deberá hacerse efectiva dentro de tercero día de ejecutoriada la resolución, sin perjuicio de la actualización y consiguiente multa del 30% previstas en el Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Los recursos de apelación interpuestos por ambas partes, fueron resueltos por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera, mediante el Auto de Vista Nº 146/2018 de 7 de noviembre, que confirma en parte la Sentencia recurrida, modificando el monto a ser cancelado a Bs112.588,10 (ciento doce mil quinientos ochenta y ocho 10/100 bolivianos); debido a la modificación del tiempo de servicios a 5 años, 11 meses y 15 días; manteniendo incólume el resto de sus puntos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que la empresa demandada formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 496 a 502 de obrados, expresando lo siguiente:

Inexistencia de relación laboral.

Refiere que lo afirmado y admitido por la demandante en la carta de 6 de octubre de 2014 (fs. 87), referido a que el fallecido no era trabajador, sino socio de la empresa, no fue valorado conforme establece el art. 154 del Código Procesal del Trabajo (CPT); es decir, no consideraron que este hecho ya se encontraba probado, no solo por la confesión espontánea y expresa de la demandante, sino por la escritura de constitución de la empresa INGEO SRL, prueba que demuestra la inexistencia de relación laboral.

Señala incumplimiento de lo dispuesto por el art. 158 del CPT, referido al principio de libre valoración de la prueba; al respecto menciona que las pruebas de descargo presentadas, documentales y testificales, no fueron valoradas de acuerdo a la sana crítica, facultad concedida al juzgador laboral a juzgar sin sometimiento a la tarifa legal de las pruebas.

Manifiesta que el Tribunal ad quem transgredió el principio de inversión de la prueba, arts. 66 y 150 del CPT, ya que todas las pruebas de descargo presentadas, desvirtuaron las pretensiones de la actora.

Señala que el Auto de Vista violó el principio de verdad material, entendida como la primacía de la verdad de los hechos sobre la forma o apariencia.

Menciona que el Tribunal al no tomar en cuenta las pruebas de descargo infringió lo prescrito en el art. 169 del CPT, que categóricamente señala que, hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares; norma que concuerda con el art. 178 del mismo cuerpo normativo, cuando indica que un testigo no puede formar por sí solo plena prueba, pero sí presunción cuando es hábil, o indicio cuando su declaración se relacione con otros medios de prueba. Se tendrá como prueba suficiente cuando, a juicio del juzgador, declare con absoluta sinceridad y pleno conocimiento de los hechos, según las circunstancias especiales del caso.

Refiere que la inadecuada valoración de la prueba, concretamente de la carta de fs. 87, implica incumplimiento del art. 145 del Código Procesal Civil (CPC), citado con la permisión del art. 252 del CPT, que obliga a la autoridad judicial a considerar todas y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuales le ayudaron a formar convicción y cuales fueron desestimadas, fundamentando su criterio; las pruebas se apreciaran en conjunto tomando en cuenta la individualidad de cada una de las producidas y de acuerdo con las reglas de la sana crítica o prudente criterio, salvo que la Ley disponga expresamente una regla de apreciación distinta; y en la valoración de los medios de prueba, la autoridad judicial, apreciará las mismas tomando en cuenta la realidad cultural en la cual se ha generado el medio probatorio.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case en parte el Auto de Vista impugnado y declare improbada la demanda en todas sus partes, disponiendo el archivo de obrados.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, debe ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso; en ese contexto caben las siguientes consideraciones de orden legal:

La vinculación del Derecho procesal Laboral a los principios del Derecho Laboral sustantivo.

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (CPE), brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma Suprema, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Siendo uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica arriba al hecho de que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia. Respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señala: “La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente”.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, se establece lo siguiente:

La controversia en el presente recurso de casación radica en determinar, la existencia o no de relación laboral entre Carlos Enrrique Rico Egüez y la empresa INGE SRL, cuyo resultado generará el pago o no de derechos laborales y beneficios sociales.

Respecto al argumento del recurrente de falta de valoración de la prueba de descargo, debemos necesariamente hacer referencia a los arts. 3.j) y 158 del CPT, que disponen, el Juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes; hechos y circunstancias, encontradas en la parte motivada tanto de la Sentencia como del Auto de Vista.

En este punto es necesario precisar que el sistema de libre convicción en la apreciación de la prueba, otorga al Juez libertad en la evaluación de la prueba, convicción que no está ligada a una tarifa legal de la prueba, fundándose en una valoración personal, ya que las exigencias de las formalidades procesales respecto de los medios probatorios no constituyen límites para que el juzgador aplique la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica, apropiadamente empleada, logrando una armonía entre la apreciación jurisdiccional con la Constitución Política del Estado, toda vez que la facultad de los Jueces de apreciar con libre conciencia, no es contraria a su obligación de fundamentar sus resoluciones, principio constitucional integrante del debido proceso. Entonces, éste sistema de valoración probatoria, de ninguna forma puede pensarse que se trata de un régimen que permite al juzgador fallar arbitrariamente, sino mediante un sistema valorativo de persuasión racional como aprehensión o juicio que se forma en virtud de un fundamento.

En el sistema de la libre apreciación, el Juez forma su convicción libremente, al no encontrarse sujeto a la tarifa legal de la prueba, la valoración corresponde íntegramente al juzgador, libertad otorgada por la Ley, de formar su convencimiento, y sólo con base a esta certeza se determinan los hechos probados, valorando en su conjunto y en su contexto las pruebas que se produzcan en el proceso.

En concordancia con lo referido, la uniforme jurisprudencia establece que la valoración de la prueba es atribución privativa de los jueces de grado incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho, ya que las conclusiones de las resoluciones de instancia, no son discrecionales, sino son producto del análisis de las pruebas producidas en el proceso.

En correspondencia con lo detallado, corresponde referirnos a lo señalado por el Juez a quo al inicio de la parte considerativa de su Sentencia, "De una revisión de los datos que informan el proceso se advierte que las partes no obraron con lealtad procesal ni transparencia porque no traen en este conflicto individual de trabajo información verás de donde se infiere la existencia de una relación de trabajo precaria sin ninguna posibilidad de considerar un trabajo digno conforme exige el art. 46 de la Constitución Política del Estado, bajo ese entendido pasamos a revisar el Informe…". Consecuentemente, el recurrente pretende desvirtuar la relación laboral simplemente con el documento de fs. 87, donde la demandante, en calidad de esposa supérstite del ex trabajador, señala que su esposo no era empleado, sino socio de la empresa INGE SRL, dejando de lado, o sin considerar las otras pruebas que cursan en el expediente, petición que va en contra de la facultad que tiene el juzgador laboral de libre apreciación de la prueba, prueba que dicho sea de paso, debe ser valorada en su conjunto y con amplio margen de libertad, conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios establecidos en los arts. 48.II de la CPE, 3.j) y 158 del CPT; facultad ejercida por los de instancia al dictar sus resoluciones, conteniendo éstas, en sus partes motivadas, los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento; atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.

Referente a la inversión de la carga de la prueba, establecida en los arts. 48.II de la CPE, 3.h), 66 y 150 del CPT, debemos señalar que si bien el demandando adjuntó prueba de descargo, resulta evidente que la misma no fue suficiente para desvirtuar las pretensiones de la demandante, referido a la existencia de relación laboral por el lapso de 5 años, 11 meses y 15 días, lo que quiere decir, que la prueba presentada por el demandado no estructuraron una solidez indiciaria, en relación a lo dispuesto por los arts. 197 y 200 del CPT, para generar convicción en el Juez a quo y en el Tribunal de alzada para decidir en sentido de la no existencia de una relación laboral.

En este punto es necesario señalar que el Tribunal ad quem, valorando la prueba documental de fs. 85 y 134, determinó que durante un año (2009 a 2010), el ex trabajador no se encontraba en Bolivia, por lo que no correspondía el pago de la indemnización por ese periodo.

Respecto al incumplimiento del principio de verdad material, corresponde señalar que este principio se encuentra consagrado por la CPE en su art. 180.I, correspondiendo ser aplicado a todos los ámbitos del derecho, incluido el derecho laboral; es decir, debe impregnar completamente a la función de impartir justicia, implicando que no es posible admitir la exigencia de ritualismos o formalismos, que impidan su materialización, dado que

todo ciudadano tiene derecho a una justicia material (art. 1 de la CPE), debiendo garantizarse que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales a cargo del proceso, sean producto de apreciaciones jurídicas, procurando la resolución de fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia; otorgando una efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material verdaderamente eficaz y eficiente. Principio que sin lugar a dudas fue aplicado por los de instancia al impartir justicia y determinar la existencia de relación laboral entre Carlos Enrrique Rico Eguez e INGE SRL, desempeñando las funciones de gerente general, empresa en la que también era socio, conforme acredita el Testimonio Nº 887/2003 de 27 de agosto, corriente de fs. 22 a 25 de obrados.

Lo razonado líneas arriba, demuestra que no son evidentes las vulneraciones alegadas por el recurrente; correspondiendo a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 496 a 502, interpuesto por Carlos Gualberto Rico Soliz en calidad de gerente general y represente legal de la Empresa Ingeniería y Gestión Estratégica SRL.

Con Costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

631

Gustavo Daniel Justiniano Terceros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 67 a 68, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC) a través de Alex Jorge Sánchez Iraizos, Mariela Chávez Apuri, Nazira Isabel Flores Choque y Mateo Cussi Chapi, apoderados del representante legal y Alcalde Municipal Luis Gatty Ribeiro Roca, que impugna el Auto de Vista Nº 2/2019 de 31 de diciembre, de fs. 62 a 63, pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso laboral sobre pago de beneficios sociales, seguido por Gustavo Daniel Justiniano Terceros contra la institución recurrente; traslado de fs. 69, cumplido mediante el memorial de respuesta de fs. 72 a 74; Auto que concede el recurso de fs. 75; Auto de 21 de marzo de 2019, de fs. 83, que admite el recurso; antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales por Gustavo Daniel Justiniano Terceros contra el GAMC, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió la Sentencia Nº 442 017 de 20 de noviembre de 2017, cursante de fs. 42 a 44, declarando probada en parte la demanda, sin costas; conminando al demandado a pagar al demandante la suma de Bs8.574, dentro de tercero día de ejecutoriada la resolución, por los conceptos de: Indemnización, vacación y subsidio de frontera.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por la institución demandada (fs. 48 a 49), la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, pronuncia el Auto de Vista Nº 02/19 de 31 de diciembre de 2018, de fs. 62 a 63, que confirma la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO:

El GAMC, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 02/19 de 3 de enero de 2019, bajo los siguientes argumentos:

1. No aplica el art. 119 de la Constitución Política del Estado.

Refiere que el Tribunal no cumple lo dispuesto en el art. 119 de la Constitución Política del Estado (CPE), encontrándose obligado de velar por la igualdad de las partes

dentro del proceso, siendo su derecho a la defensa inviolable. Señala que este artículo es aplicado de forma imparcial, sólo a favor de la demandante.

2. No corresponde el pago de indemnización.

Señala que la valoración del Tribunal es completamente incoherente y contradictoria, ya que valora correctamente el contrato para establecer que el mismo fue cumplido, por lo que no da curso al pago de desahucio, pero al mismo tiempo, sin valorar el contrato de personal eventual, incluye al demandado a la LGT y le otorga el pago de indemnización.

3. Refiere que el contrato eventual o temporal suscrito entre el GAMC y Gustavo Daniel Justiniano Terceros, se encontraba sujeto a los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027 y no a la Ley Nº 321 ni al DS Nº 110, por lo que, el demandante no se encuentra amparado por la LGT.

4. Señala que no corresponde el pago de vacación, por tratarse de un trabajador eventual, dar curso a ese pago implica violación del art. 5 de la Ley Nº 2042, que prohíbe a las entidades públicas a comprometer o ejecutar gasto alguno, con cargo a recursos no declarados en sus presupuestos aprobados, incumplimiento que acarrea responsabilidad penal y administrativa, dispuestas en la Ley Nº 1178.

5. Respecto al pago de subsidio de frontera, refiere que al ser el demandante personal eventual contratado a plazo fijo, no corresponde este pago, ya que su pago debe ser realizado de acuerdo al monto establecido en su contrato.

Manifiesta que no corresponde el pago a partir de la gestión 2010, ya que el actor no trabajó desde ese año, sino desde el 2014, y conforme acreditan las pruebas de fs. 1 a 12, el subsidio de frontera de esa gestión se encontraría pagado.

Petitorio.- La institución demandada solicita que se case en todas sus pates el Auto de Vista recurrido, dejando sin efecto la liquidación de beneficios sociales.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por la institución recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

Derecho al trabajo.

El art. 46.I de la CPE, señala: “Toda persona tiene derecho: I. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure a sí y su familia una existencia digna”.

De igual forma, el art. 13.I Constitucional, refiere: “Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos”.

Concordante con lo señalado, el art. 23.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señala: “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”.

En esa virtud, la Norma Suprema considera el derecho al trabajo como un derecho social, que asegura para el trabajador y su familia una existencia digna, que proporciona el

sustento diario vinculado con las necesidades básicas de alimentación, salud y la propia existencia del ser humano, consiguientemente, con el derecho a la vida.

De los Servidores Públicos.

El art. 4 de la Ley 2027 de 27 de octubre de 1999 “Estatuto del Funcionario Público”, define al servidor público como: “Servidor público es aquella persona individual, que independientemente de su jerarquía y calidad, presta servicios en relación de dependencia a una entidad sometida al ámbito de aplicación de la presente Ley. El término servidor público, para efectos de esta Ley, se refiere también a los dignatarios, funcionarios y empleados públicos u otras personas que presten servicios en relación de dependencia con entidades estatales, cualquiera sea la fuente de su remuneración”.

Por su parte, el art. 5 del mismo Estatuto, clasifica a los servidores públicos en:

“a) Funcionarios electos: Son aquellas personas cuya función pública se origina en un proceso eleccionario previsto por la Constitución Política del Estado. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa y Régimen Laboral del presente Estatuto.

b) Funcionarios designados: Son aquellas personas cuya función pública emerge de un nombramiento a cargo público, conforme a la Constitución Política del Estado, disposición legal o Sistema de Organización Administrativa aplicable. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativos a la Carrera Administrativa del presente Estatuto.

c) Funcionarios de libre nombramiento: Son aquellas personas que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos y designados. El sistema de Administración de Personal, en forma coordinada con los Sistemas de Organización Administrativa y de Presupuesto, determinará el número y atribuciones específicas de éstos y el presupuesto asignado para este fin. Estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa del presente Estatuto. (negrillas añadidas).

d) Funcionarios de carrera: Son aquellos que forman parte de la administración pública, cuya incorporación y permanencia se ajusta a las disposiciones de la Carrera Administrativa que se establecen en el presente Estatuto.

e) Funcionarios interinos: Son aquellos que, de manera provisional y por un plazo máximo e improrrogable de 90 días, ocupan cargos públicos previstos para la carreta administrativa, en tanto no sea posible su desempeño por funcionarios de carrera conforme al presente Estatuto y disposiciones reglamentarias”.

Al respecto, la Sentencia Constitucional 1068/2011-R de 11 de julio, con el razonamiento de las Sentencias Constitucionales 0101/2003-R y 1918/2010-R, señalado en la SCP 0477/2016-S2 de 13 de mayo, indicó; “Los preceptos normativos señalados, determinan claramente la diferenciación entre funcionarios de carrera con los funcionarios designados y los de libre nombramiento. Mientras que la incorporación y permanencia de los primeros se ajusta a las disposiciones de la carrera administrativa, los funcionarios designados y los de libre nombramiento pertenecen al ámbito de los funcionarios provisorios, por cuanto su ingreso a una entidad pública no es resultado de aquellos procesos de reclutamiento y selección de personal, sino que obedece a una invitación personal del máximo ejecutivo para ocupar determinadas funciones de confianza o asesoramiento en la institución, infiriéndose de ello que estas funciones son temporales o provisionales…”.

De las otras personas que prestan servicios al Estado.

Con relación a este aspecto, el art. 6 de la Ley 2027, dispone: “No están sometidos al presente Estatuto ni a la Ley General del Trabajo, aquellas personas que, con carácter eventual o para la prestación de servicios específicos o especializados, se vinculen contractualmente con una entidad pública, estando sus derechos y obligaciones regulados en el respectivo contrato y ordenamiento legal aplicable y cuyos procedimientos, requisitos, condiciones y formas de contratación se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios”.

De los trabajadores de los Gobiernos Autónomos Municipales sometidos bajo la tuición de la Ley General del Trabajo.

El art. 59 de la Ley 2028 de 28 de octubre de 1999 (Ley de Municipalidades) -abrogada-, con referencia a los Servidores Públicos y otros Empleados, prescribía: “A partir de la promulgación de la presente Ley, el personal que se incorpore a los Gobiernos Municipales será considerado en las siguientes categorías: 1. Los servidores públicos municipales sujetos a las previsiones de la Carrera Administrativa Municipal descrita en la presente Ley y las disposiciones que rigen para los funcionarios públicos; 2. Los funcionarios designados y de libre nombramiento que comprenden al personal compuesto por los oficiales mayores y los oficiales asesores del Gobierno Municipal. Dichas personas no se consideran funcionarios de carrera y no se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo ni el Estatuto del Funcionarios Público de acuerdo con lo previsto por el Artículo 43º de la Constitución Política del Estado; y 3. Las personas contratadas en las empresas municipales públicas o mixtas, establecidas para la prestación directa de servicios públicos, éstas se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo”.

El art. 1 de la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012 dispone: “I. Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo. II. Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretaría Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional”.

Por lo que concluimos que, a partir del 18 de diciembre de 2012, fecha de promulgación de la Ley 321, los trabajadores asalariados que desempeñaban funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales, pasaban al ámbito de protección de la Ley General del Trabajo y normas complementarias.

IV. ANALISIS DEL CASO CONCRETO:

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida de las normas vinculadas a la existencia de una relación laboral entre las partes procesales, resultado que definiría la correspondencia o no del pago de indemnización, vacación y subsidio de frontera; por lo que, se tiene lo siguiente:

Con carácter previo se deja constancia que en nuestro país coexisten entre las relaciones de trabajo, hablando en un sentido amplio, los trabajadores que se encuentran bajo la tutela de la Ley General del Trabajo (LGT), los servidores públicos, regidos por la Ley Nº 2027 "Estatuto del Funcionario Público" de 27 de octubre de 1999, y los consultores, regidos por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios. Lo que nos lleva a concluir que estos "trabajadores", entendido como persona que realiza un trabajo a cambio de remuneración, que en última instancia es lo que hacen los trabajadores, los servidores públicos y los consultores, a cambio de un pago; con la aclaración que cada uno en su relación tiene sus características propias, particularidades que nos llevan a determinar la calidad de cada uno.

Por lo antes señalado, sorprende de la lectura del recurso de casación, que el recurrente sostiene que el demandante es un ex funcionario ha contrato eventual o temporal, sujeto a lo dispuesto en los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027, argumento totalmente contradictorio, justamente por el tenor de cada uno de estos artículos, que fueron debidamente desarrollados en el parágrafo III "Fundamentos Jurídicos y Doctrinales del Fallo", que en el art. 4 hace referencia a los funcionarios públicos y en el art. 6 a los consultores; trabajadores que se rigen por normativa diametralmente diferente y excluyente uno del otro; argumento que nos conduce a lo dispuesto en el art. 5 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que sanciona cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, contratos que no surtirán efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente.

En coherencia con lo desarrollado en el párrafo anterior, corresponde hacer referencia al art. 2 del Decreto Ley (DL) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que prohíbe más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, contratos tampoco permitidos en tareas propias y permanentes de la empresa; entendiéndose por tareas propias y permanentes, según la Resolución Administrativa (RA) Nº 650/2007 de 27 de abril, como aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad de la empresa, sin las cuales no tendría objeto su existencia; por lo que, ante la existencia de más de dos contratos a plazo fijo suscritos por el ex trabajador, se considera que su relación laboral era de carácter indefinido, adquiriendo la calidad de trabajador asalariado permanente. Adicionalmente, debemos referirnos al art. 3 de la Resolución Ministerial (RM) Nº 193/1972 de 15 de mayo, que dispone, la recontratación mediante contratos de trabajo a plazo fijo, transcurridos tres meses de cesantía, no adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido; situación que tampoco se presentó en el caso en análisis, ya que los contratos de trabajo a plazo fijo del demandado, solo cesaban unos días, entre uno y otro, conforme acreditan los documentos de fs. 31 a 35 que cursan en el expediente.

A mayor abundamiento, debemos remitirnos a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, que incorpora a los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones técnico operativo administrativo en los Gobiernos Autónomos Municipales de las Capitales de Departamento, a gozar de los derechos y beneficios sociales de la LGT y sus normas complementarias; más si tomamos en cuenta que las funciones que realizaba el demandante en el GAMC no eran de dirección, secretarias generales y ejecutivas, jefatura, asesor y profesional; concluyendo que Gustavo Daniel Justiniano Terceros estaba dentro del ámbito de protección de la Ley General del Trabajo y normas complementarias; tomando en cuenta que es la propia Ley que en su Disposición Final Tercera, prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, evadir el cumplimiento de la normativa socio

laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente; encubrimiento que se fue develado en el desarrollo de la presente resolución.

Acreditada la relación laboral entre las partes procesales, corresponde el reconocimiento de los derechos y beneficios sociales correspondientes, acertadamente otorgados por los de instancia, correspondiente a 1 año y 4 meses, del periodo mayo/2014 a agosto/2015.

Fundamentando cada uno de los ítems que corresponden ser pagados, tenemos:

Indemnización por tiempo de servicio.

El art. 2 del DS Nº 110 de 1 de mayo de 2009 refiere que es la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado un año; corresponde su pago siempre que el trabajador haya cumplido más de 90 días de trabajo continuo. Al constituir la indemnización por tiempo de servicios un derecho adquirido, debe ser pagado sin importar que la ruptura laboral se haya producido por renuncia del trabajador o despido del empleador; contrastando la fundamentación desglosada al caso que nos ocupa, al cumplir el demandante con los presupuestos establecidos en la Ley, corresponde el pago de la indemnización por tiempo de servicio por 1 año y 4 meses de trabajo, conforme lo determinaron los juzgadores de instancia.

Vacación.

Tomando en cuenta que toda actividad psicofísica produce cansancio o agotamiento físico, la norma dispone un descanso para recuperar las energías físicas y el alivio de las tensiones mentales que origina el trabajo; consecuentemente, la vacación es un derecho irrenunciable e imprescriptible, adquirido por el trabajador después de cumplir un año de antigüedad de manera ininterrumpida; imprescriptibilidad establecida en el art. 48.IV de la CPE. El art. 44 de la Ley General del Trabajo (LGT), norma que tienen derecho a la vacación anual todos los trabajadores sean del sector público o privado, fijando una escala de acuerdo al tiempo de trabajo: de 1 a 5 años de trabajo cumplidos, 15 días hábiles; de 5 a 10 años, 20 días; y de 10 años en adelante, 30 días. El DS Nº 12059 de 24 de diciembre de 1974, determina que durante el tiempo que duren las vacaciones, los trabajadores percibirán el 100% de su remuneración, que deberá calcularse en base al promedio del total ganado de los últimos 90 días a momento de cumplirse el año de trabajo correspondiente. Se debe tomar en cuenta que, el uso de la vacación anual se aplica durante los días hábiles, no se computan los días feriados, sean domingos o días de feriados. El art. 33 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (RLGT), refiere que la vacación anual no es compensable en dinero salvo terminación del contrato. No será acumulable salvo acuerdo mutuo por escrito. El DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974, establece que después del primer año de antigüedad ininterrumpida, los trabajadores que sean retirados forzosamente o que se acojan al retiro voluntario antes de cumplir un nuevo año de servicios, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas, en proporción a los meses trabajados dentro del último periodo. Aplicando la normativa glosada al caso que nos ocupa, al haber cumplido un año de trabajo ininterrumpido y ante la ruptura de la relación laboral, corresponde el pago de la vacación al demandante, por 4 meses, acertadamente dispuesto por el Juez a quo y el Tribunal ad quem.

Subsidio de Frontera.

En aplicación del principio de derecho internacional, de integridad territorial, que evoca el derecho de un Estado de preservar intacto su territorio ante la intervención exterior, el gobierno boliviano a través del DS Nº 20030 de 10 de febrero de 1984, instituye el pago del Bono de Frontera, destinado a beneficiar a todos los empleados púbicos que ejercían funciones dentro de los 50 kilómetros (Km) lineales de las fronteras de nuestro país. Bono de Frontera sustituido por subsidio de frontera, mediante el art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, derecho adicional para todos los trabajadores del sector público y privado, que realicen su actividad laboral dentro de los 50 Km lineales de las fronteras internacionales, cuyo monto será el 20% del salario mensual. Tomando en cuenta que demandante trabajaba en el GAMC, cuyas instalaciones se encuentran ubicadas dentro de los 50 Km de la frontera con la República Federativa de Brasil, corresponde el pago del bono de frontera, por 4 meses (mayo a agosto de 2014), conforme lo determinó el Juez de primera instancia y lo confirmó el Tribunal de alzada.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, carece de sustento legal; en consecuencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, cursante de fs. 67 a 68, contra del Auto de Vista Nº 02/19 de 31 de diciembre de 2018, de fs. 62 a 63, pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista impugnado. Con costas y costos.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs1.000.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

632

Graciela Montero Marcos c/ Neil Blanco Barrientos.
Beneficios Sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Graciela Montero Marcos (fs. 499 a 501) en contra del Auto de Vista Nº 20 de 30 de enero de 2019 (fs. 495 a 496) pronunciado por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, la contestación al recurso (fs. 507 a 510 vta.), el Auto N° 09/19 de 28 de febrero de 2019 (fs. 511) que concedió el recurso, el Auto Supremo de 25 de marzo de 2019 (fs. 520) que admitió el recurso y lo obrado en el proceso.

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, seguido por Graciela Montero Marcos contra Niel Blanco Barrientos, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social 4to. emitió la Sentencia Nº 42 de 17 de julio de 2017 (fs. 467 a 470 vta.), declarando Probada la demanda y disponiendo la cancelación a favor del demandante del importe correspondiente a beneficios sociales que asciende a una suma total de Bs. 86.156,33.- (Ochenta y Seis Mil Ciento Cincuenta y Seis 33/100 Bolivianos), por concepto de Desahucio, Indemnización, Aguinaldo, Sueldos Pendientes, Vacaciones, Horas Extras y Multa del 30% prevista por el DS Nº 28699.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por el demandado (fs. 477 a 481 vta.), la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 20 de 30 de enero de 2019 (fs. 495 a 496 vta.), resolvió Revocar totalmente la sentencia apelada y declaró Improbada la demanda.

Ante esta determinación, la demandante interpuso recurso de casación, emitiendo el Tribunal de Alzada el Auto de 28 de febrero de 2019 (fs. 511), concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Mediante memorial presentado el 12 de febrero de 2019, Graciela Montero Marcos interpuso Recurso de Casación, exponiendo los siguientes agravios:

1.- Presentación extemporánea del recurso de apelación interpuesto por el demandado, por haber transcurrido 37 días desde que fue notificado con la sentencia y el auto que rechazó la complementación y enmienda, cuando este debió interponerse dentro de

los cinco días siguientes a la notificación de la resolución de primera instancia, debiendo ser rechazado in límine.

2.- Infracción de los artículos 48.III. y IV., 114.II., 115 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), 4, 6, 13 y siguientes de la Ley General del Trabajo, 150, 151 y 152 del Código Procesal del Trabajo, por no haberse analizado, valorado o compulsado de manera integral y en su justa dimensión la prueba de cargo.

Petitorio.

Solicita se dicte Auto Supremo CASANDO el Auto de Vista N° 20 de 30 de enero de 2019, y deliberando en el fondo se declare firme y subsistente la sentencia de primera instancia.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

En consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

A este efecto, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido que el recurso de casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores", pudiendo presentarse como recurso de casación en el fondo, recurso de casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido por el art. 274.3 del Código Procesal Civil (CPC), en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas, aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, o en su defecto identificar el error de hecho o de derecho en la valoración probatoria, especificando en que consiste la infracción, violación, falsedad o error acusado y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

Es por ello que la forma de resolución del Recurso de Casación, dependerá del contenido de su formulación, pues si es interpuesto en la forma impugnando el error “in procedendo”, se entiende que la pretensión es la nulidad de obrados, en cambio cuando se interpone en el fondo impugnando el error “in judicando”, lo que se pretende es que el auto de vista se case, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En este entendido, resulta pertinente resaltar que el recurso de casación no se constituye en una tercera instancia de revisión o una segunda apelación, toda vez que este Tribunal se encuentra limitado a examinar las cuestiones de derecho en el Auto de Vista, para determinar si a los hechos, tal cual están establecidos en la resolución recurrida, se les ha aplicado correctamente o no el derecho, pues la valoración de las pruebas es incensurable en casación, salvo que en el recurso se acuse y pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en la misma, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda revisar la valoración de la prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose con la regla que establece el art. 271.I. de la Ley Nº 439 CPC.

En ese marco, revisado el recurso de casación, se advierte que si bien la demandante anuncia la interposición de recurso de casación de forma genérica, y pese a que

en su petitorio solicita que se case el Auto de Vista impugnado, en los hechos interpuso Recurso de Casación en la Forma y en el Fondo, pues inicialmente denuncia la presentación extemporánea del recurso de apelación, situación que de verificarse conllevaría la falta de competencia del Tribunal de Alzada para conocer y resolver el recurso, aspecto que hace a la forma del proceso; asimismo, posteriormente reclama la infracción de normativa laboral en la valoración de la prueba de cargo, lo que implicaría la concurrencia de error de derecho en la valoración probatoria, constituyéndose este en un aspecto de fondo; por lo que en virtud a los efectos anulatorios que conllevaría el primero, se procederá a resolver inicialmente el reclamo de forma expuestos en el recurso, y solo en caso de no resultar evidente se procederá a resolver los argumentos del recurso de casación en el fondo.

III.1. De la presentación extemporánea del recurso de apelación.

El art. 205 del Código Procesal del Trabajo, que establece el plazo para la interposición del recurso de apelación, prevé: "Notificadas las partes con la sentencia, tienen el término perentorio de cinco días para interponer recursos de apelación fundamentada, del que se correrá traslado que será contestada dentro de igual término, y de tres días tratándose de autos interlocutorios." (las negrillas son añadidas)

Revisados los antecedentes del proceso, se tiene que una vez notificada la Sentencia al demandado, el mismo presentó solicitud de complementación y enmienda, misma que fue rechazada mediante Auto de 27 de julio de 2017 (fs. 474 a 475), que a su vez fue notificado al demandado el 3 de octubre de 2017, conforme se desprende de la diligencia cursante a fs. 476, en la cual si bien la oficial de diligencias consignó como fecha de notificación al día "martes 3 de septiembre del año 2017 ", se advierte que el abogado patrocinante de la parte demandada hizo constar bajo su firma que en los hechos recibía la notificación el 3 de octubre de 2017 a horas 15:45, fecha que de acuerdo a calendario coincide con el día de la semana (martes) en que se hubiese efectuado la referida diligencia, verificándose además la imposibilidad de que dicha diligencia se hubiere realizado el 3 de septiembre de 2017, por ser este un día domingo, esto es, un día inhábil.

A partir de estos hechos, y en observancia al principio constitucional de favorabilidad, en relación al derecho a la impugnación, se concluye que la presentación del recurso de apelación por parte del demandado el 10 de octubre de 2017, fue realizada dentro del plazo legal de cinco días para hacerlo, toda vez que efectuado el cómputo del mismo conforme las reglas establecidas en el art. 90.II de la Ley N° 439 CPC, este inició el miércoles 4 de octubre de 2017 y concluyó precisamente el martes 10 de octubre de 2010.

III.2. Del error en la valoración de la prueba.

El recurrente acusa la infracción de los artículos 48.III. y IV., 114.II., 115 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), 4, 6, 13 y siguientes de la Ley General del Trabajo, 150, 151 y 152 del Código Procesal del Trabajo, en la valoración de la prueba de cargo por parte del Tribunal de Alzada, entendiéndose a partir de esto, que su intención es denunciar error de derecho en la apreciación de las pruebas invocadas, mismo que se encuentra vinculado a la otorgación o negación del valor probatorio que la Ley le ha asignado a un determinado medio de prueba, incurriendo el juzgador en error de derecho, cuando alejándose de su obligación, no le asigna a una determinada prueba el valor probatorio preestablecido en la ley o le asigna un valor que no le corresponde.

Al respecto, es oportuno reiterar que la abundante jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y reiterada por este Supremo Tribunal de Justicia en diversas resoluciones, ha establecido que la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de las disposiciones contenidas en el art. 1286 del CC y art. 397 del CPC-1975, estableciéndose específicamente que en materia laboral, los jueces y tribunales de instancia, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de las pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que rigen la materia y la sana crítica, atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o persigan un fin prohibido por la ley, pues el proceso laboral, tiene por objeto el reconocimiento de los derechos consignados en la ley sustancial, debiendo interpretarse en mérito a este criterio las disposiciones establecidas en los arts. 3 inc. j), 59, 50 y 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Por consiguiente, la valoración de la prueba es incensurable en casación, salvo que en el recurso se acuse y pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en su apreciación, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda volver a valorar la prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose la regla que establece el 271.I. de la Ley Nº 439 CPC.

En este contexto se tiene que la recurrente si bien denuncia la infracción de diversos artículos de la CPE, la LGT y el CPT en la valoración probatoria, omite vincular de su contenido a la valoración específica de determinados medios probatorios que hubiere realizado el Tribunal Ad quem en el Auto de Vista, reclamando de manera general la valoración y compulsa de manera integral de la prueba, por lo que en virtud al principio de congruencia reconocido por los arts. 265 y 270 de la Ley N° 439 CPC, que establecen como límite de las actuaciones de los Tribunales de Segunda instancia y del Tribunal de Casación, el suscribirse a los puntos resueltos por el inferior en grado y que hubieran sido objeto de apelación o casación, respectivamente, se procederá a verificar la concurrencia de error de derecho en la compulsa de los medios probatorios valorados en el Auto de Vista.

En virtud a lo anterior, se advierte en obrados, que solo en el último párrafo del segundo considerando del Auto de Vista, el Tribunal Ad quem hace referencia a la prueba desarrollada en el transcurso del proceso, cuando señala que: “las pruebas testificales de cargo, como las propias afirmaciones de la actora, si bien evidencian que la demandante cocinaba y lavaba ropa, dicha actividad únicamente se limitada a los quehaceres de la familias, es decir a la atención de su esposo e hijos, conclusión que emerge de la adecuada valoración de la prueba, conforme lo disponen los arts. 3 inc. j) y 158 del Código Procesal del Trabajo, dado que por un lado se encuentra demostrado en obrados que la propiedad del demandante estaba al cuidado del cónyuge de la demandante en su calidad de vaquero, la propia actora y sus hijos; y por el otro, que el demandado visitaba la propiedad cada quince o treinta días por lo que en esas condiciones razonable y lógicamente no es aceptable la existencia de dependencia y subordinación entre la demandante y el demandado.” (sic.)

En este sentido corresponde analizar si el Tribunal Ad quem ha incurrido en error de derecho al valorar las pruebas testificales de cargo y la confesión provocada de la demandante, al no observar ni otorgarle el valor dispuesto en la normativa cuya infracción se denuncia.

A este efecto se tiene que el art. 48.III. y IV. de la CPE, que establece el carácter irrenunciable, privilegiado, inembargable e imprescriptible que asiste a los derechos y beneficios sociales, no se encuentra relacionado con los hechos dilucidados en las pruebas testificales de cargo y confesión provocadas, que simplemente describen la labores que habría realizado la trabajadora, sin que se pronuncien sobre aspectos que impliquen la renuncia, embargo o prescripción de los beneficios sociales de la demandante, no siendo posible su aplicación en la valoración de dicha prueba, lo que desvirtúa el error de derecho denunciado.

Asimismo, los artículos 114.II., 115 y 180 de la CPE, referidos a la obtención de declaraciones bajo coacción o tortura, a la garantía del debido proceso y a los principios que rigen la jurisdicción ordinaria, tampoco se encuentran vinculados a los hechos descritos en las declaraciones testificales de cargo o la confesión provocada, pues en ninguno de ellos se denuncia o evidencia la coacción como mecanismo para la obtención de dichas declaraciones, toda vez que las mismas fueron ofrecidas y producidas con todas las garantías debidas ante la autoridad judicial, sin que pueda este Tribunal evidenciar la vulneración de algún principio procesal en específico durante su obtención, más aún cuando los testigos han sido ofrecidos por la propia demandante.

Ahora bien, en cuanto a los arts. 4, 6 y 13 de la LGT, referido el primero a la irrenunciabilidad de los derechos laborales, el segundo a la constitución verbal y/o escrita del contrato de trabajo, y el ultimo al pago del desahucio, corresponde señalar que ninguno de ellos establece un determinado valor legal atribuible a las testificales de cargos, siendo impertinente la invocación del art. 4 por no encontrarse controvertida la irrenunciabilidad de los derechos sociales, así como tampoco se refieren a la forma de contratación de la trabajadora, sino que las referidas declaraciones fueron analizados por el Tribunal Ad quem a efecto de verificar la subordinación o dependencia como característica esencial de la relación laboral; siendo aún más evidente la falta de pertinencia en la invocación del art. 13 referido al desahucio, cuando este aspecto no ha sido dilucidado en ningún momento en segunda instancia.

Finalmente los arts. 150, 151 y 152 del Código Procesal del Trabajo, si bien se refieren a la producción de la prueba en los procesos laborales, estableciendo el principio de inversión de la prueba, otorgando la posibilidad de valerse de todos los medios probatorios que no estén prohibidos por ley y reconociendo la facultad del juez de ordenar la producción de prueba que ayuden al esclarecimiento de los hechos, además de no encontrarse acreditado su incumplimiento, ninguno de ellos le asigna un determinado valor legal al contenido de las declaraciones testificales de cargo, a efecto de que pueda configurarse el error de derecho que denuncia ante esta instancia la demandante.

En consecuencia, al no ser evidente la presentación extemporánea del recurso de apelación, así como el error de derecho acusados en el recurso de casación, corresponde fallar conforme lo establecido en el art. 220. II del Código Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 499 a 501, interpuesto por Graciela Montero Marcos en contra del Auto de

Vista Nº 20 de 30 de enero de 2019, pronunciado por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

633

Marcela Chuquimia Tovar c/ Iglesia Evangélica Metodista en Bolivia
Beneficios Sociales.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 228 a 229 vta., interpuesto por la Iglesia Evangélica Metodista en Bolivia (I.E.M.B), representado por su Obispo Antonio Huanca Corimayta, impugnando el Auto de Vista Nº 099/2018 SSA-II de 22 de noviembre, cursante de fs. 217 a 219 vta, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de beneficios sociales seguido por Marcela Chuquimia Tovar en contra de la Iglesia recurrente; el Auto N° 40/2019 SSA-II de fs. 234 que concedió el recurso de casación; el Auto de fs. 243 y vta., de 12 de marzo de 2019 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Interpuesta la demanda social de pago de beneficios sociales y tramitado el proceso, el Juez de Partido Segundo del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 35/2016 de 26 de febrero que cursa de fs. 193 a 199, declarando probada la demanda de fs. 1 a 2, subsanada a fs. 5 de obrados, improbada la excepción perentoria de pago documentado y desestimada la excepción perentoria de prescripción; debiendo la demandada cancelar a favor de la actora, la suma de Bs.87.560,66.- (Ochenta y siete mil quinientos sesenta 66/100 bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacación de las gestiones 2013-2014, reintegro bono de antigüedad 2014, reintegro salarios enero y 12 días febrero 2015, más la multa de 30%. Monto de dinero que en ejecución de fallo será actualizado de acuerdo a ley.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la demandada, a fs. 202 a 204 de obrados, la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 099/2018 SSA-II de 22 de noviembre, cursante de fs. 217 a 219 vta, que revocó en parte la sentencia apelada, únicamente en relación al bono de antigüedad, modificándose el monto a Bs.84.190,75 manteniéndose todos los demás ítems reconocidos en sentencia.

Ante la determinación del Auto de Vista, la Iglesia Metodista demandada, interpone recurso de casación en el fondo, y el Tribunal emite Auto de 12 de marzo de 2019, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- Falta de fundamentación respecto al rechazo del segundo agravio descrito en su memorial de apelación.

No se consideró y por tanto se vulneró el contenido del art. 52 de la Ley General del Trabajo, que determina que la "Remuneración o salario es el que percibe el empleado u obrero en pago de su trabajo". A tal efecto se habría presentado como prueba de descargo el memorando de 26 de diciembre dirigido a la demandante, mediante el cual fue reubicada con su pleno consentimiento y aceptación para que cumpla funciones dentro de la Unidad Educativa Instituto Americano de la ciudad de La Paz a partir del 2 de enero de 2015. Sin embargo, mediante el punto 3 del Auto de Vista con el título de, "En relación al segundo agravio expuesto", de forma lacónica establecieron que corresponde el reintegro de sueldos conforme lo señalado en la sentencia, debido a que la actora se acogió al retiro indirecto, sin fundamentar esta determinación o conclusión. Además, como se habría demostrado con pruebas, a la demandante se le asignó funciones con menores responsabilidades que las tenidas en su anterior cargo y por tal motivo el pago efectuado durante los meses de enero y febrero de 2015, tenía correlación a esas nuevas funciones y no procedía el pago de los bonos de profesional y de responsabilidad, aspectos sobre los cuales tampoco se pronunciaron.

2.- Vulneración del art. 33 del D.R. de la Ley General del Trabajo.

Se habría establecido en el auto de vista recurrido, que a la demandante le corresponde el pago de las vacaciones por los periodos 2013 y 2014, lo cual vulnera el contenido del art. 33 del D.R. de la Ley General de Trabajo, que de forma expresa señala que las vacaciones no son acumulables. En tal sentido correspondía únicamente su pago por una gestión, toda vez que no existe un acuerdo mutuo por escrito entre la actora y la iglesia recurrente, por el cual se establezca la acumulación de las vacaciones conforme lo señala el mencionado artículo, más aún cuando no existe disposición legal que determine el pago de las vacaciones mayores a un año en caso de despido del trabajador.

En tal sentido peticiona se case el auto de vista recurrido y se declare improbada la demanda con costos y costas.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO LEGAL Y SU APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución

Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Recurso de casación en el fondo.

Sobre el primer punto referido al rechazo del segundo agravio descrito en su memorial de apelación.

El recurrente acusa la vulneración del art. 52 de la Ley General del Trabajo, referido a correspondencia del salario recibido en pago de su trabajo y que en el caso se canceló a la demandante en base a las nuevas funciones que ocupaba, por lo que no se le adeudaría por ningún concepto.

Por la propia afirmación del recurrente, cotejado con los datos del proceso, se evidencia que la actora primero ocupaba el cargo de Secretaria de Finanzas de la Iglesia demandada, con un salario de Bs.3.635,11 conforme se evidencia de las planillas de sueldos de fs. 128, 129 y 130 de obrados, posteriormente fue reubicada de cargo como personal administrativo de la Unidad Educativa Instituto Américano de la ciudad de La Paz, a partir del 2 de enero hasta el 31 de diciembre de 2015, evidenciado mediante Memorando de 26 de diciembre de 2014 que sale a fs. 84, en el que además no se consignó el salario que percibiría, sin embargo la actora denuncia posteriormente a la Jefatura Departamental del Trabajo, la rebaja de su salario a Bs.1.820, por lo que se acoge al retiro indirecto, conforme consta del memorial cursante a fs. 91, argumentos que no fueron negados por la iglesia recurrente a más de justificar que," como las funciones eran de menor responsabilidad, se le pago acorde a ello", lo cual no enerva el hecho de que hubo una rebaja de sueldo no consentida que se traduce en un despido indirecto.

Sobre este particular, el Decreto Supremo de 9 de marzo de 1937, en su artículo 2 establece que: "En caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él, recibiendo la indemnización correspondiente a sus años de servicio" y que "El patrono deberá anunciar la rebaja de sueldo con tres meses de anticipación", es decir que, primero, es facultativo del trabajador aceptar o no la rebaja de su salario mensual, pudiendo, en su caso, retirarse y percibir la indemnización que por el tiempo de trabajo le corresponde, todo lo anterior al constituirse la rebaja de salarios, en despido indirecto. En ese mismo sentido, cuando las condiciones de salubridad condicionan la permanencia del empleado en su fuente de trabajo, este tendrá la facultad de permanecer en el cargo o retirarse, siempre que el empleador haya anunciado su reubicación con la anticipación debida, de lo contrario se considerará un despido indirecto. En consecuencia, aquella circunstancia se encuentra sujeta, inexcusablemente a la obligación del empleador no solo de dar el pre-aviso de Ley sobre la reubicación, sino también la de asegurar las condiciones de salubridad donde el trabajador desarrolle sus funciones, conforme establece el art. 67 de la Ley General del Trabajo. Por lo que el Tribunal de Alzada, a tiempo de emitir el Auto de Vista Nº 86/2009 no ha interpretado erróneamente la norma, por el contrario, hizo una interpretación extensiva de lo que el Decreto Supremo de 9 de marzo de 1937 establece al respecto. Concluyendo que existió pronunciamiento expreso sobre lo alegado, no siendo evidente la incongruencia acusada.

Sobre el segundo punto referido a las vacaciones no acumulables.

Acusa el recurrente la vulneración del art. 33 del D.R. de la Ley General del Trabajo en el entendido de que las vacaciones no son acumulables.

Al respecto revisada la liquidación efectuada en el auto de vista recurrido, así como la sentencia se evidencia que contempla la de las gestiones 2013 y 2014, siendo que la ruptura de la relación laboral se produjo a consecuencia del retiro indirecto dispuesto en el Memorando de reubicación de cargo de 26 de diciembre de 2014, es decir contemporánea a las dos últimas gestiones.

El artículo 33 del Reglamento de la Ley General del Trabajo al respecto señala: "La vacación anual no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo. No podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, y será ejercida conforme al rol de turnos que formule el patrono" (sic). Norma concordante con el artículo 28. I y II de la Ley Nº 062 del Presupuesto General del Estado establece: I. "Las vacaciones anuales son de uso obligatorio de los funcionarios de las entidades del sector público, independientemente del régimen laboral al que pertenezcan, por lo que no serán susceptibles de compensación económica, excepto en los casos de fallecimiento del titular. II. "No se permitirá la acumulación de vacaciones por más de dos gestiones consecutivas, debiendo las entidades públicas hacer cumplir la presente disposición, en el marco de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, de Administración y Control Gubernamentales". (sic).

Por lo cual no se evidencia vulneración alguna, máxime si la iglesia recurrente no demostró que la trabajadora haya gozado de tales vacaciones, no encontrándose sustento en lo acusado.

Además de lo dicho, no debe perderse de vista la aplicación del principio intervencionista, en virtud del cual, por el carácter tutelar y de protección del trabajador y del trabajo en todas sus perspectivas y modalidades, ese amparo a favor del trabajador deber ser preservado aun de oficio por la autoridad jurisdiccional, pues de otro modo, las previsiones constitucionales y legales al respecto dejarían de tener razón, desvirtuándose su contenido.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220. II del Código de Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO., el recurso de casación en el fondo de fs. 228 a 229 vta., interpuesto por la Iglesia Evangélica Metodista en Bolivia (I.E.M.B), representad por su Obispo Antonio Huanca Corimayta, manteniéndose firme el Auto de Vista Nº 099/2018 SSA-II de 22 de noviembre, cursante de fs. 217 a 218 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativo Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Con costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

634

Silvia Eugenia Claros Orellana c/ Edwin Gualberto Soria Galvarro Cardona.
Beneficios Sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 189 a 191 vta., interpuesto por Edwin Soria Galvarro Cardona, impugnando el Auto de Vista Nº 128/2018 de 31 de agosto cursante de fs. 182 a 185 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de beneficios sociales seguido por Silvia Eugenia Claros Orellana en contra de la Iglesia el recurrente; el Auto de 8 de febrero de 2019 de fs. 199 que concedió el recurso de casación; el Auto de Admisión del recurso de fs. 207 y vta., de 12 de marzo de 2019; los antecedentes del proceso; y:

ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Interpuesta la demanda social de pago de beneficios sociales y tramitado el proceso, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social N° 4 de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 48/2016 de 7 de marzo que cursa de fs. 86 a 89 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 7 a 8, aclarada a fs. 12 de obrados, en lo que respecta al pago de indemnización, duodécimas de aguinaldo de la gestión 2014 en forma doble por incumplimiento en su pago oportuno, retroactivo por nivelación salarial y sueldo devengado de octubre de 2014 e improbada en cuanto al pago del desahucio; debiendo el demandado cancelar a favor de la actora, la suma de Bs.7.373,33.- (Siete mil trescientos setenta y tres 33/100 bolivianos).

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por el demandado, a fs. 93 a 94, de obrados, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 128/2018 de 31 de agosto, cursante de fs. 182 a 185 vta., que confirma la sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado, interpone recurso de casación en el fondo, y el Tribunal emite Auto de 12 de marzo de 2019, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El auto de vista recurrido incurrió en casación en el fondo, porque no consideró la abundante prueba presentada, la que evidenciaría que la actora incurrió en hechos dolosos que fueron demostrados en el proceso y que han sido motivo de una sentencia

incorrectamente pronunciada y un auto de vista confirmatorio, bajo errados argumentos de que el proceso laboral sólo determina las condiciones en las cuales se suscita un hecho de carácter laboral, de que el proceso de carácter penal contra la demandante por parte de las víctimas del caso Roguel Bolivia que fueron junto su persona afectadas por el actuar delincuencial de la demandante, y que existirían los canales llamados por ley para hacer valer esos derechos que no se encuentran en la Ley General del Trabajo y normativa afín, además de que en relación a lo reclamado en apelación, de que existirían acreencias entre su persona y la demandante, así como esta haya tomado dineros que no le correspondían, el tribunal de apelación manifestó no poder ingresar a considerar dichos extremos, intelectos que se traducen en que el tribunal por más de existir prueba clara, contundente y suficiente que evidenciarían la conducta ilegal de la demandante, falló confirmando la sentencia de 7 de marzo, en evidente contradicción de la normativa laboral vigente.

Resolución en la que se procede a una violación e interpretación errónea de la ley, como en error en la apreciación de la prueba, pues en ningún momento analizan el fondo de la demanda que fue iniciada como un simple medio de desvirtuar y esconder su crimen, sabiendo que de todas formas podrá cobrar sus beneficios sociales y la propia norma estaría encubriendo este tipo de delitos, abstrayéndose de un hecho probado y no objetado, habiendo incurrido en indebida apreciación de la prueba violando lo previsto en el art. 253-3) del Código de Procedimiento Civil, en relación al art. 9 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo. Norma que en su inciso g) se adecúa a la conducta desplegada por la demandante por la comisión del delito de hurto.

Por otro lado, refiere que por más que el art. 258 del Código Procesal del Trabajo, concede al juez cierta discrecionalidad en lo referente a la valoración de la prueba, también exige que en la parte motivada de la sentencia indique las circunstancias que causaron su convencimiento. Falta de motivación en la sentencia apelada, que la sala social no advirtió, incurriendo de esa manera en violación e interpretación errónea de esta norma, más aún sí está demostrado que la actora incurrió en el delito de hurto no correspondiéndole los derechos exigidos.

En tal sentido peticiona se case el auto de vista recurrido y se anule la sentencia de primera instancia.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO LEGAL Y SU APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Recurso de casación en el fondo.

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

El fundamento principal y objeto de la litis, radica en establecer si el Tribunal de alzada, incurrió en incorrecta aplicación e interpretación de normas legales, así como errónea valoración de la prueba, al no considerar que la actora enmarcó su conducta en las causales de despido justificado contenidas en el art. 9-g) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, en relación al art. 158 del Código Procesal del Trabajo.

En ese entendido, se advierte que el recurrente persigue se efectué una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar un despido justificado, sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Consecuentemente, es importante considerar el art. 158 del Código Adjetivo Laboral, que dispone: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio".

En el presente caso, de la revisión de obrados, la prueba aportada al proceso por el recurrente de fs. 25 a 33, se trata de recibos que dan cuenta de pagos a honorarios a favor del recurrente y otros conceptos como de fotocopias, cuotas de aporte de directorio y planillas que no evidencian hurto alguno, al margen que por su condición de Secretaria del Estudio Jurídico “Soria Galvarro-Servicios Legales”, le facultaba a recibirlos y la supuesta no entrega de estos montos, no se encuentra respaldado con otros documentos que demuestren fehacientemente el aludido hurto atribuido a la parte actora a más de sus alusiones, así tampoco se evidencia que este hecho haya sido denunciado en las instancias que correspondan a efectos de dejar constancia de la causal de despido; en consecuencia, el Tribunal ad quem ha realizado una valoración en conjunto de las pruebas aportadas por ambas partes, sin sujetarse al rigorismo del proceso civil, tal como debe ser en materia laboral, en el que no existe ninguna "madre de la pruebas", sino que del conjunto de todas ellas y de las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, se llega a establecer la verdad material, para poder emitir una resolución apegada a la justicia y equidad.

Adicionalmente, se tiene la aplicación del art. 67 del Código Procesal del Trabajo, que con meridiana claridad dispone: “En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de litis pendentia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras incoadas contra un trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral.” En virtud de lo anterior, a efecto de lograr la aplicación del art. 9-g) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, correspondía al empleador, demostrar en la vía correspondiente, que la trabajadora incurrió en la conducta acusada, toda vez que en materia laboral rige el principio de inversión de la prueba, en virtud del cual, la carga de la prueba le corresponde al empleador en el marco de lo previsto en los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, es decir, que el empleador demandado debe desvirtuar los fundamentos de la acción, situación extrañada en el caso de autos.

Asimismo, el recurrente se limita a señalar incorrecta aplicación, interpretación de normas legales y valoración de la prueba, pretendiendo equivocadamente la anulación de la Sentencia; sin embargo, cabe señalar que la valoración de la prueba presentada por la parte recurrente, constituye una causal de casación en el fondo, Pastor Ortiz Mattos, en su obra, El Recurso de Casación en Bolivia, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación

falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto."

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, no siendo suficiente hacer mención a que por el hecho de que cobrará sus beneficios la propia norma encubrirá un delito. También sobre este particular la extinta Corte Suprema de Justicia sentó jurisprudencia en torno a tal problemática, sosteniendo que la apreciación y valoración de la misma por los jueces de instancia, es incensurable en casación; y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, que textualmente señala: “Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del juzgador”. Nótese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió, en consecuencia, las vulneraciones acusadas devienen en infundadas.

En ese contexto, corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, con la facultad remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs.

189 a 191. En consecuencia, mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 128/2018 de 31 de agosto cursante de fs. 182 a 185 vta. Con costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

635

Rachid Yasser Manzsur Issa c/ Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 145 a 152 vta., interpuesto por Rachid Yasser Manzur Issa, contra el Auto de Vista Nº 02/19 de 16 de enero, cursante de fs. 138 a 142, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso contencioso tributario seguido por el recurrente, contra el Servicio de Impuestos Nacionales, Auto de 6 de marzo de 2019 cursante a fs. 166 por el que se concede el recurso; Auto de 22 de marzo de 2019 de fs. 174 por el que se admite el mismo; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia CT N° 27/2016.

Presentado el proceso contencioso tributario por el demandante Rachid Yasser Manzur Issa, el Juez de Partido Mixto del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió al Sentencia CT N° 27/2016 de 30 de septiembre, que declara IMPROBADA la demanda incoada, declarando firme, subsistente y exigible la Resolución Sancionatoria Nº 18-001725-15 de 20 de marzo de 2015.

Auto de Vista Nº 01/2018 de 9 de febrero.

Contra la referida sentencia, Rachid Yasser Manzur Issa interpone recurso de apelación de fs. 101 a 105 vta.; respuesta al mismo de fs. 109 a 115 vta., concesión del mismo a fs. 117; en ese contexto la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba,

pronunció el Auto de Vista Nº 02/19 de 16 de enero, cursante de fs.138 a 142, que confirma en su totalidad la sentencia impugnada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Casación en la forma.

Luego de una relación de antecedentes, señala que el Auto de Vista recurrido es vulneratorio de las garantías constitucionales ya que transgrede el debido proceso, el principio a la seguridad jurídica y motivación de las resoluciones.

Violación al principio de seguridad jurídica-fundamentación y motivación de las resoluciones.

Transcribe al efecto la SCP 1925/2012, e indica que el auto de vista transgredió el principio de seguridad jurídica, al interpretarse esta como la aplicación objetiva de la ley, es decir, en todo momento las autoridades saben cómo deben actuar, proporcionando a los administrados certidumbre de la administración de justicia. Otro de los aspectos vulnerados es la falta de motivación y fundamentación que implica transgresión al debido proceso. A continuación, hace referencia a las SCP Nos. 181/2018-S3 de 22 de mayo de 2018, referido a la fundamentación y motivación, a la 0450/2012 de 29 de junio sobre el debido proceso. Concluye este punto indicando que en el Auto de Vista no existió fundamentación ni motivación, la primera entendida como la cita de normas legales en las que se sustentará la decisión, la segunda se interpreta que va más allá de la cita de normas, sino al enlace lógico de la norma, la interpretación y aplicación que le da la autoridad, cosa que no existió, violando derechos sustantivos.

Transgresión a la verdad material.

Hace referencia al art. 180. I de la CPE., referido a la verdad material, como principio de la jurisdicción ordinaria, para lo cual cita y transcribe fragmentos de la SCP 0613/2015-S1.

Señala, que el Juez no ha sustentado su decisión en base al análisis exhaustivo de las pruebas aportadas, en cambió hubo parcialización, ya que el Ad quem debe emitir resolución basado en la verdad de los hechos y como consecuencia de ello valorar cada prueba e indicar cuál de éstas le llevaron a la convicción de que algún hecho sucedió de determinada manera; sin embargo, el Ad quem no valoró las pruebas aportadas conformándose a señalar que el A quo sí lo hizo correctamente.

Ante las graves falencias de criterio procesal empleados en forzar una decisión a todas luces indebida, que no pueden ser convalidadas, corresponde emitir una resolución anulatoria del procedimiento administrativo hasta el vicio más antiguo, a efectos de que de exista valoración jurídica sobre los puntos expresados como agravios en su apelación.

Casación en el fondo.

1.Causal de nulidad de actos administrativos no valorados en el Auto de Vista.

El Auto de Vista vulneró la presunción de inocencia, considerando la preexistencia de una sanción que aún no existe jurídicamente, al no estar ejecutoriada y expresar datos absolutamente erróneos, además de convalidar la Resolución Sancionatoria y el contenido de la sentencia en su totalidad. Siendo que el acta que motivó la impugnación administrativa, resultaría también nula, pues referiría al error en señalar de manera errática las fechas de las actas de intervenciones efectuadas y adicionalmente al indicar que la sanción corresponde a

la tercera vez, siendo que la supuesta intervención de la segunda vez no ha sido ejecutoriada hasta aquella época, lo cual fue convalidado por el Ad quem.

Que el cuadro sinóptico de la resolución sancionatoria que determina la clausura de 24 días señala que la primera intervención fue el 30 de julio de 2015, la segunda el 19 de septiembre de 2014, confusión de fechas que evitó efectúe actos de defensa, por lo que se debe declarar la nulidad de esta resolución. Máxime si la segunda intervención nunca fue efectivizada y se encuentra aún en espera de determinación judicial, por lo que mal se podría suponer que la presente fuese una tercera intervención. Adicionalmente, la notificación por cédula fue realizada un día sábado, siendo un día no laboral para la Administración Tributaria.

En consecuencia, el equívoco de fechas y números de trámites para forzar la existencia de una supuesta tercera falta, atenta a la presunción de inocencia y conforme al art. 35 de la Ley del Procedimiento Administrativo es nulo, mereciendo ser declarado así con expresa sanción.

2. Nulidad por indefensión.

No se valoró la prueba adjuntada por su parte, como ser el memorial donde se aclara que nunca se perfeccionó la transacción y mucho menos el hecho generador, tampoco los descargos al Acta de infracción transgrediendo los derechos de los administrados al no contar con una respuesta fundamentadas a sus pretensiones y emitir una resolución sancionatoria sin apreciación de los argumentos es inadmisible, al no motivar de manera fundada su resolución, conforme lo señala el art. 16-h) de la Ley del Procedimiento Administrativo, por lo que correspondía que el Tribunal de Alzada declare la nulidad del procedimiento administrativo hasta el vicio más antiguo.

3.- Inexistencia de contravención tributaria. Equivocada valoración de hechos e indebida aplicación de la ley.

Tanto el acta de infracción como la resolución sancionatoria, la Sentencia y el Auto de Vista, contienen una serie de hechos falsos, ya que no se cercioraron de la realidad de los hechos que no fueron correctamente valorados, toda vez que al momento de la intervención de los funcionarios del SIN, supusieron que no se emitió una factura a un ciudadano, quien habría cancelado supuestamente en caja la suma de Bs.44, momentos antes que los funcionarios del SIN se presenten; sin embargo, no tomaron conocimiento de la verdad de los hechos, que ningún individuo realizó pedido alguno, por lo que mal se podría emitir factura alguna, porque nunca se originó el hecho generador, siendo ilegal la intervención de la Factura Nº 47544 intervenida por funcionarios del SIN.

A continuación, transcribe el art. 1 y 72 de la Ley Nº 843, concluyendo que el Tribunal podrá apreciar que mal podía reclamarse la no emisión de la nota fiscal por el servicio brindado, el cual, si contó con la emisión de la factura, pero cuando se operó el hecho generador.

En tal sentido peticiona se anule o alternativamente se case el auto de vista recurrido declarando probada la de demanda contenciosa tributaria, consiguientemente anulando o revocando la resolución sancionatoria.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, la cual se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución

Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

El art. 74 de la Ley 2492 establece: "los procedimientos tributarios administrativos se sujetarán a los principios del Derecho Administrativo y se sustanciaran y resolverán con arreglo a las normas contenidas en el presente Código…", de tal forma que a los procedimientos tributarios administrativos (conjunto de formalidades de orden jurídico que se establecen para poder emitir una resolución o acto administrativo tributario por parte de la autoridad administrativa tributaria), son aplicables los principios que se encuentran en la Ley del Procedimiento Administrativo, entre otros el contenido en el 4 inc. d), de "verdad material", entendido como la obligación de la administración de investigar la verdad material en oposición a la verdad formal, en virtud del cual la decisión de la administración debe ceñirse a los hechos y no limitarse únicamente al contenido literal del expediente, incluso más allá de lo estrictamente aportado por las partes, siendo obligación de la administración la averiguación total de los hechos, no restringiendo su actuar a simplemente algunas actuaciones de carácter administrativo formal que no son suficientes para asumir decisiones.

El tratadista Juan Carlos Cassagne manifiesta: "…En el procedimiento administrativo, el órgano que lo dirige e impulsa ha de ajustar su actuación a la verdad objetiva o material, con prescindencia o no de lo alegado y probado por el administrado. De esta manera, el acto administrativo resulta independiente de la voluntad de las partes". (Derecho Administrativo II Abeledo-Perrot- Buenos Aires Argentina, pág. 321).

En cuanto al debido proceso, consagrado por el art. 115.II de la CPE, constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas; por su parte el art. 211.I de Título V de la Ley Nº 2492, expresa que las resoluciones se dictarán en forma escrita y contendrán su fundamentación, lugar y fecha de su emisión, firma de la autoridad que la pronuncia y la decisión expresa, positiva y precisa de las cuestiones planteadas.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

De la lectura de los argumentos del recurso de casación se constata que son similares a los planteados en el recurso de apelación los que ya fueron resueltos en la resolución de segunda instancia, sin que se evidencia nuevos argumentación que den lugar a la análisis casacional, sumados a la falta de argumentación recursiva del recurrente, sin embargo; por un principio de acceso a la justicia y en procura de dar una respuesta al recurrente se pasa resolver el mismo bajo las siguientes consideraciones:, en tal sentido del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, en relación a los puntos identificados por el recurrente, se tiene:

En cuanto al recurso de casación en la forma.

El recurrente refiere que el Auto de Vista viola el principio de seguridad jurídica, fundamentación y motivación de las resoluciones, así como transgresión a la verdad material.

De la lectura del Auto de vista recurrido, esta responde de forma puntual a la pretensión demandada y consecuentemente apelada con la expresión de agravios realizada al efecto, si bien es innegable que la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal para proteger la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas, y la motivación debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se confirmó o se modificó un fallo de instancia, en base a los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad. Haciendo énfasis, que la fundamentación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y fondo, que satisfaga todos los puntos demandados, debiendo expresarse sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En otras palabras, debe estar razonablemente fundado, es decir explicar los motivos y razonamientos por las cuales llega a esa conclusión, lo cual está demostrado en el Auto de Vista recurrido que justifica fáctica y legalmente su fallo.

A mayor entendimiento sobre la transgresión a la verdad material, pese a ser un planteamiento de fondo, la resolución recurrida, fundamenta su aplicación cuando, afirma que, hecha la consulta al cliente a su salida del local a unos metros de ésta, sobre si le emitieron factura, su respuesta fue categórica en el sentido de que no y ni siquiera le ofrecieron, aspecto que denota no sólo se constató físicamente la existencia de tal factura sino, si la misma fue entregada o si hubo el ánimo de hacerlo, lo que involucra la búsqueda de ésta verdad material.

En tal sentido no se evidencia violación al principio de seguridad jurídica, al de verdad material o falta de fundamentación y motivación.

En cuanto al recurso de casación en el fondo.

El recurrente se limita a señalar que existirían causales de nulidad en los actos administrativos que no fueron valorados en el auto de vista recurrido, expresando que no sería la tercera vez que se le sanciona toda vez que la segunda aún está pendiente de ejecutoriarse, y que la notificación por cedula practicada fue en día sábado, por lo que esos actos serían nulos conforme al art. 35 de la Ley del Procedimiento Administrativo, pidiendo además la nulidad por si indefensión.

Al respecto, el sujeto pasivo reclama la inexistencia de reincidencia por contravenciones tributarias no ejecutoriadas, específicamente la segunda, sin embargo, el auto de vista impugnado aclara que esta consideración fue extraída de la base de datos del contribuyente y que el tiempo de clausura impuesto fue sólo referencial de 24 días siendo el máximo de 48 días, lo cual no ha sido enervado por el recurrente ni demostrado documentalmente que la segunda contravención haya sido dejada sin efecto, por lo que resulta irrelevante para la decisión asumida, toda vez que la sentencia no tendría variación alguna al ordenarse que la Resolución Sancionatoria sea emitida nuevamente por falta de motivación y fundamentación con relación a la reincidencia por la que se impone la sanción de clausura, razón por la que no procede la nulidad de los actos administrativos impetrados al no estar justificada y sustentado de manera alguna, no evidenciándose la vulneración a la

indefensión alegada como simple postulado, ni el derecho al debido proceso; en consecuencia la vulneración acusada deviene en infundada.

Sobre la inexistencia de contravención tributaria y equivocada valoración de hechos e indebida aplicación de la ley.

Al respecto, se limita a señalar que el hecho acontecido no es la tercera vez, luego que no ocurrió tal contravención puesto que los funcionarios del SIN supusieron aquello, sin embargo, como se manifestó anteriormente en el punto referido al recurso de casación en la forma, ello no es cierto puesto que del Informe Cite: SIN/GDCBBA/DF/CD/INF/00753/2015 de 9 de enero de 2015, en la que se hacer referencia a los descargos presentados por el ahora recurrente, que solo se limita a indicar que el hecho nunca se originó, al no haberse realizado la transacción por dos pollos y un jugo del valle, por lo que sería ilegal la intervención de la factura 47544 con número de autorización 3001003390343.

Revisados los antecedentes se constata que el funcionario del SIN mediante la modalidad de "Observación Directa" observó que la responsable o dependiente Marilyn Álvarez cobró la suma de Bs.44, a un cliente a quien no se le emitió factura por la referida compra de dos pollos y un jugo del valle que incluso, se realizó la consulta al cliente a su salida del local a unos metros de ésta, sobre si le emitieron factura, su respuesta fue categórica en el sentido de que no y ni siquiera le ofrecieron, lo cual vulnera el art. 4 de la Ley que establece que el hecho imponible se perfeccionará: a) En el caso de ventas, sean éstas al contado o a crédito, en el momento de la entrega del bien o acto equivalente que suponga la transferencia de dominio, la cual deberá obligatoriamente estar respaldada por la emisión de la factura, nota fiscal o documento equivalente, concordante con el art. 6-I de la RND 10-0016-07. Es decir que, realizada la venta, perfeccionado el hecho generador, a tiempo de la entrega del producto, correspondía la emisión de la factura correspondiente lo cual no ocurrió

En tal contexto el art. 103 de la Ley Nº 2492, sobre la Verificación del Cumplimiento de Deberes Formales y de la Obligación de Emitir Factura, expresa que la Administración Tributaria podrá verificar el cumplimiento de los deberes formales de los sujetos pasivos y de su obligación de emitir factura, sin que se requiera para ello otro trámite que el de la identificación de los funcionarios actuantes y en caso de verificarse cualquier tipo de incumplimiento se levantará un acta que será firmada por los funcionarios y por el titular del establecimiento o quien en ese momento se hallara a cargo del mismo. A su vez el art. 164 del mismo cuerpo legal ante la no emisión de factura, nota fiscal o documento equivalente, norma que, quien, en virtud de lo establecido en disposiciones normativas, esté obligado a la emisión de facturas, notas fiscales o documentos equivalentes y omita hacerlo, será sancionado con la clausura del establecimiento donde desarrolla la actividad gravada, sin perjuicio de la fiscalización y determinación de la deuda tributaria. El parágrafo II refiere a que sanción será de seis (6) días continuos hasta un máximo de cuarenta y ocho (48) días atendiendo el grado de reincidencia del contraventor. La primera contravención será penada con el mínimo de la sanción y por cada reincidencia será agravada en el doble de la anterior hasta la sanción mayor, con este máximo se sancionará cualquier reincidencia posterior.

Por lo expuesto, se concluye que el Tribunal ad quem no incurrió en la vulneración e infracción acusada en el recurso de casación; en consecuencia, corresponde aplicar el art. 220.II del Código de Procesal Civil, aplicable al caso por mandato de los artículos 74-2) de la Ley 2492.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial y en aplicación de la Disposición Transitoria Sexta del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 145 a 152 vta., interpuesto por Rachid Yasser Manzur Issa, en consecuencia mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 02/19 de 16 de enero, cursante de fs. 138 a 142, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Con costas.

Relatora: Magistrada María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

636

César Alejo Espinoza c/ Empresa CONAM S.R.L.
Beneficios Sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 284 a 292 vta., interpuesto por Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., representado por Luis Rafael Iriarte Saavedra, impugnando el Auto de Vista Nº 102/2018 de 14 de agosto cursante de fs. 278 a 281vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso de beneficios sociales seguido por César Alejo Espinoza en contra de la Empresa recurrente; el Auto de 11 de enero de 2019 de fs. 302 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo N° 65-1 de 15 de febrero de 2019, que admite su recurso y declara improcedente el recurso de casación de fondo interpuesto por el demandante César Alejo Espinoza de fs.297 a 299: los antecedentes del proceso; y:

ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Interpuesta la demanda social de pago de beneficios sociales y tramitado el proceso, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social N° 4 de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 222/2015 de 27 de noviembre que cursa de fs. 252 a 257, declarando probada

en parte la demanda de fs. 5 a 6, aclarada a fs. 9 de obrados, en lo que respecta al pago de indemnización, vacación, duodécimas de aguinaldo de la gestión 2008 en forma doble, sueldos devengados y multa del 30% e improbada en cuanto al pago del desahucio y duodécimas de aguinaldo de la gestión 2009; debiendo la demandado cancelar a favor de la actora, la suma de Bs.42.866,69.- (Cuarenta y dos mil ochocientos sesenta y seis 69/100 bolivianos).

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por las partes, por escritos de fs. 259 a 260 vta., y de fs. 263 a 264, de obrados, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 102/2018 de 31 de agosto, cursante de fs. 278 a 281 vta., que confirma la sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado, interpone recurso de casación en el fondo, y el Tribunal emite Auto N° 65-1 de 15 de febrero de 2019, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Luego que realiza una relación de antecedentes y ponderaciones generales señala que existe:

Defectuosa valoración de la prueba.

Conforme a los contratos acompañados se aprecia que CONAM LTDA., es una empresa dedicada al rubro de consultoría y en forma habitual participa en licitaciones e invitaciones que derivan de la suscripción de contratos de consultoría para distintos proyectos específicos, con objeto y duración determinados, donde el consultor no es el constructor quien ejecuta obras y puede tener personal permanente porque su rubro lo permite. El consultor supervisa la buena ejecución de esas obras o proyectos, objetode los contratos principales de consultoría que presta CONAM LTDA.

En el marco único de los contratos de CONAM LTDA., éstos requieren contratar profesionales, especialistas y consultores que presten servicios exclusivamente en la supervisión de proyectos. Es así que los consultores o profesionales deben de manera enunciativa y no limitativa coordinar con las empresas contratantes todos los aspectos relacionados con la prestación de sus servicios y los proyectos; brindar toda la información que requiera tanto la empresa, como el fiscal de obra; realizar una coordinación general con todos los prestadores de servicios, contratados por las empresas; entregar informes periódicos y finales correspondientes a los servicios prestados, etc., sin que la coordinación signifique relación de dependencia. Por su parte, las empresas contratantes, tienen la obligación de cancelar los honorarios profesionales convenidos, sin necesidad de tener que considerarse por ello una relación de dependencia y subordinación. Por lo que el análisis realizado por el Tribunal A quo referido a que: “el actor trabajo por cuenta ajena, bajo subordinación y dependencia, percibió una remuneración mensual y cumplió horarios, conforme se acredita de la valoración de la prueba aportada de las partes”, es erróneo y resulta únicamente de una predisposición subjetiva; pues no se menciona siquiera cuales las pruebas que llevaron a ese razonamiento o conclusión.

En la contestación a la demanda cursante de fs. 17 a 21, se afirma que el demandante fue contratado como asistente de gerencia de proyecto, en mérito de un contrato

principal de consultoría, que suscribió CONAM LTDA., con la Alcaldía Municipal de Oruro, para encargarse de la Supervisión Técnica del Proyecto "Pavimento Flexible Ciudadelas Mineras" que, en mérito del pliego de especificaciones de la propuesta técnica requirió la asignación de dos profesionales: un Gerente de Proyecto y un Asistente de Gerencia de Proyecto, lo cual pese a estar acreditado no mereció ninguna valoración o consideración por parte del A quo.

También en la contestación, CONAM LTDA., confesó que el actor "…prestó sus servicios regularmente hasta el mes de diciembre de 2008, pero a partir de ese mes, se empezó a condicionar el pago de sus honorarios a la entrega de sus informes", como es normal en una relación de naturaleza civil, y que el demandante dejó de entregar periódicamente incumpliendo su contrato. Tales afirmaciones no fueron valoradas por el A quo en sentencia, ni fueron de pronunciamiento del tribunal de apelación, pues se aferraron a una lógica determinada, sin objetividad alguna, no queriendo entender de qué se trataba de un contrato de consultoría temporal para la supervisión de la buena ejecución de un proyecto específico y que de ninguna manera la asistencia de gerencia de un proyecto forma parte de una empresa.

CONAM tendría contratos de consultoría en diversas temáticas para elaborar o supervisar diferentes proyectos que requieren de un Gerente y Asistente de éste, lo que no involucra ser parte de la empresa, lo cual se omitió considerar demostrando una defectuosa valoración de la prueba al no presentarse las características esenciales de las relaciones laborales; relación de dependencia, subordinación y trabajo por cuenta ajena, establecido en el art.2-a) y b) del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Por otra parte, el Tribunal también incurre en defectuosa valoración de la prueba en cuanto a los sueldos devengados, ya que, de la aplicación de los principios de verdad material y primacía de la realidad, cambiaría de conclusiones, toda vez que, mediante memorial de 4 de noviembre de 2015, cursante a fs. 249, la parte demandante acompañó recibos de pago de honorarios por los meses de diciembre de 2008 y de enero de 2009; sin embargo, ni la sentencia ni el Auto de Vista consideraron tales recibos.

De la declaración testifical de Cesar Alejo Espinoza que refirió al horario de trabajo de 07:00 a 12:00 y de 13:00 a 18:00, nunca habría afirmado si sabía o no que el actor cumplía o no el horario de trabajo. Además, que la condición de asistente del actor nunca fue negada u ocultada, al margen que no puede ser considerado como dependiente de la empresa, enmarcada su relación al ámbito civil.

Errónea interpretación y aplicación de la ley.

El Auto de vista recurrido, sostiene la aplicación del art. 2 del DS. N° 28699 y el art. 1 del DS N° 23570 de 26 de julio de 1993, empero aquello no es acorde al principio de verdad material. Adicionalmente si bien existe el principio de la inversión de la prueba, esto no constituye un cheque en blanco, pues no debe perderse de vista el principio de igualdad procesal, evitando absolutismos que generan vulneración de derechos procesales. Es decir, no exime al trabajador de producir prueba, adjuntando y aportando elementos de convicción suficientes e indispensables para probar su demanda. Tampoco se tiene cumplido lo preceptuado en el art. 158 del Código Procesal del Trabajo que, si bien le otorga la libertad de formar y aplicar un libre convencimiento y criterio respecto a la prueba, también le impone el deber de indicar en la parte motivada de su sentencia, los hechos y las circunstancias que causaron su motivación.

A continuación, señala que el Tribunal A quo, paso por alto la aplicación del Principio del Debido Proceso, previsto en la Constitución Política del Estado en su art. 180-I, al n o haber realizado un análisis pormenorizado del recurso de apelación y de toda la prueba acompañada durante el proceso, incumpliendo su obligación de referirse puntualmente a cada una de las obligaciones de las partes, vulnerando dicho principio en motivación y fundamentación.

Finalmente, se refiere a una errónea interpretación y aplicación de la ley y defectuosa valoración de la prueba, ignorando el Principio de Verdad Material y la Realidad con una prueba incompleta y defectuosa, para lo cual cita el art. 180-I de la Constitución Política del Estado.

En tal sentido peticiona se case el auto de vista recurrido y se declare improbada la sentencia de primera instancia.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO LEGAL Y SU APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Recurso de casación en el fondo.

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

El fundamento principal y objeto de la litis, radica en establecer si el Tribunal de alzada, incurrió en incorrecta aplicación e interpretación de normas legales, así como errónea valoración de la prueba, al no considerar que la supuesta relación laboral fue de carácter civil, dada la naturaleza de los servicios de consultoría que presta la empresa demandada, al margen de disponer el pago de meses que ya habrían sido cancelados.

En ese entendido, se advierte que el recurrente persigue se efectué una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar una supuesta relación civil, no laboral, sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Consecuentemente, es importante considerar el art. 158 del Código Adjetivo Laboral, que dispone: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio".

En el presente caso, de la revisión de la prueba que cursa en el proceso de fs. 1 a 2, refiere a un contrato de prestación de servicios, el que por las tareas encomendadas que son propias de la actividad de la empresa demandada, evidencian una relación típica laboral, así como la carta de 5 de enero de 2009, de fs. 82, que hace referencia el Auto de Vista, por la

cual se constata el trabajo subordinado del demandado, quien es presentado ante el Fiscal de Obras Pavimento F.C.M., en el cargo temporal de Gerente del Proyecto, hasta que sea sustituido. Lo cual afirma el hecho categórico de que no se trataba de una relación de índole civil; en consecuencia, el Tribunal ad quem ha realizado una valoración en conjunto de las pruebas aportadas por ambas partes, sin sujetarse al rigorismo del proceso civil, tal como debe ser en materia laboral, en el que no existe ninguna "madre de la pruebas", sino que del conjunto de todas ellas y de las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, se llega a establecer la verdad material, para poder emitir una resolución apegada a la justicia y equidad.

El error de hecho en la apreciación de las pruebas, se da cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, no siendo suficiente hacer mención a que por el hecho de que cobrará sus beneficios la propia norma encubrirá un delito. También sobre esta particular la extinta Corte Suprema de Justicia sentó jurisprudencia en torno a tal problemática, sosteniendo que la apreciación y valoración de la misma por los jueces de instancia, es incensurable en casación; y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, que textualmente señala: “Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del juzgador”. Nótese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió, en consecuencia, las vulneraciones acusadas devienen en infundadas.

Por otra parte, en lo referente a que la prueba cursante de fs. 244 a 248 de obrados demostraría el pago de los salarios de los meses diciembre 2008 y enero 2009, cabe señalar que la documentación que hace referencia el recurrente consistente en recibos no enervan la deuda por salarios devengados, puesto que estos recibos son parciales a cuenta que sumados todos no alcanzan al sueldo percibido por el actor, máxime si en alguno de ellos específicamente los de fs. 247 y 248 no señalan o especifican pago de qué mes sería, circunstancias que no permiten atender lo solicitado. Debe entenderse que por el Principio de Primacía de la Realidad, se dispone la prevalencia de la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes; a la relación laboral existente entre el demandante César Alejo Espinoza y la Empresa CONAM SRL., la que reúne las características esenciales señaladas en el art. 2 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006, es decir, la existencia de relación

de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador; prestación de trabajo por cuenta ajena; y percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones. Estas características, evidencian la existencia de una relación obrera patronal entre las partes procesales, de lo que se concluye que el Tribunal de Alzada valoró de manera correcta los antecedentes del proceso.

En cuanto a la falta de fundamentación o motivación del Auto de Vista, ésta no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y fondo, que satisfaga todos los puntos demandados, debiendo expresarse sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En otras palabras, debe estar razonablemente fundado, es decir explicar los motivos y razonamientos por las cuales llega a esa conclusión.

Para el caso no se evidencia que el Auto de Vista recurrido, incumpla con la debida fundamentación y motivación, siendo claro en su determinación precisando la observancia del principio de verdad material y respeto al derecho del debido proceso.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma y en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el auto de vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el Art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el Art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria sexta de la Ley Nº 439.

En ese contexto, corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, con la facultad remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 284 a 292 vta. En consecuencia, mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 102/2018 de 14 de agosto cursante de fs. 278 a 281 vta. Con costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

637

Guido Peducasse Castro c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre.
Reincorporación.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 158 a 163, interpuesto por Hugo Ampuero Orozco en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, que impugna el Auto de Vista Nº 043/2019 de 25 de enero, de fs. 126 a 130, pronunciado por la Sala Social, Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso social sobre reincorporación, seguido por Guido Peducasse Castro contra la institución recurrente; traslado de fs. 163 vta.; respuesta de fs. 165 y vta.; Auto que concede el recurso de fs. 166; Auto de 26 de febrero de 2019 que admite el recurso de fs. 172 y vta.; antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 07/2018 de 6 de abril

Tramitado el proceso laboral sobre reincorporación seguido por Guido Peducasse Castro contra el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 07/2018 de 6 de abril, cursante de fs. 102 a 105 vta., declarando probada la demanda de fs. 20 a 26 y fs. 30, sin costas conforme al art. 39 de la Ley N° 1178, disponiendo la reincorporación laboral del demandante al puesto de trabajo como Chófer Equipo Pesado-Maestranza, dependiente de la Secretaría Municipal de Infraestructura de la Alcaldía Municipal de Sucre, con el mismo sueldo que percibía al momento de sus destitución, manteniéndose sus derechos sociales adquiridos con el pago de sueldos devengados desde el momento de su destitución ilegal hasta su reincorporación, monto que será calificado en ejecución de sentencia.

Auto de Vista Nº 043/2019 de 25 de enero

Interpuesto el recurso de apelación por Hugo Ampuero Orozco en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (fs. 108 a 113 vta.), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronuncia el Auto de Vista Nº 043/2019 de 25 de enero, de fs. 126 a 130, que confirma la Sentencia N° 07/2018 de 6 de abril, sin costas ni costos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Hugo Ampuero Orozco, en representación del Gobierno Autónomo o Municipal de Sucre, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 043/2019 de 25 de enero, bajo los siguientes argumentos:

1.- Incorrecta valoración de la prueba, error de derecho y de hecho, interpretación y aplicación incorrecta de la Ley N° 321.- Conforme consta de fs. 8 a 16, el demandante trabajó bajo la modalidad de personal provisorio/eventual, ejerciendo funciones de libre nombramiento y por tanto es de libre remoción; el alcance de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, sólo incorpora a la Ley General del Trabajo (LGT), a los trabajadores asalariados permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales, así el art. 1.II de la Ley N° 321 exceptúa a los servidores públicos de libre nombramiento, así como a quienes en la estructura de la institución, ocupen cargos de Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas, Jefatura, Asesor y Profesional, por tanto no puede aducirse la tácita convertibilidad del contrato del demandante, por haberse suscrito más de dos contratos eventuales a plazo fijo, como sostiene erradamente el Auto de Vista.

Por su parte, el art. 233 de la Constitución Política del Estado (CPE), prevé que son servidores públicos las personas que desempeñan funciones públicas; el art. 1 del Decreto Reglamentario (DR) de la LGT, establece que no están sujetos a la LGT, los funcionarios y empleados públicos, y el ejército; concordantes con el art. 2 del Decreto Supremo (DS) N° 8125 de 30 de octubre de 1967, que toda persona que perciba su remuneración del Tesoro Nacional, será considerado funcionario público; y, el art. 5 inc. c) de la Ley 2027, Estatuto del Funcionario Público (EFP), que determina que son funcionarios de libre nombramiento aquellos designados por la Máxima Autoridad Ejecutiva (MAE) de una entidad pública, para realizar funciones administrativas y técnicas.

En ese marco normativo, resulta inaplicable la Ley N° 321 al presente caso, actuar en contrario implica “vulneración del debido proceso por incorrecta aplicación de disposiciones jurídicas” (sic), además de los principios de seguridad jurídica y legalidad, previstos en el art. 109.II, 115.II, 119.I, 178, 180.I y 410 de la CPE; por cuanto de una interpretación literal, sistemática y teleológica del art. 1 de la Ley N° 321, se evidencia que la misma incorpora al ámbito de aplicación de la LGT, únicamente a trabajadores asalariados permanentes, que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de la ciudad de La Paz, sin carácter retroactivo; así, la Ley especial es la Ley N° 321 y el art. 15.I de la Ley N° 025 del Órgano Judicial (LOJ), prevé que la Ley especial será aplicada con preferencia a la Ley general.

2.- Corte de la relación laboral de 7 meses.- Quedó demostrado y acreditado que hubo corte de la relación laboral por más de 7 meses, discontinuidad que generó la ruptura del vínculo laboral, debiendo las autoridades revisar el contenido del art. 2 del Decreto Ley (DL) N° 16187 de 16 de febrero de 1979.

Petitorio.- La institución demandada solicita que se anule obrados “hasta el estado que la Juez se inhiba del conocimiento de la presente causa” (sic) y en caso de ingresar al fondo, se case el Auto de Vista N° 043/2019 de 25 de enero y deliberando en el fondo declare improbada la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por la institución recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

Sobre el principio de seguridad jurídica

El art. 178.I de la Constitución Política del Estado, prevé que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.

Al respecto, la jurisprudencia establecida por el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) mediante la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0058/2012 de 9 de abril, señala que: "…la seguridad jurídica constituye uno de los principios que sustenta la potestad de impartir justicia conforme al mandato contenido en el art. 178 de la misma norma, entendiendo que la interpretación constitucional debe orientarse a mantener la seguridad jurídica y la vigencia del Estado de Derecho, pues las normas constitucionales constituyen la base del resto del ordenamiento jurídico".

Por su parte, la Sentencia Constitucional (SC) 1390/2011-R de 30 de septiembre, ha establecido a la seguridad jurídica: "Como principio general informador de la potestad de impartir justicia, otorga una importancia fundamental, como orientación axiológica para la comprensión del sistema jurídico nacional, condiciona la actividad discrecional de la administración y de la jurisdicción, y constituye además, el sentido teleológico para la interpretación, integración y aplicación de las normas jurídicas".

Sobre el principio de verdad material

En ese marco, la presente Sentencia, aplica el principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), desarrollado por el TCP, en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: "…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; en ese sentido, constituye en la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, siendo aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación. Si bien las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales, para garantizar la paz social evitando cualquier tipo de desorden o caos jurídico; sin embargo, los mecanismos previstos no pueden ser aplicados por encima de los deberes constitucionales, como es la de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material y, por lo tanto, verdaderamente eficaz y eficiente.

Dicho principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

Sobre el principio de primacía de la realidad

En materia laboral rige el principio de la primacía de la realidad en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta, lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo prescrito por el art. 4.I.d) del DS Nº 28699.

Es así que, bajo este principio, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrarse la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada acción, y sin embargo en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos, es decir, en definitiva, son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

En ese sentido, el art. 5 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, señala: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente". En cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

Adicionalmente a la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, la interpretación de las normas en materia social debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, con la aplicación del principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

Trabajadores de los Gobiernos Autónomos Municipales que se encuentran bajo la protección de la Ley General del Trabajo

Con el propósito de establecer el régimen legal laboral aplicable al caso concreto, se tiene que:

De conformidad con las previsiones contenidas en los arts. 77 del Estatuto del Funcionario Público (EFP), Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999 y 5 de la Ley Nº 2104 de 21 de julio de 2000 que modifica el citado art. 77 al disponer que: "La Ley 2027 de 27 de octubre de 1999, entrará en vigencia plena 90 días después de la posesión del Superintendente del Servicio Civil", la vigencia del Estatuto del Funcionario Público, es desde el 23 de junio de 2001, por cuanto dicha posesión al Superintendente de Servicio Civil, se efectivizó el 23 de marzo de 2001.

Por su parte, la Ley Nº 2028 de 28 de octubre de 1999, denominada Ley de Municipalidades (LM), entró en vigencia desde el 8 de noviembre de 1999, al haber sido publicada en tal fecha. Dicha Ley, realiza un corte en cuanto se refiere al régimen laboral de los servidores públicos municipales; así, el art. 59 prevé tres categorías:

1. Los servidores públicos municipales sujetos a las previsiones de la carrera administrativa municipal descrita en dicha Ley y las disposiciones que rigen para los funcionarios públicos.

2. Los funcionarios designados y de libre nombramiento que comprenden al personal compuesto por los oficiales mayores y los oficiales asesores del Gobierno Municipal, que no

son considerados funcionarios de carrera y tampoco se encuentran sujetos a la Ley General del Trabajo ni el Estatuto del Funcionario Público; y,

3. Las personas contratadas en las empresas municipales, públicas o mixtas, establecidas para la prestación directa de servicios públicos, quienes sí se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo.

En consecuencia, a partir de la vigencia de la Ley Nº 2028 (8 de noviembre de 1999), todo trabajador que ingresa a prestar servicios en los Gobiernos Municipales, adquiere una de las categorías anotadas y únicamente la última categoría, vinculada a las prestaciones directas de servicios públicos, se encuentra sujeta a régimen laboral de la Ley General del Trabajo. Además, el art. 61 de la citada Ley Nº 2028, establece la carrera administrativa con el objetivo de promover la eficiencia de la actividad administrativa en servicio de la colectividad, el desarrollo laboral y su permanencia dependerá de su desempeño; por otra parte, la carrera administrativa presupone el reclutamiento y selección de personal, conforme al art. 64 del mismo texto normativo.

Irretroactividad de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012

El art. 123 de la CPE, establece que: "La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores…".

En ese línea, el art. 1.I de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012 determina que: "Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozaran de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo".

Con base a lo anotado, podemos establecer que, no obstante que la Ley Nº 321 resulta ser más favorable a los trabajadores y trabajadoras municipales, ésta Ley no puede ser aplicada de manera retroactiva; por cuanto conforme lo establece el art. 123 de la CPE, esta retroactividad de la Ley especial debe estar autorizada de manera expresa en la norma, lo que no acontece en el caso de la Ley Nº 321 que al contrario, de manera expresa, determina que no tiene carácter retroactivo, rigiendo solo para lo venidero.

Sobre el error de hecho y derecho en la valoración de la prueba

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1.286 del Código Civil (CC) y en el art. 145.II del Código Procesal Civil (CPC), debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, siendo incensurable en casación; excepcionalmente, podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271.I del citado CPC, que textualmente señala como causal de casación: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"; la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones, demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, “El Recurso de Casación en Bolivia”, página 157, expresa: “...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico” y “El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto”.

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la Ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla, que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, bajo pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos” (Auto Supremo 230/2016 de 3 de agosto, Resúmenes de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, Gestión 2016, página 196).

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida o errónea de la Ley N° 321 y si corresponde o no la reincorporación laboral ordenada en Sentencia confirmada por el Auto de Vista, a favor de la demandante; al respecto se tiene lo siguiente:

Con carácter previo, se deja establecido que no todos los trabajadores municipales gozan de beneficios sociales, sino los trabajadores de los Gobiernos Autónomos Municipales de cada Departamento y de la ciudad de El Alto de La Paz, desde el 18 de diciembre de 2012 que se encuentra vigente la Ley Nº 321, misma que no se aplica retroactivamente; empero, todos los trabajadores municipales, gozan de los derechos adquiridos como trabajadores del sector público.

En el caso de autos, conforme se evidencia de fs. 1 a 16, el demandante prestó sus servicios como Chófer-Equipo Pesado del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre; si bien los contratos hacen referencia al marco normativo en la Ley de Municipalidades (LM), el Reglamento Interno de la Municipalidad, el EFP y la Ley N° 1178, no es menos cierto que la Ley N° 321 desarrollada precedentemente, incorpora al ámbito de protección de la LGT a los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen servicios manuales y técnico operativo administrativo en los Gobiernos Municipales, estableciendo las excepciones dentro de las cuales no se encuentra el cargo de Chófer ejercido por el demandante en el presente caso y pese a que el demandado pretende otorgar la naturaleza civil al trabajo del demandante, corresponde aplicar el principio laboral de primacía de la realidad conforme el art. art. 5 del DS Nº 28699 y el principio de verdad material consagrado en el art. 180 de la CPE, ya desglosados, considerando además el art. 3 de la Disposiciones Finales de la citada Ley N°321, que prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral a través de formas de contratación que encubran la relación laboral propia y permanente de sus trabajadores; además, resulta necesario considerar el contenido del art. 2 del DL Nº 16187, que refiere a la relación laboral por tareas propias y permanentes de la institución, por lo que puede que en un principio el contrato resultó ser suscrito provisionalmente por ambas partes, sin embargo, dada la suscripción de contratos de manera reiterada, la relación laboral del demandante y la institución demandada se transformó en indefinida, todo ello aplicando los principios de seguridad jurídica, verdad material y la primacía de la realidad.

En cuanto al corte de la relación laboral, el Auto de Vista refiere de manera correcta, al igual que la Sentencia, que el 30 de junio de 2016, el demandante dejó de trabajar por 7 meses y posteriormente, el 1 de febrero de 2017, suscribieron un contrato hasta el 30 de abril de ese año; y, el 2 de mayo de 2017, firmaron el segundo contrato vigente hasta el 22 de diciembre de 2017, por lo que el argumento expuesto en el recurso de casación expuesto en sentido que las autoridades resolvieron que existió continuidad desde el 2012 hasta el 2017; en consecuencia, no es evidente que el argumento expuesto por el recurrente, en sentido de que no se consideró el corte de la relación laboral.

Al efecto, en cuanto a la valoración de la prueba, se advierte que la parte recurrente persigue que se efectúe una nueva valoración, sin considerar que el análisis y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en la especie no concurrieron; en consecuencia, no se evidencia que el Tribunal de apelación haya incurrido en valoración errónea de la prueba, toda vez que en materia laboral, el juez a quo y el tribunal ad quem, no se encuentran sometidos a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tienen libertad de apreciación de la misma, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción de la circunstancia en que la ley exija de una prueba, un contenido material concreto, tal como disponen el art. 158 en concordancia con el inciso j) del art. 3 y con el art. 60, todos ellos del Código Adjetivo Laboral, lo que no ocurre en el presente caso, concluyéndose que no es evidente la vulneración acusada, ni la

inobservancia de los principios de seguridad jurídica y legalidad, y la vulneración al debido proceso resulta impertinente.

En ese contexto, habiéndose establecido que el Tribunal de apelación verificó correctamente la aplicación de la Ley N° 321 al caso concreto, corresponde la reincorporación y pago de sueldos devengados, ordenados en Sentencia y confirmado en Auto de Vista.

Por lo expuesto, se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas, el recurso de casación carece de sustento legal; en consecuencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Hugo Ampuero Orozco en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, cursante de fs. 158 a 163, contra del Auto de Vista Nº 043/2019 de 25 de enero, de fs. 126 a 130, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista impugnado. Sin costas ni costos, en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

638

Vicente Aruni Fernández c/ Caja Nacional de Salud (CNS).
Reclamación de Suspensión de Seguro Médico.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en la forma de fs. 134 a 138, interpuesto por José Osmar Rojas Camargo en representación de la Caja Nacional de Salud (CNS), que impugna el Auto de Vista Nº 087/2018 de 12 de octubre, de fs. 126 a 127 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social sobre reclamación de suspensión de seguro médico, seguido por Vicente Aruni Fernández contra la CNS recurrente; traslado de fs. 139; escrito de respuesta de fs. 141 a 144 vta.; Auto que concede el recurso de fs. 146; Auto de 11 de marzo de 2019 que admite el recurso de fs. 155 y vta.; antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Dictamen Legal N° 32/16 de 12 de diciembre de 2016

Presentada la solicitud de fotocopia legalizada de la Resolución de Afiliación de Padre y Madre Beneficiarios, por Vicente Aruni Fernández, el Jefe de la División Socio Jurídico, dependiente de la Jefatura Nacional de Afiliaciones de la CNS, emitió el Dictamen Legal N° 32/16 de 12 de diciembre de 2016, cursante de fs. 29 a 31, que dispone la Baja Definitiva de Agustín Aruni Apaza y Filomena Fernández Espejo, “registrados indebidamente” (sic) por el titular del seguro, como beneficiarios en condición de padre y madre (Códigos 08 y 58), “toda vez que no se realizó trámite correspondiente” (sic), ordenando la recuperación de todas las atenciones médicas otorgadas y al efecto, cuantificar las mismas a través de las historias clínicas para el cobro en la vía coactiva social.

Resolución N° 0145 de 12 abril de 2017

Formulado el recurso de revisión por el asegurado Vicente Aruni Fernández (fs. 49 a 50), la Comisión Nacional de Prestaciones de la CNS, pronuncia la Resolución N° 0145 de 12 de abril de 2017, de fs. 53 a 55, que confirma totalmente el Dictamen Legal N° 32/16 de 12 de diciembre de 2016, disponiendo la Baja Definitiva de Agustín Aruni Apaza y Filomena Fernández Espejo, “registrados indebidamente como padres beneficiarios, por el titular del seguro Vicente Aruni Fernández” (sic).

Resolución de Directorio N° 86/2017 de 11 de julio

Interpuesto el recurso de reclamación por Vicente Aruni Fernández contra la Resolución N° 0145 y el Dictamen Legal N° 32/16 (fs. 79 a 80 vta.), el Directorio de la CNS, emite la Resolución de Directorio N° 86/2017 de 11 de julio, de fs. 87 a 90, que ratifica

totalmente la Resolución N° 0145 de 12 de abril de 2017 y el Dictamen Legal N° 32/16 de 12 de diciembre de 2016, que dispuso la baja definitiva de Agustín Aruni Apaza y Filomena Fernández Espejo, recomendando el inicio de investigaciones a los funcionarios responsables de la afiliación, a efectos de establecer responsabilidades e iniciar las acciones legales correspondientes.

Auto de Vista Nº 087/2018 de 12 de octubre de 2018

Formulado el recurso de apelación por el demandante Vicente Aruni Fernández (fs. 111 a 116), la Sala Social, Administrativa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, pronuncia el Auto de Vista Nº 087/2018 de 12 de octubre, de fs. 126 a 127 vta., que revoca la Resolución de Directorio N° 86/2017 de 11 de julio impugnada, disponiendo en el fondo, dejar sin efecto el Dictamen Legal N° 32/16 de 12 de diciembre de 2016, reponiendo el seguro al titular y beneficiarios del asegurado.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

José Osmar Rojas Camargo, en representación de la CNS demandada, interpone recurso de casación en la forma contra el Auto de Vista Nº 87/2018 de 12 de octubre, bajo los siguientes argumentos:

1.- Falta de legitimación activa.- De conformidad con el art. 251 del Código Procesal Civil (CPC), cualquiera de las partes, incluso los terceros, están legitimados a ejercer el derecho a la impugnación de las resoluciones que le causen agravio; en este caso, el abogado Luis V. Guardia Torrico, interpone el recurso de reclamación de fs. 111 a 116, contra la Resolución de Directorio N° 86/2017 a nombre de Vicente Aruni Fernández; empero, sin adjuntar el poder especial, suficiente y bastante que demuestre la representación y el abogado no es parte ni tercero en el proceso.

2.- Falta de pronunciamiento sobre el procedimiento para afiliar a un beneficiario al seguro social a corto plazo.- El Auto de Vista carece de fundamentación y motivación respecto al hecho de que Vicente Aruni Fernández, cumplió el procedimiento que se requiere para asegurar a sus beneficiarios, procedimiento previsto en el Código de Seguridad Social (CSS), su Reglamento y normativas que regulan la incorporación de los beneficiarios al seguro de corto plazo.

3.- No se analizó el contenido del Dictamen Legal N° 32/16, que fundamenta la decisión de disponer la baja definitiva de los beneficiarios.- El Auto de Vista refiere que la CNS, sin fundamento alguno considera que el titular de la renta, no realizó el trámite correspondiente para asegurar a sus beneficiarios; empero, no considera los fundamentos expuestos en el Dictamen Legal N° 32/16 de 12 de diciembre de 2016, mismo que fundamenta la decisión de baja definitiva en el art. 13 del CSS, punto 2 inc. c) y punto 5 del Reglamento de Inserción de Beneficiarios de la CNS, arts. 564 y 585 del Reglamento del CSS y art. 11 del Decreto Ley (DL) Nº 13124.

Además, la Resolución de Directorio N°86/2017 de 11 de julio, al momento de ratificar la Resolución N° 145 y el referido Dictamen Legal, fundamenta técnica y legalmente su decisión en el inc. a) hasta el inc. g) de la Resolución señalada e inclusive dispone la investigación de los funcionarios de la CNS que formaban parte del Departamento Nacional de Afiliaciones en la gestión 1992, por lo que no es evidente que la Caja Nacional no fundamentó su decisión de dar de baja definitiva a los beneficiarios de Vicente Aruni Fernández.

Petitorio.- La institución demandada, solicita que se case el Auto de Vista "por haber infringido la norma acusada" (sic) y "la falta de legitimación activa para interponer el recurso de reclamación" (sic) y resuelva confirmar la Resolución de Directorio N° 86/2017 y las Resoluciones que disponen la baja definitiva a los beneficiarios de Vicente Aruni Fernández.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por la institución recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

Sobre la verdad material

En ese marco, la presente Sentencia, aplica el principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP), en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: "…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; en ese sentido, constituye en la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, siendo aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación. Si bien las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales, para garantizar la paz social evitando cualquier tipo de desorden o caos jurídico; sin embargo, los mecanismos previstos no pueden ser aplicados por encima de los deberes constitucionales, como es la de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material y por lo tanto, verdaderamente eficaz y eficiente.

Dicho principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

Sobre el debido proceso: motivación y fundamentación de las decisiones judiciales

El derecho al debido proceso, consagrado por el art. 115.II de la CPE, constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas,

jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: "En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal".

El art. 256 del Código Procesal Civil (CPC), prevé que procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que habiendo sufrido algún agravio con objeto de que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o en su caso anule obrados; por su parte, el art. 261 del citado CPC, establece que la apelación contra la sentencia o auto definitivo se interpondrá por escrito fundado, que refiere a que contendrá la motivación y fundamentación inherente a los agravios sufridos.

En cuanto a la pertinencia de la resolución que se pronuncie en apelación o en segunda instancia, el art. 265.I del CPC, determina que el auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el citado art. 274.I.3 del mismo texto legal.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente el Auto de Vista omitió la falta de legitimación activa para formular el recurso de reclamación, además de la motivación y fundamentación necesaria respecto al procedimiento para afiliar a un beneficiario al seguro social a corto plazo de la CNS y en cuanto al contenido del Dictamen Legal, que fundamenta el por qué se dispone la baja definitiva de los beneficiarios de Vicente Aruni Fernández; por lo que, se tiene lo siguiente:

Carácter previo, se deja constancia que pese a que, en el petitorio del recurso de casación, el demandado solicita que se case el Auto de Vista, los argumentos expuestos en el mismo están vinculados a la casación en la forma, como son la falta de legitimación para interponer la reclamación y la falta de motivación y fundamentación del Auto de Vista, no así al fondo de la cuestión resuelta por el Tribunal de Apelación; en consecuencia, éste Tribunal se limitará a pronunciarse sobre los mismos.

Sobre la falta de legitimación

Revisados los antecedentes procesales, relacionados a los escritos de impugnación o reclamo de Vicente Aruni Fernández, en su condición de titular del seguro médico en la CNS, consta de fs. 49 a 50, el escrito que refiere "recurso de revocatoria" (sic) contra el Dictamen Legal N° 32/16 de 12 de diciembre de 2016, mismo que se encuentra suscrito por el interesado, titular del seguro y por el profesional abogado; de fs. 79 a 80 vta., cursa el escrito "recurso de revocatoria" (sic) contra la Resolución N° 0145 de 12 de abril de 2017 y el Dictamen Legal N°32/16, suscrito por el interesado, titular del seguro y el profesional abogado; de fs. 111 a 116, consta el escrito "recurso de apelación" (sic) contra la Resolución Administrativa de Directorio N°86/2017 de 11 de julio, mismo que únicamente cuenta con la firma del profesional abogado; en el presente caso, el titular del seguro actúa además en su condición de hijo de los beneficiarios del seguro médico prestado por la CNS.

Ahora bien, si bien el art. 251 del CPC, establece que la impugnación debe ser presentada por las partes del proceso e inclusive por terceros interesados a los que se cause agravio, la firma del interesado, resulta ser un requisito de forma que si bien debió ser observado por el Director de la CNS otorgando un plazo para subsanar el mismo, antes de emitir el Auto de 23 de agosto de 2017 de fs. 117, en el presente caso, a partir de la concesión del recurso de impugnación, que tampoco fue observado por la CNS, el Tribunal de apelación, de manera correcta, únicamente resuelve los agravios expuestos en el mismo, no así sobre la falta de legitimación del profesional abogado al presentar el escrito sin firma del interesado, al constituir una situación formal que no fue observada ni objetada por la CNS oportunamente y que además, no causa indefensión alguna en el demandado que amerite la nulidad de obrados por éste hecho formal omitido.

Sobre el debido proceso: falta de motivación y fundamentación

De la revisión y análisis del Auto de Vista, se evidencia que el mismo contiene la motivación ya la fundamentación necesarias para su validez, consiguiente cumplimiento del debido proceso y respaldo de la decisión asumida; así, analiza y desarrolla la normativa contenida en los arts. 35 y siguientes, y 45 de la CPE, 1 y 3 del CSS, 34 del Reglamento del CSS, 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocida como Protocolo de San Salvador, la interpretación progresiva de los mismos, además de la valoración de los documentos que constan en antecedentes, principalmente el Formulario AVC-06 extendido oportunamente por la institución demandada, todo ello dada la existencia del seguro social a favor de los beneficiarios de Vicente Aruni Fernández (padre y madre), tramitada y expedida bajo exclusiva responsabilidad de la institución, en este caso la CNS; en consecuencia, no es evidente la falta de motivación y fundamentación o pronunciamiento alguno del Auto de Vista impugnado.

Por todo lo expuesto, se concluye que las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma resultan inviables; y, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma de fs. 134 a 138 y en consecuencia, mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 87/2018 de 12 de octubre, de fs. 126 a 127 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

639

José Luis Mancilla Mercado c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales.
Contencioso Tributario
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 296 a 305 vta., interpuesto por la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN) contra el Auto de Vista Nº 048/2019 de 25 de enero de 2019, de fs. 291 a 293 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Jose Luis Mancilla Mercado contra el ente recurrente, contestación al recurso de fs. 321 a 324 vta., el Auto N° 133/2019 de 8 de marzo de 2019 de fs. 325 que concede el recurso de casación, el Auto Supremo de fs. 332 que admite el recurso y los antecedentes del proceso.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia Nº 01/2018 de 15 de mayo de 2018.

Tramitado el proceso contencioso tributario seguido por José Luis Mancilla Mercado contra la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del SIN, la Juez de Partido Tercero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario, emitió la Sentencia Nº 01/2018 de 15 de mayo, cursante de fs. 248 a 251, declarando PROBADA la demanda contenciosa tributaria disponiendo en consecuencia dejar sin efecto la Resolución Determinativa Nº 171729000047 de 13 de febrero de 2017, e IMPROBADA la excepción de plazo vencido presentada por el demandado.

Auto de Vista Nº 048/2019 de 25 de enero de 2019.

En mérito al recurso de apelación interpuesto por el ente demandado (fs. 268 a 275), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 048/2019 de 25 de enero de 2019, cursante de fs. 291 a 293, que CONFIRMA la Sentencia impugnada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Mediante memorial presentado el 14 de febrero de 2019, la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del SIN interpuso “Recurso de Casación en el Fondo y en la Forma” contra el Auto de Vista Nº 048/2019 de 25 de enero, denunciando los siguientes aspectos.

En la forma:

1. Infracción del debido proceso en sus elementos fundamentación, motivación y congruencia de las resoluciones e incumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 218 de la Ley N° 439 Código de Proceso Civil (CPC), debido a que el Auto de Vista valida la sentencia sin demostrar que el Juez A quo se hubiera apartado del procedimiento o hubiera actuado al margen de la Ley, además que ratifica ilegalmente los reparos de la sentencia, sin pronunciarse sobre los cargos observados por el fisco y la normativa que sustenta su posición, declarando, de forma ilegal, improbada la excepción de plazo vencido.

2. Inobservancia de la línea jurisprudencial sentada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia Constitucional N° 2016/2010-R de 9 de noviembre, y por el Tribunal Supremo de Justicia en los Autos Supremos N° 819 de 29 de noviembre de 2007 y N° 22 de 20 de enero de 2000, todas referidas a la congruencia de las resoluciones, en virtud a que el Auto de Vista no realizó la valoración legal de los argumentos de la sentencia ni respondió a los argumentos del memorial de respuesta al recurso de apelación relativos a la correcta determinación y falta de exposición de agravios del recurrente, limitándose a señalar que la sentencia no efectuó un adecuado análisis de los reparos determinados contra el sujeto pasivo, así como tampoco establece de forma fundamentada cuales los errores cometidos por la Administración Tributaria (AT), viciando de nulidad el Auto de Vista e incumpliendo con la jurisprudencia invocada.

En el fondo

1. Violación del art. 265.I. de la Ley N° 439 CPC, al haber dispuesto el Tribunal de Alzada una nulidad que no fue reclamada, afectando el derecho de la AT a percibir tributos correctamente determinados y confirmados, vulnerando la garantía del debido proceso, a la defensa y a la justicia pronta establecido en el art. 115 de la CPE, además de la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia en relación a los principios que regulan las nulidades.

2. Vulneración al Principio de Legalidad establecido en el art. 8.I. de la Ley N° 2492 CTB, ya que se considera todos los cargos contrarios a derecho al amparo del art. 13 de la Ley N° 843 que establece que el reglamento dispondrá las normas para la emisión de facturas y otros, así como los registros que deberán llevar los responsables, aspecto que la AT no habría cumplido; resaltando que los reparos contra el contribuyente se obtuvieron sobre base cierta observándose la contravención de los artículos 19, 30 y 31 de la Ley N° 843, art. 78.I. de la Ley N° 2492 CTB, art. 8 de DS N° 21531 y el art. 41 de la RND N° 10-0016-07, no correspondiendo el registro ni apropiación como pago a cuenta del RC IVA por el dependiente.

3. Incumplimiento del art. 70.5. de la Ley N° 2492 CTB, ya que el contribuyente no presentó documentación suficiente para demostrar la validez de sus facturas para compensar el Impuesto al Valor Agregado (IVA), ni cuenta con medios probatorios suficientes que sustenten las transacciones con sus proveedores, recayendo la carga de la prueba en el contribuyente de conformidad con el art. 76 de la Ley N° 2492 CTB, quien no ha desvirtuado los reparos de la AT dentro del plazo otorgado por ley en uso de su derecho a la defensa y al debido proceso, encontrándose reconocidos los requisitos para la apropiación del crédito fiscal en el Auto Supremo N° 477 de 22 de noviembre de 2012, evidenciándose de antecedentes que las actividades del contribuyente no están respaldadas con medios probatorios de pago.

4. Rechazo de la excepción perentoria de plazo vencido presentada por la AT, debido a la presentación extemporánea de la demanda contenciosa tributaria, ya que el plazo de 15 días establecido en el art. 174 de la Ley N° 1340 erróneamente fue computado en días hábiles administrativos en aplicación del art. 90 de la Ley N° 439 CPC, habiéndose presentado la demanda diecinueve días después de la notificación con la Resolución Determinativa, esto es, fuera del plazo establecido de momento a momento en el mismo art. 174 de la Ley N° 1340, determinando el art. 15 de la Ley N° 025 la aplicación preferente de la Ley especial sobre la general, por lo que el juzgado no tenía abierta su competencia para conocer la citada demanda, siendo improcedente su tramitación, afectando con ella al debido proceso y vulnerando el derecho al cobro oportuno de la sanción impuesta, siendo inadmisible la suspensión en etapa de ejecución de la Resolución Determinativa al haber adquirido calidad de cosa juzgada, sin que pueda esta modificarse o anularse conforme lo dispone el art. 305 de la Ley N° 1340, correspondiendo anular todo el procedimiento por falta de competencia conforme los establece el art. 122 de la CPE.

5. Los artículos 410 de la CPE y 6 de la Ley N° 2492 CTB, establecen que los órganos públicos se encuentran sometidos a la CPE y las leyes, evitando el libre albedrío de los funcionarios públicos y los órganos jurisdiccionales, interpretación ratificada por el Tribunal Constitucional Plurinacional en la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0133/2013 de 1 de febrero, en cuya ratio decidendi determina que el principio de legalidad o reserva de ley busca proteger la certeza jurídica y reducir la discrecionalidad o arbitrio en la aplicación del derecho.

Petitorio

Solicita que se Case el Auto de Vista y se revoque el mismo declarando improbada la demanda contenciosa tributaria, manteniendo firme y subsistente la Resolución Determinativa, o en su defecto, Anule obrados hasta que el Juez A quo resuelva en el fondo la demanda contencioso tributario.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

A este efecto, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo, ha establecido que el Recurso de Casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores", pudiendo presentarse como Recurso de Casación en el fondo, Recurso de Casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido por el art. 274.3 del Código Procesal Civil (CPC), en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

En este entendido, los Recursos de "Casación en el fondo" y "Casación en la forma", si bien aparecen hermanados, representan dos realidades procesales de diferente naturaleza

jurídica, pues a través del primero se impugna el error "in judicando", que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales; en cambio, el segundo, recae sobre el error "in procedendo" , esto es, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, contenga errores de procedimiento y vicios que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público.

Consiguientemente, bajo estos parámetros la forma de resolución también adopta una forma específica y diferenciada, así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el auto de vista se case, conforme establece el art. 220.IV del CPC, y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 274.III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

Bajo este marco, revisado el recurso de casación, se advierte que el demandado pese a enunciar la interposición de “Recurso de Casación y/o Nulidad", en los hechos, sólo interpuso Recurso de Casación en la forma, pues si bien en la suma y el petitorio de su memorial, anunció también la interposición de Recurso de Casación en el Fondo, en sus argumentos expuestos en el numeral “II.2 RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO”, denuncia cuestiones que hacen a la forma del proceso, como ser la incongruencia del Auto de Vista y la falta de competencia del Juez A quo para conocer la demanda por haber sido presentada de forma extemporánea, no existiendo denuncia de violación, errónea interpretación o indebida aplicación de normas sustanciales en los argumentos expuestos por el Tribunal Ad quem en el Auto de Vista impugnado.

En este entendido, al no existir denuncias de fondo efectuadas sobre el contenido del Auto de Vista Nº 048/2019, esta instancia de casación, en virtud al Principio de acceso a la justicia, procederá a verificar y resolver los agravios expuestos por el recurrente como argumentos del Recurso de Casación en la Forma, otorgándoles si corresponde el efecto que dispone la ley, resultando en consecuencia incongruente el petitorio del recurrente de que se case al Auto de Vista impugnado.

III.1. De la vulneración al debido proceso en sus elementos fundamentación, motivación y congruencia de las resoluciones e inobservancia de la Sentencia Constitucional N° 2016/2010-R de 9 de noviembre, y los Autos Supremos N° 819 de 29 de noviembre de 2007 y N° 22 de 20 de enero de 2000.

La Sentencia Constitucional Nº 0275/2012 de 4 de junio, ha establecido que toda resolución sea jurisdiccional o administrativa a fin de garantizar el debido proceso, exige a la autoridad administrativa exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la Resolución Administrativa, para que la parte afectada por la Resolución Administrativa conozca exactamente cuáles son las razones que motivaron la decisión final y si quiere, posteriormente poder impugnar esa resolución, señalando expresamente: "…La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 1369/2001-R de 19 de diciembre, ha establecido que el derecho al debido proceso '…exige que toda Resolución sea debidamente fundamentada. Es decir, que cada autoridad que dicte una Resolución debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma. Que, consecuentemente cuando un Juez omite la motivación de una Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino

también en los hechos toma una decisión de hecho no de derecho que vulnera de manera flagrante el citado derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en tal o cual sentido; o lo que es lo mismo cuál es la ratio decidendi que llevó al Juez a tomar la decisión".

En este caso se procederá a resolver las denuncias expuestas en los puntos 1 y 2 del recurso de casación en la forma, por referirse ambos en sus argumentos a la vulneración al debido proceso en sus elementos fundamentación, motivación y congruencia, alegando que el Tribunal Ad quem no demostró que el Juez A quo hubiera emitido una resolución al margen de la ley, no se pronunció sobre los cargos observados por el fisco o los reparos determinados contra el sujeto pasivo, así como tampoco establece de forma fundamentada cuales los errores cometidos por la AT.

Al respecto, corresponde primeramente aclarar que revisados los antecedentes del proceso se tiene que en primera instancia la Juez A quo resolvió en Sentencia declarar Probada la demanda y dejar sin efecto la Resolución Determinativa impugnada, consiguientemente, al ver afectados sus intereses la AT interpuso Recurso de Apelación, mismo que resolvió confirmar totalmente la Sentencia; conforme a ello no resulta congruente el reclamo que expresa ahora el recurrente al señalar que el Tribunal de Alzada no hubiera acreditado la ilegalidad de la Sentencia, toda vez que esta instancia no ha revocado de forma parcial ni total la decisión asumida en primera instancia, para verse obligada a demostrar la ilegalidad de sus argumentos, sino que por el contrario ha confirmado la decisión de la Juez A quo, habiendo considerado legales y suficientes los criterios emitidos en la Sentencia, consiguientemente, no corresponde a esta instancia atender ni resolver este reclamo, por no encontrarse fundado en los hechos suscitados en el transcurso del proceso.

Ahora bien, pese a que la denuncia de falta de pronunciamiento del Tribunal de Alzada sobre las observaciones que hubiera realizado la AT, no establece de forma específica qué aspectos reclamados en apelación no habrían sido considerados ni resueltos en el Auto de Vista, se procederá a contrastar el contenido del recurso de apelación con los argumentos del Auto de Vista, con el fin verificar si en este efectivamente se omitió dar respuesta a alguno de los reclamos de la AT.

En este sentido se tiene que en el Recurso de Apelación de fs. 268 a 275, la AT expuso dos agravios que le generaría la Sentencia impugnada, el primero referido a la presentación extemporánea de la demanda contenciosa tributaria, y el segundo que versa sobre el principio de legalidad y las causales de depuración de las facturas declaradas por el contribuyente, habiendo sido reconocidos e identificados ambos agravios por el Tribunal Ad quem en el primer considerando del Auto de Vista (fs. 291 y vta.), y posteriormente resueltos en el segundo considerando de la referida resolución, donde tras efectuar un análisis de cada uno de ellos el Tribunal de Alzada concluye para el primer agravio que la norma tributaria (art. 174 y 227 de la Ley N° 1340) no dispone la forma de cómputo del plazo para la interposición de la demanda contenciosa administrativa, siendo correcta la aplicación supletoria del art. 90.II. de la Ley N° 439 CPC y el cómputo efectuado en días hábiles administrativos, encontrándose presentada dentro de plazo la demanda contenciosa tributaria.

Asimismo, sobre el segundo agravio, en el Auto de Visa se analizan las causales de depuración del crédito fiscal invocadas por la AT e invocando jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia se establece que la responsabilidad en la dosificación y emisión de las facturas recae sobre el proveedor y no así sobre el comprador, ratificando en consecuencia el

criterio asumido por la Juez A quo, y desestimándose otros argumentos referidos a la carga probatoria por no encontrarse vinculados a la generación de algún agravio.

Lo expuesto desvirtúa la denuncia de omisión de pronunciamiento expuesta por el recurrente, toda vez que se evidencia que los agravios reclamados por la AT ante la instancia de apelación, fueron debidamente considerados y resueltos por el Tribunal Ad quem en el Auto de Vista, otorgándole oportunamente al recurrente una respuesta clara y fundamentada a su recurso de apelación, no existiendo en consecuencia vulneración al debido proceso en sus elementos fundamentación, motivación y congruencia de las resoluciones, deviniendo en infundado el reclamo realizado por el ente demandado.

III.2. De la violación del art. 265.I. de la Ley N° 439 CPC y el art. 115 de la CPE.

El art. 265.I. de la Ley N° 439 CPC, consagra el principio de congruencia aplicado en segunda instancia, cuando prevé que: "I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.", estableciendo establece como límite formal a las facultades del Tribunal Ad quem, y a su vez como obligación, el pronunciarse solo sobre los agravios expuestos por el apelante en su recurso que recayeran sobre aspectos resueltos en Sentencia.

En el caso de autos, la AT reclama que el Tribunal de Alzada de forma incongruente dispuso una nulidad que no habría sido solicitada, afectando con ello el debido proceso reconocido en el art. 115 de la CPE, denuncia que en mérito a los antecedentes del proceso, carece de sustento fáctico, toda vez que el Auto de Vista N° 048/2019, recurrido en casación, en ningún momento ha dispuesto la nulidad de obrados, sino que habiendo desestimado los agravios del recurso de apelación, resolvió confirmar la Sentencia N° 01/2018, consiguientemente, resulta falso e infundado el reclamo expuesto ante esta instancia, no correspondiendo efectuar mayores consideraciones al respecto, ni menos aún considerar o analizar la reclamada vulneración al debido proceso, por fundarse en situaciones que no coinciden con la realidad de lo acontecido en el proceso.

III.3. De la vulneración al Principio de Legalidad.

Respecto a la acusada vulneración al Principio de Legalidad, establecido en el art. 8.I. de la Ley N° 2492 CTB, en que habría incurrido el Tribunal Ad quem al considerar que la AT incumplió con el art. 13 de la Ley N° 843, corresponde señalar que el Tribunal de Alzada en respuesta al mismo reclamo efectuado por la AT en el recurso de apelación, señaló que la problemática se circunscribe a establecer sobre quien recae la responsabilidad en la presentación de una factura o nota fiscal que no fue debidamente dosificada y habilitada por la entidad correspondiente a efectos de su validez.

Habiendo establecido en estos términos la problemática a dilucidarse, procedió a efectuar un análisis de la Resolución Normativa de Directorio 10.0016.07, que reglamenta el nuevo sistema de facturación, la Resolución Administrativa N° 05-462-91, que regula la obligación de los contribuyentes de consignar datos correctos a tiempo de habilitar talonarios de facturas, y la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo N° 124 de 2 de abril de 2018, referida a la responsabilidad del emisor de la factura sobre la dosificación y cumplimiento de deberes formales, concluyendo de forma congruente con la Juez a quo que al contribuyente que adquiere una factura, no le alcanza la responsabilidad de verificar el cumplimiento de los requisitos para su validez, sino que esta le corresponde al ente fiscalizador.

A partir de ello se evidencia que en los argumentos contenidos en el Auto de Vista, el Ad quem en ningún momento se ha referido o invocado como sustento legal al art. 13 de la Ley N° 843, así como tampoco se ha establecido que la revocatoria de los cargos establecidos en la Resolución Determinativa se deba al incumplimiento de dicha norma por parte de la AT, más aún cuando esta disposición no establece una obligación específica para el ente fiscal, sino que solo refiere que el reglamento establecerá la forma de emisión de las facturas o documentos equivalentes. En consecuencia, al no formar parte de los fundamentos del Auto de Vista, no existe materia sobre la cual pueda recaer la actividad revisora que realiza esta instancia casacional, no siendo posible verificar la vulneración al principio de legalidad que se denuncia, por ser inexistentes los presuntos hechos o fundamentos en los que se funda.

Asimismo, en relación a los argumentos referidos a que: "(…) los reparos en contra del contribuyente se obtuvieron sobre base cierta, observándose la contravención de los artículos 19, 30 y 31 de la Ley N° 843, art. 78.I. de la Ley N° 2492 CTB, art. 8 de DS N° 21531 y el art. 41 de la RND N° 10-0016-07, no correspondiendo el registro ni apropiación como pago a cuenta del RC IVA por el dependiente", además de tampoco haber sido objeto de reclamo o análisis en segunda instancia, se limitan a exponer los fundamentos invocados en la Resolución Determinativa para justificar la depuración del crédito fiscal, empero no se exponen los motivos por los cuales estos se encontrarían vinculador a un agravio generado por el Auto de Vista en contra del recurrente.

III.4. De la excepción perentoria de plazo vencido.

El art. 174 de la Ley N° 1340 establece: "Los actos de la Administración por los que se determinen tributos o se apliquen sanciones puedan impugnarse por quien tenga un interés legal, dentro del término perentorio de quince (15) días computables a partir del día y hora de su notificación al interesado, hasta la misma hora del día de vencimiento del plazo, por una de las siguientes vas, a opción del interesado."; por su parte, el art. 227 del mismo cuerpo legal prevé: "La demanda contencioso- tributaria debe ser presentada directamente al Tribunal Fiscal en la ciudad de La Paz, dentro de los quince días siguientes al de la notificación de la resolución administrativa, (…)" (las negrillas son añadidas)

Asimismo, el art. 214 de la Ley N° 1340, establece la aplicación supletoria del procedimiento civil en los procesos judiciales tributarios, encontrándose vigente la Ley N° 439 CPC a partir del 6 de febrero de 2016, que en relación al cómputo de plazos procesales en su art. 90.II. dispone: "Los plazos transcurrirán en forma ininterrumpida, salvo disposición contraria. Se exceptúan los plazos cuya duración no exceda de quince días, los cuales sólo se computarán los días hábiles. En el cómputo de los plazos que excedan los quince días se computarán los días hábiles y los inhábiles".

Ahora bien, este Tribunal Supremo de Justicia ha emitido el Auto Supremo N° 198 de 7 de mayo de 2018, en el que ha establecido: "(…) del análisis de dichas normas, se evidencia que no se encuentra regulado por el legislador ordinario en la Ley 1340, que en caso de que en el transcurso o intermedio del plazo otorgado por el art. 174 de dicha ley, concurra un día inhábil -sábado, domingo o feriado-, supuesto que sin duda suprime sustancialmente el plazo para activar la demanda contenciosa tributaria, develando así un vacío procesal que exige de esta jurisdicción una interpretación en el marco de la normativa conexa y aplicable por supletoriedad, bajo la permisión establecida por el art. 214 de la Ley Nº 1340 que refiere: "Los juicios que se promuevan ante el Tribunal Fiscal, se sustanciarán y

resolverán con arreglo al procedimiento establecido en este Titulo.Sólo a falta de disposición expresa, se aplicarán las normas del Procedimiento Civil." (El subrayado es nuestro).

Se entiende que al no encontrarse en vigencia el Código de Procedimiento Civil, la norma a aplicar supletoriamente es la Ley del Órgano Judicial y el Código Procesal Civil en actual vigencia, más aún si se trata de normas posteriores a la aprobación de la Constitución Política del Estado -2009-, por lo tanto responden a los postulados establecidos en el nuevo modelo de Estado.

Asimismo, se debe considerar el principio pro actione, a partir de cuya comprensión, se constituye en el deber de interpretar las normas procesales en el sentido más favorable a la admisibilidad de la acción, lo que también evita pronunciamiento de inadmisibilidad por defectos que puedan ser subsanados sin dar la oportunidad de hacerlo, prohibiendo asimismo la discriminación al acceso a la justicia de cualquier persona y brindar una justicia pronta y oportuna, sin dilaciones.

Que en resguardo de los derechos al debido proceso en sus elementos de defensa, acceso a la impugnación, así como el derecho a la tutela judicial efectiva, aplicando por supletoriedad lo previsto por el art. 90.II del CPC -por mandato del art. 214 de la Ley 1340-, el término perentorio de 15 días previsto por el art. 174 para presentar la demanda contenciosa tributaria, debe ser entendido bajo el cómputo de 15 días hábiles; toda vez que, la frase "término perentorio" no puede ser interpretada de manera que haga concluir que el comienzo y transcurso del plazo incluya días inhábiles, puesto que su extensión gramatical se refiere únicamente a que dicho plazo no pueda ser prorrogado más allá del establecido."

En virtud a los criterios normativos y jurisprudenciales precedentemente expuestos, se tiene que al no encontrarse establecida la forma de cómputo del plazo de 15 días establecido en los artículos 174 y 227 de la Ley N° 1340, resulta correcto, en mérito al art. 214 de la misma norma, aplicar de forma supletoria la forma de cómputo de plazos establecidos en el art. 90 de la Ley N° 439 CPC, misma que establece el cómputo de los plazos de hasta quince días, se deben realizar en días hábiles administrativos, consiguientemente resulta correcto el cómputo efectuado en el presente caso por la Juez A quo y convalidado por el Tribunal Ad quem, que establece que al haber sido notificada la Resolución Determinativa el 27 de octubre de 2017, el plazo para la presentación de la demanda contenciosa computado a partir del día siguiente hábil, inició el 30 de octubre de 2017 y concluyó el 20 de noviembre de 2017, habiendo sido presentada la demanda contenciosa tributaria el 17 de noviembre de 2017, esto es a los 14 días hábiles, encontrándose dentro del plazo establecido por ley.

En este sentido, no se evidencia error de interpretación en la norma o en el cómputo de plazos aplicado por las instancias precedentes, así como tampoco existe falta de competencia de la Juez A quo que amerite nulidad, pues de forma correcta se admitió y tramitó la demanda incoada por el contribuyente, sin que se advierta vulneración al debido proceso, por cuanto el sujeto pasivo ha ejercido su derecho a la impugnación dentro de los plazos reconocidos en la ley.

III.5. De los puntos 3 y 5 del recurso de casación en el fondo.

En cuanto a los argumentos expuestos por el recurrente en su recurso de casación en el fondo e identificados en los puntos 3 y 5 del numeral II. de la presente resolución, corresponde señalar que los mismos se limitan a exponer situaciones referidas a la

fiscalización efectuada por la AT y a efectuar consideraciones generales sobre el principio de primacía constitucional y legalidad, exponiendo además sentencias y autos supremos relativas a estos tópicos, sin embargo, estos no se encuentran vinculados a lo analizado y resuelto por el Auto de Vista, así como tampoco sustentan la existencia de agravio alguno que se hubiese generado en contra del recurrente, careciendo de pertinencia en el recurso y omitiendo observar los requisitos establecidos en el art. 271.I. de la Ley N° 439 CPC, pues no denuncian ni fundamentan la existencia de violación, errónea interpretación o indebida aplicación de normas adjetivas y/o sustantivas, aspectos que impiden a este Tribunal de casación, ingresar a considerarlos y resolverlos, por carecer de relevancia casacional, al ser una simple manifestación de criterios genéricos, que no se relacionan con el fallo de instancia impugnado.

Por lo expuesto, corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de las normas remisivas contenidas en los art. 214 y 297 del Código Tributario, (Ley N° 1340).

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 296 a 305 vta., interpuesto por la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del SIN contra el Auto de Vista Nº 048/2019 de 25 de enero de 2019, de fs. 291 a 293 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Magistrado Relator: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

640

Alberto Jaramillo Iriarte c/ Club de Tenis Tarija.
Pago de beneficios sociales.
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 282 a 283, interpuesto por el Club de Tenis Tarija (CTT) a través de Oscar Marcelo Bertram Aguilera y Grover Jose Miranda Segovia apoderados de Oscar Marcelo Bertram Aguilera, Grover Jose Miranda Segovia, Julio César Misael Roca Laguna, Pablo Enrique Terán Orosco, César Alberto Martínez Choque, Héctor Horacio Herbas Buais, Carlos Orlando Majluf Kuncar, Mauricio Zamora Liebers e Ivar Hernan Donoso Molina, en su condición de presidente, vicepresidente, secretario general, tesorero, capitán general, subcapitán general, vocales titulares uno y dos y vocal suplente, respectivamente del directorio 2019-2020 del Club de Tenis Tarija, contra el Auto de Vista Nº 35/2019 de 11 de febrero, cursante de fs. 268 a 273, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Única del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso laboral seguido por Alberto Jaramillo Iriarte contra el recurrente, el memorial de respuesta de fs. 286 a 287, el Auto que concede el recurso de fs. 289, el Auto de admisión de 22 de marzo de 2019, antecedentes del proceso, y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales, incoada por Alberto Jaramillo Iriarte contra el Club de Tenis Tarija, mereció la Sentencia Nº 146/2013 de 20 de septiembre, cursante de fs. 243 a 245 de obrados, dictada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero de la Capital dentro la jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró probada en parte la demanda, con costas; conminando al demandado a pagar al demandante, la suma de Bs32.137,04 (treinta y dos mil ciento treinta y siete 004/100 bolivianos), dentro de tercero día, por los conceptos de: desahucio, indemnización, bono de antigüedad, vacación, prima y horas extras. Dejando constancia que en ejecución de sentencia se aplicará la multa establecida en el Decreto Supremo (DS) Nº 28699.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por el demandado, el 9 de octubre de 2013 (fs. 248 a 250), fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Única, mediante el Auto de Vista Nº 35/2019 de 11 de febrero, que revoca parcialmente la Sentencia apelada, con costas, eliminando el ítem de bono de antigüedad, por no corresponder su pago y modificando el ítem de domingos trabajados, por el importe de Bs532,00, manteniendo en lo demás, inalterable la Sentencia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que el demandado formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 282 a 283 de obrados, expresando lo siguiente:

Señala que los Vocales a momento de dictar el Auto de Vista recurrido, aplican indebidamente los arts. 57 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 48 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (RLGT), al sancionar al CTT a pagar primas a favor del actor, restándole valor legal a la naturaleza jurídica no lucrativa de la asociación, calidad demostrada en la escritura pública Nº 57/2006 que cursa de fs. 50 a 69 de obrados, haciendo referencia concretamente a los arts. 1 y 4, donde específicamente refiere que es una institución deportiva social cultural, sin fines de lucro, siendo de naturaleza no lucrativa.

Refiere que el CTT es una institución sin fines de lucro que no realiza operaciones de comercio habitual y se sustenta con los aportes mensuales de sus socios, con los cuales paga los salarios de sus dependientes, el mantenimiento de las canchas deportivas y demás cargas tributarias impuestas por el gobierno central.

Argumentando su recurso señala que, con el objeto de realizar una correcta aplicación al pago de la prima anual establecida en los arts. 57 de la LGT y 48 del RLGT, se publicó el Decreto Ley (DL) Nº 6 de 27 de diciembre de 1943, que en sus arts. 1 y 6 disponen que, las empresas y establecimientos comerciales e industriales que obtuvieran utilidades al finalizar el año, destinaran hasta el 25% de esas utilidades, para otorgar a sus empleados y obreros que durante ese tiempo hubieran prestado sus servicios, una prima anual; estando obligadas, esas empresas y demás establecimientos comerciales e industriales a efectuar ese pago pago de prima anual a sus dependientes.

Concluye señalando que esa obligación es para las empresas y establecimientos comerciales e industriales, encontrándose excluido el Club de Tenis Tarija de ese pago, debido a su naturaleza no lucrativa; por lo que pide su aplicación al caso que nos ocupa.

Petitorio

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case en parte el Auto de Vista impugnado, en cuanto al pago de primas se refiere.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, debe ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso; en ese contexto caben las siguientes consideraciones de orden legal:

La vinculación del Derecho procesal Laboral a los principios del Derecho Laboral sustantivo

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (CPE), brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma Suprema, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Siendo uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica arriba al hecho de que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia. Respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señala: “La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente”.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, se establece lo siguiente:

La controversia en el presente recurso de casación radica en determinar, la correspondencia o no del pago de la prima anual al demandante, considerando que el demandado es una institución deportiva, social, cultural sin fines de lucro y de naturaleza no lucrativa.

Corresponde iniciar el análisis del recurso, remitiéndonos al art. 46 de la Constitución Política del Estado (CPE), que dispone, toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. Por su parte, el art. 48 señala que, las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad y de no discriminación, entre otros. Derecho al trabajo, regulado por lo dispuesto en el art. 1 de la Ley General del Trabajo (LGT), que dispone, la presente Ley determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo, con excepción del agrícola, que será objeto de disposición especial. Norma que también se aplica a las explotaciones del Estado y cualquier asociación pública o privada, aunque no persiga fines de lucro, salvo las excepciones que se determinan; entonces, éste artículo se aplica a todas las relaciones laborales, donde confluyan las siguientes características esenciales: 1. Relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador. 2. La prestación de trabajo por cuenta ajena. 3. La percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones; particularidades puntualmente establecidas en el art. 1 del Decreto Supremo (DS) Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

En atención a la norma citada precedentemente, podemos concluir que toda persona tiene derecho al trabajo, sin discriminación y con remuneración justa; que la LGT determina los derechos y obligaciones emergentes del trabajo, que se caracterice por la dependencia y subordinación, prestación de trabajo por cuenta ajena a cambio de una remuneración; incluidas las asociaciones públicas o privadas, aunque no persigan fines de lucro; que la única relación laboral que se encuentra excluida es la agrícola.

Sobre la naturaleza no lucrativa del CTT, el art. 4 de su estatuto, textualmente dispone que la naturaleza no lucrativa del club radica en el hecho que sus ingresos o su superávit no son susceptibles de ser distribuidos entre sus asociados y queden en la institución con destino exclusivo al logro de sus objetivos; que su naturaleza no lucrativa se encuentra referida a que el mantenimiento o mutación de su patrimonio no se origina en actividades mercantiles o actos u operaciones de comercio habitual; dejando de manifiesto que, pese a su naturaleza no lucrativa, el club puede tener un superávit o utilidad. Por su parte el art. 1, con referencia a su constitución refiere que, el CTT es una institución deportiva, social, cultural y sin fines de lucro, particularidad que la excluye del pago del Impuesto a las Utilidades de las Empresa (art. 49.b) de la Ley Nº 843 de 20 de mayo de 1986), por no ser una organización humana dedicada a actividades con fines económicos o comerciales. Desarrolladas las características de “institución sin fines de lucro” y de “naturaleza no lucrativa”, no significa que el CTT no obtenga utilidades o rentabilidad, menos lo libera del cumplimiento de sus obligaciones sociales.

Analizando el caso concreto, tenemos que la relación entre Alberto Jaramillo Iriarte y el CTT es una relación laboral, encontrándose en consecuencia bajo las determinaciones establecidas en la LGT, en ese entendido, corresponde aplicar el art. 57 del Código, que dispone el pago de prima anual de utilidades, con sujeción a los arts. 48 del RLGT, correctamente determinado por el Juez a quo y confirmado por el Tribunal ad quem; si tomamos en cuenta que este beneficio laboral debe ser efectivizado previa certeza que la institución ha obtenido utilidades o superávit, no puede ser coartado por lo determinado por el art. 6 del DL Nº 6 de 27 de diciembre de 1943, cuando dispone que el pago sólo debe hacerse efectivo para los trabajadores de empresas y establecimientos comerciales e industriales; discriminado a los trabajadores que son dependientes de instituciones sin fines de lucro, sin considerar que la rentabilidad obtenida por el empleador es producto del trabajo esforzado de éstos.

Complementando el análisis, es oportuno señalar, que la judicatura laboral debe enmarcar su actuar, en los principios rectores que rigen el derecho laboral, haciendo énfasis en el principio protector, que con el fin de acortar la diferencia evidente que existe entre los dos actores de una relación de trabajo, empleador y trabajador, debe impartir justicia desde una perspectiva tuitiva, favoreciendo al eslabón más débil de la relación laboral, que es el dependiente.

Lo razonado líneas arriba, demuestra que no es evidente la aplicación indebida de los arts. 57 de la LGT y 48 del RLGT, alegada por la institución recurrente; correspondiendo a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los

arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo cursante de fs. 282 a 283, interpuesto por el Club de Tenis Tarija, a través de Oscar Marcelo Bertram Aguilera y Grover José Miranda Segovia, apoderados del Directorio 2019-2020 del Club.

Con Costas.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs1.000.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

641

Cintia Ayala Catalán c/ María Oropeza Núñez
Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 93 a 94 vta., interpuesto por Mónica María Oropeza Núñez, impugnando el Auto de Vista Nº 100/2018 SSA-I de 2 de agosto, cursante de fs. 91 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por la Cintia Ayala Catalán contra la recurrente; el Auto N° 262/2018 de 15 de octubre, cursante a fs. 98 que concedió el recurso de casación; el Auto de 21 de marzo de 2019, de fs. 106 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto de La Paz, pronunció la Sentencia N° 149/2017 de 24 de mayo, cursante de fs. 76 a 80, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 2 a 3; disponiendo que la parte demandada, cancele a la actora la suma de Bs25.044,83 (veinticinco mil cuarenta y cuatro 83/100 bolivianos), de acuerdo a la planilla efectuada, más la correspondiente actualización, conforme al DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la ahora recurrente, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista N° 100/2018 de 2 de agosto, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

Argumentos del recurso de casación

Citando el art. 19 de la Ley General del Trabajo y el DS Nº 01592 de 19 de abril de 1949, manifiesta que se presentó la constancia de que el salario de la demandante fue el mínimo nacional, tal cual lo previsto por el DDSS Nº 1988 de 2 de mayo de 2014 y 2346 de 1 de mayo de 2015; empero, la ex trabajadora de forma equivocada menciona que percibía la suma de Bs2500,00 (dos mil quinientos 00/100 bolivianos), sin presentar ninguna prueba que acredite tal extremo; y que si bien, tal cual establecen los arts. 3 inc. h) y 150 del Código Procesal del Trabajo, la carga de la prueba le corresponde al empleador, de acuerdo al Auto Supremo Nº 66 de 10 de noviembre de 2006, el demandante también tiene la obligación de aportar prueba que oriente al juzgador a emitir una resolución correcta; por ello, el promedio salarial debe ser el mínimo nacional para la gestión 2015, es decir, de Bs1656 (un mil seiscientos cincuenta y seis 00/100 bolivianos)

A fs. 52 y 53, la ex trabajadora presentó certificados de trabajo, que nunca fueron emitidos por su persona, ya que fue la aludida, quien los redactó e imprimió, aspecto que no fue valorado por los de instancia.

Petitorio

Solicita que se case el Auto de Vista impugnado, conforme a derecho.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

Que así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

En cuanto al salario promedio indemnizable, que a decir de la recurrente debió ser fijado en el monto correspondiente al mínimo nacional para el 2014 y 2015, siendo que, a decir de la aludida, presentó constancia al respecto; y no así en la suma de Bs2500, como determinaron los de instancia, es preciso manifestar que, de la cuidadosa revisión de los antecedentes que informan al proceso, se tiene que, en efecto, la actora afirmó en su memorial de demanda, que percibía el salario de Bs2500.- como dependiente de la empresa de propiedad de la ahora recurrente.

Asumido conocimiento de la demanda, la ahora recurrente, mediante memorial de fs. 61 a 62, acusó ofrecer pruebas de descargo, efectuando en el señalado documento, una escueta exposición respecto a los derechos y beneficios sociales reclamados por la actora, y por qué no correspondería su pago; empero, no se encuentran adjuntas las pruebas a las que al inicio del referido memorial, hizo mención.

En base a lo obrado, el juez de la causa emitió Sentencia declarando probada en parte la demanda, estableciendo con relación al sueldo promedio indemnizable, que, revisados los datos del proceso, y con la facultad conferida por el art. 158 del Código Procesal del Trabajo, se tenía como válido lo señalado por la actora en el memorial de demanda, respecto al monto de Bs2500.- que percibía como salario, dado que dicha

afirmación no fue enervada ni observada por la parte contraria conforme era su obligación tal cual lo prevé el art. 66 del Adjetivo laboral citado, estableciendo en consecuencia, el monto señalado, como sueldo promedio indemnizable, en base al cual elaboró la planilla de liquidación.

En apelación, la demandante reiteró que para establecer el sueldo promedio indemnizable debe ser considerado el salario mínimo establecido en las gestiones trabajadas por la actora, no el que fue determinado en sentencia; empero, sin ofrecer elementos de juicio o prueba documental que respalde sus pretensiones; razón por la cual el Tribunal de alzada concluyó no poder efectuar análisis y consideración de lo solicitado.

En casación, la recurrente reitera lo argumentado en apelación, señalado que "…durante el proceso en la etapa probatoria se presentó los descargos y constancia que el salario que la ex trabajadora tenía siempre fue el mínimo nacional…" (cfr. fs.93 vta.); acusación totalmente falsa, por cuanto, de todo lo obrado, no se evidencia prueba alguna que respalde los argumentos de la demandada.

En este estado del análisis, es preciso establecer que el recurso de casación en el fondo debe fundarse en errores in judicando en que hubieran incurrido los tribunales de instancia al emitir sus resoluciones, debiendo estar debidamente identificadas en las causales que hubiera producido la vulneración de normas sustantivas; en tanto que para el recurso de casación en la forma, que se funda en errores in procedendo, se debe considerar la infracción de normas adjetivas incumplidas o mal aplicadas en la tramitación del proceso, sea en uno u otro efecto, de acuerdo con las causales que señala el art. 271 del Código Procesal Civil.

Asimismo, siendo que este recurso extraordinario, constituye una nueva demanda de puro derecho, debe fundarse en la existencia de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley; es decir, que el recurrente se encuentra obligado no solo a demostrar la infracción en que incurrió el tribunal de apelación, sino en fundamentar el sentido y la forma en que la ley debió sea interpretada y aplicada.

En casación se plantean cuestiones de derecho y a ese efecto, la recurrente se encuentra obligado a examinar e impugnar todos y cada uno de los fundamentos de la decisión recurrida, demostrando en forma concreta y precisa, cómo, porqué y en qué forma hubieran sido violadas. Asimismo, tratándose de cuestiones de derecho, el memorial a través del cual se plantea el recurso de casación en el fondo o en la forma, debe efectuar una crítica legal de la resolución impugnada, no siendo suficiente la relación de hechos, aun cuando esta incluyera la cita de disposiciones legales. Es importante dejar claramente establecido que el recurso de casación no es un medio para la resolución de controversias entre las partes, sino una cuestión de responsabilidad entre la ley y sus infractores.

En el caso presente, al margen de no existir cita expresa de alguna normativa infringida, violada, aplicada indebidamente o erróneamente interpretada, la recurrente se limita a citar los Decretos Supremos que norman el salario mínimo nacional de las gestiones 2014 y 2015; sin demostrar de que forma estos habrían sido infringidos, pues si bien, señala que no corresponde establecer como salario promedio indemnizable la suma de Bs2500.-, tampoco acredita que el sueldo que percibía la trabajadora, era el que disponían los Decretos Supremos mencionados.

Sobre lo anterior, se hace necesario indicar para conocimiento de la recurrente, aunque ya fue puesto de relevancia tanto en la Sentencia como en el Auto de Vista

impugnado, que, de acuerdo a lo previsto por el art. 66 del Código Procesal del Trabajo “En todo juicio social iniciado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes”; previsión concordante con lo establecido por el art. 150 del mismo cuerpo normativo que establece que: “En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción…”; normativa que evidentemente fue incumplida por la recurrente, al no haber presentado ninguna prueba que desvirtúe las pretensiones de la demandante.

Del análisis precedente, se concluye que los argumentos de la recurrente, constituyen en pretextos para evadir el cumplimiento de sus obligaciones pues no son suficientes para demostrar que el Tribunal de alzada, habría vulnerado alguna norma jurídica o incurrido en error; por el contrario, emitió su fallo en base a una interpretación correcta de los antecedentes del proceso, y conforme a la tutela efectiva que se debe otorgar tanto al trabajador como al empleador, en resguardo de sus derechos consagrados en la Constitución Política del Estado y las normas laborales en vigencia; en ese entendido, dado que las afirmaciones realizadas en el recurso de casación, carecen de sustento legal, corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 93 a 94 vta., interpuesto por Mónica María Oropeza Núñez, impugnando el Auto de Vista Nº 100/2018 SSA-I de 2 de agosto, cursante de fs. 91 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

642

Verónica Laime Marcani c/Roger Michel Poquechoque.
Beneficios Sociales.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 157 a 163, interpuesto por Roger Michel Poquechoque, impugnando el Auto de Vista Nº 70/2019 de 7 de febrero, cursante de fs. 152 a 153 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Verónica Laime Marcani contra el recurrente; el Auto 152/2019 de 18 de marzo, cursante a fs. 167 que concedió el recurso de casación; el Auto de 29 de marzo de 2019, de fs. 173 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso social por pago de beneficios sociales, la Jueza de Partido de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Coactiva Fiscal y Tributaria Segunda de Chuquisaca, pronunció la Sentencia Nº 32/2018 de 30 de mayo, cursante de fs. 127 a 131, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 1 a 5 vta.; e IMPROBADA la excepción perentoria de pago documentado, sin costas; disponiendo en mérito a ello, que el demandado, pague en favor de la demandante, la suma de Bs14.414,50.- (catorce mil cuatrocientos catorce 50/100 bolivianos), más lo que corresponda por los derechos de actualización y multa que señala el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, a calificarse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la demandante, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista N° 070/2019 de 7 de febrero, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, en lo correspondiente a la jornada laboral, que se determina por tiempo completo; el salario promedio indemnizable establecido en la suma de Bs2.000.- (dos mil 00/100 bolivianos), en base a la cual, corresponde el pago de Bs40.285,66.- (cuarenta mil doscientos ochenta y cinco 66/100 bolivianos), de acuerdo a la liquidación efectuada; más la multa establecida por el DS Nº 28699.

Argumentos del recurso de casación

El recurrente alegando vulneración y mala aplicación de la ley manifiesta lo siguiente:

1. Recurso de casación en el fondo

a) De lo referido por la demandante en su memorial de fs. 134 a 136, la prueba de fs. 70 y demás de descargo, se tiene que la nombrada jamás desarrolló labores de 7 horas diarias como erróneamente concluyó el Tribunal de alzada; lo que implica que no valoraron correctamente la prueba de descargo presentada, y decantó en una interpretación incorrecta; sin embargo, haciendo referencia a que la a quo, compulsando las declaraciones de los testigos determinó que no se pudo constatar el horario de trabajo de la demandante; en aplicación de los principios del derecho laboral, determinó que la actora no trabajó media jornada, sino que la misma abarcaba por lo menos 7 horas diarias, concluyendo que correspondía calificar el horario de trabajo en jornada completa, de acuerdo a los lineamientos establecidos en el art. 46 de la Ley General del Trabajo; conclusión a la que arribó de una revisión parcial de la Sentencia, toda vez que la a quo, a fs. 129 de la Sentencia, afirmó que tenía el convencimiento de que la actora trabajó medio tiempo; es decir que no es evidente que no haya constatado el horario de trabajo, menos que no desarrolló la labor de análisis y compulsa de la prueba de cargo y descargo, por lo que no son evidentes los extremos señalados en el Auto de Vista, y que sirvieron para fallar en contra de toda forma de derecho, omitiendo la revisión exhaustiva de toda la sentencia, y estableciendo de forma errónea y sin análisis y revisión y compulsa necesarias, la supuesta falta de valoración y justificación efectuada por la a quo; siendo más bien el Tribunal de alzada que no revisó las atestaciones de descargo, que establecen de manera uniforme que la actora no desarrolló labores por más de 4 horas.

b) En base a la determinación anterior, el Tribunal de apelación modificó además el salario promedio indemnizable, estableciendo en la parte dispositiva, la suma de Bs2000, en base a la cual ordenó se calculen los beneficios sociales correspondientes; empero, a efectos del sueldo promedio determinado por el art. 19, concordante con el art. 52, ambos de la Ley General de Trabajo, cualquier cálculo debe realizarse sobre el promedio del salario de los tres últimos meses, en el caso presente, sobre los meses de noviembre y diciembre de 2016, gestión en la que por mandato del DS Nº 2748, el salario mínimo era de Bs1.805.-; y el mes de enero de 2017, gestión en la que por mandato del DS Nº 3161, el salario mínimo nacional era de Bs2.000.-; y no como erróneamente dispusieron los de alzada.

Por otra parte, tampoco corresponde el pago de reintegro, por cuanto la demandante no desarrolló labores en jornada de tiempo completo.

En suma, el Tribunal de alzada vulneró la norma social en contra del demandado, siendo que en observancia del art. 3 inc. h) y 150 del Código Procesal del Trabajo, cumplió con la carga de la prueba.

c) Reiterando los argumentos expuestos precedentemente, manifiesta nuevamente la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, acusando además la violación del debido proceso, establecido en el art. 115 de la Constitución Política del Estado.

d) Bajo el epígrafe “Normas Sustantivas y Procedimentales vulneradas”, acusa el proteccionismo laboral inadecuadamente aplicado, señalando que el principio de protección del trabajador, no puede ir en contra de la norma expresa, máxime si en el caso se demostró que la actora no desarrolló labores a tiempo completo; por otra parte, falta de valoración correcta e imparcial de la prueba de cargo, vulnerando de esa manera el art. 397.II del CPC, puesto que la prueba documental de descargo de fs. 103 a 111, que tiene el valor probatorio determinado por el art. 1287 del CC, establece el horario de actividades y clases de la actora, y acredita que la actora trabajaba solo hasta las 17:30, empero fueron omitidas y

desconocidas por el Tribunal de apelación, vulnerando el art. 161 del Código Procesal del Trabajo; así como también se identifica en la resolución impugnada, falta de valoración de la prueba testifical de descargo, asumiendo que la trabajadora cumplía una jornada laboral de tiempo completo, en sujeción al principio de favorabilidad y supuestas atestaciones, siendo que estos, no hicieron referencia a las horas de trabajo, al contrario, de manera uniforme señalaron que desarrollaba labores de 9.30 a 11:30 y de 15:30 a 17:30, es decir, 4 horas al día (fs. 97 y 99); valorando el Tribunal de alzada, de forma errónea la prueba testifical de descargo, violentando y conculcando lo determinado por el art. 169 del Código Procesal del Trabajo; así como violación y aplicación incorrecta de ley expresa, respecto a la determinación del salario promedio indemnizable.

2. Recurso de casación en la forma

Alega que el Tribunal de alzada, no efectuó una fundamentación legal de su resolución; es decir, no tiene base ni sustento jurídico, puesto que solo se basaron de forma genérica en los principios del derecho laboral, sin especificar su origen y sustento en norma positiva expresa, incumpliendo con lo exigido por la norma procedimental, viciándola de nulidad en sujeción a lo determinado por el art. 213.II numeral 3 del "CPC", vulnerando de esa manera el art. 5 de la Ley 439, al no haber procedió a una justa y cabal compulsa de los antecedentes del proceso.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, dentro del recurso de casación en el fondo, casar el Auto de Vista recurrido y mantener incólume la Sentencia de primer grado; y en el recurso de casación en la forma, Anular la Resolución de alzada impugnada, y se disponga la emisión de una nueva resolución.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

Que así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

1. Recurso de casación en el fondo

i) Respecto al primer punto en que el recurrente acusa que el Tribunal de Alzada, de manera errónea y sin una valoración correcta de la prueba, determinó que la demandante desarrollaba labores de 7 horas diarias, siendo que la jueza de instancia afirmó que tenia convencimiento que la actora trabajó medio tiempo, cabe manifestar lo siguiente:

De la revisión de la Sentencia de primera instancia, en el punto referido al salario promedio indemnizable, estableció que, analizadas las testificales de cargo de fs. 66-70, estas reflejaban que los testigos no tenían conocimiento cierto respecto al horario de trabajo de la actora; así mismo, en cuanto a la inspección, determinó que tampoco se pudo constatar el horario en que trabajaba la nombrada; sin embargo, más adelante, enarbolando el principio de primacía de la realidad, concluyó que, de lo expuesto y la documental adjunta, tenía el convencimiento de que la actora trabajó medio tiempo.

Dicho extremo, al ser reclamado en apelación fue resuelto por el Tribunal de alzada, modificando la determinación de la Jueza de la causa en cuanto a la jornada laboral, de media jornada a jornada completa, incluida la nivelación salarial.

Bajo ese contexto, si bien es evidente lo referido por el ahora recurrente, en sentido que la jueza de primera instancia manifestó que: "…se tiene convencimiento de que la actora trabajó medio tiempo", no es menos cierto que, antes de dicha conclusión indicó que las declaraciones de testigos reflejaban que estos no tenían conocimiento cierto respecto al horario de trabajo de la actora; así como tampoco en la inspección se pudo constatar el referido horario; lo que denota una inconsistencia en el análisis efectuado por la aludida juzgadora. De ahí que, ante el reclamo de la demandante al respecto, el Tribunal de apelación, cuya labor es la de revisar el fallo de primera instancia, percatado de dicha contrariedad, y ante la duda, conforme a los principios rectores del derecho laboral, como el de inversión de la prueba, en mérito al cual, es el empleador quien tiene la obligación de acreditar las características de la relación laboral, y el principio de verdad material, concluyó estableciendo que correspondía calificar el horario de trabajo en jornada completa, conforme a lo previsto por el art. 46 de la Ley General del Trabajo.

Al respecto, es preciso señalar que la Ley fundamental, en su art. 48, prevé que las disposiciones sociales y laborales en particular, son de cumplimiento obligatorio, que las mismas se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba, a favor de la trabajadora y del trabajador.

En coherencia con lo anterior, el principio de favorabilidad, consiste en que el juzgador opte por la situación más favorable al empleado, en caso de duda en la aplicación e interpretación jurídica. Asimismo, el principio in dubio pro operario, traducido como "ante la duda a favor del trabajador".

Ahora bien, los fundamentos en base a los cuales el Tribunal de alzada, modificó la determinación de la Sentencia, están relacionados precisamente con los principios precedentemente mencionados, toda vez que el referido ente colegiado, de la revisión de la Sentencia apelada, advirtió que en cuanto a la determinación del horario de trabajo, no existían suficientes elementos que establecieran de manera indudable, que la demandante trabajaba solamente medio tiempo; en base a lo cual, determinó por lo más favorable a la trabajadora; considerando además que la parte empleadora, no desvirtuó tal extremo. Por lo expresado, y en mérito de la aplicación de lo previsto por el citado art. 48 de la Constitución Política del Estado y los principios protectores del trabajador, corresponde confirmar lo dispuesto por el Tribunal de alzada.

ii) En cuanto al segundo punto, como emergencia de la conclusión referida a la determinación de jornada de trabajo completa, en alzada se dispuso la modificación del salario promedio indemnizable, para lo cual el Tribunal de apelación, consideró el salario mínimo nacional correspondiente a los periodos en que la trabajadora desarrolló sus actividades laborales; y en vista de que la demandante, no percibía el mínimo nacional, correspondía además la nivelación salarial.

Empero, el Tribunal de alzada, incurre en error al establecer como salario promedio indemnizable, la suma de Bs2000.-; toda vez que, de acuerdo a lo establecido por el art. 19 de la Ley General del Trabajo, "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses".

En relación con lo precedentemente glosado, se establece que el promedio salarial indemnizable, está constituido por el término medio de los salarios efectivamente percibidos por el trabajador en los últimos tres meses; por lo que si tomamos en cuenta la nivelación

salarial determinada por el Tribunal de alzada, debiéramos considerar los salarios mínimos de los meses de noviembre y diciembre de 2016, gestión en la que el salario mínimo nacional estaba fijado en la suma de Bs1.805.-, según lo establecido por el art. 8 del DS N° 2748 de 1 de mayo de 2016; y, del mes de enero de 2017, siendo el salario mínimo la suma de Bs2.000.-, de acuerdo a lo previsto por el DS N° 3161 de 1 de mayo de 2018; de cuya sumatoria, se obtendrá el salario promedio indemnizable, en base al cual, deberá practicarse una nueva liquidación; consiguientemente, respecto a este punto del recurso, corresponde casar el Auto de Vista impugnado.

iii) Sobre la acusación de violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, además de violación del debido proceso; cabe referir que, el recurrente es genérico al fundamentar dichos extremos, es decir, no refiere con exactitud en que habrían consistido dichas infracciones, o de que forma se habría producido la violación del debido proceso; por el contrario, de su lectura se advierte que es una repetición de los argumentos planteados en el primer punto; por lo que, ante tal deficiencia, no es posible efectuar un pronunciamiento al respecto.

iv) En el último punto del recurso de casación en el fondo, el recurrente arguye la falta de valoración correcta e imparcial de la prueba, lo que a su criterio vulneraría el art. 397.II del Código Procesal Civil, puesto que la prueba documental de descargo de fs. 103 a 111, tiene el valor probatorio determinado por el art. 1287 del Código Civil, dado que establece el horario de actividades y clases de la actora, y acredita que trabajaba solo hasta hrs. 17:30; empero, señala más adelante que, los referidos documentos fueron omitidos y desconocidos por el Tribunal de apelación, vulnerando de esa manera el art. 161 del Código Procesal del Trabajo; así como también la Resolución impugnada, habría incurrido en falta de valoración de la prueba testifical de descargo, asumiendo que la trabajadora cumplía una jornada laboral de tiempo completo; manifestando posteriormente que el referido Tribunal, valoró de forma errónea la prueba testifical aludida.

De lo señalado, pueden advertirse claramente las contradicciones en las que incurre el recurrente, puesto que inicialmente manifiesta la falta de valoración probatoria -respecto a los documentos de fs. 103 a 111, así como sobre las declaraciones testificales de descargo-, y posteriormente, sobre la misma prueba, errónea valoración; contrariedad que no permite efectuar un pronunciamiento al respecto, pues ambos conceptos no tienen el mismo significado, así la falta de valoración probatoria, implica ausencia absoluta de pronunciamiento, y la errónea valoración, supone la existencia de una manifestación, empero equivocada; de ahí que, el recurrente debe tener claro que, o bien existe falta de valoración, o bien errónea valoración, no pudiendo acusarse ambos conceptos a la vez, ya que son excluyentes.

Al respecto, es también necesario referir que el art. 3 inc. j), concordante con el 158 del adjetivo laboral, establece que el juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y formará libremente su convencimiento, aplicando la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del asunto y la conducta procesal observada por las partes; de ahí que el juzgador, tiene la libertad de valorar toda la prueba que se constituya en el proceso y concluir de un modo u otro, en base a lo que dichas pruebas le aporten.

2. Recurso de casación en la forma.

El recurrente acusa que el Auto de Vista impugnado, no tiene sustento jurídico; incumpliendo con lo exigido por la norma procedimental, viciándola de nulidad en sujeción a

lo determinado por el art. 213.II numeral 3 del Código Procesal Civil, vulnerando de esa manera el art. 5 de la Ley 439, al no haber procedió a una justa y cabal compulsa de los antecedentes del proceso.

Sobre el particular, el art. 213.II del Código Procesal Civil, precedentemente citado, hace referencia al contenido de una Sentencia, en cuanto a su estructura formal; ahora bien, de la revisión del Auto de Vista impugnado, se evidencia que el mismo cumple con los presupuestos establecidos por la norma citada, circunscribiéndose a los puntos de agravio expuestos por la parte apelante, por lo que no resulta válido el argumento del recurrente al señalar que no procedió a una justa y cabal compulsa de los antecedentes, máxime, si sus expresiones tienen un carácter general, pues no precisa a que antecedentes del proceso hace referencia; no siendo evidente además, la falta de sustento jurídico acusado, pues de su lectura se constata que el mismo, pese al error advertido en cuanto a la determinación del salario promedio indemnizable, cumple en el resto con los parámetros mínimos exigidos por la norma.

Se hace necesario además señalar, a manera de información para el recurrente, que, en materia de nulidades procesales, deben ser observados ciertos principios, como el de especificidad en atención al cual no existe nulidad procesal sin ley que lo determine expresamente; el principio de trascendencia, que establece que no hay nulidad de forma, si la alteración procesal no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio, principio que se impone para enmendar los perjuicios efectivos que pudieren surgir de la desviación del proceso y restrinja las garantías a las que tiene derecho los litigantes; el principio de convalidación, que exige que la parte perjudicada observe debida y oportunamente ante el juez a quo el vicio procesal.

En ese contexto, y no estando suficientemente acreditado ni justificado ningún vicio de nulidad, este Tribunal Supremo no encuentra motivo alguno que amerite la nulidad de obrados, habiendo los juzgadores observado las formas esenciales en la tramitación del proceso; máxime si la exposición de los supuestos vicios de nulidad, no fueron expuestos por el recurrente con la claridad necesaria que el caso amerita.

En consecuencia, de todo lo expuesto se concluye, que si bien es correcto el razonamiento empleado por el Tribunal de alzada; sin embargo, estableció de manera errónea el monto del salario promedio indemnizable, tomando en cuenta el salario mínimo nacional sólo de la gestión 2017, siendo que debió efectuar un cálculo en base al mínimo nacional correspondiente a los meses de noviembre y diciembre de 2016 y enero de 2017; debiendo corregirse además el cálculo de los sueldos devengados; así, corresponderá calcular el tiempo trabajado de 9 meses y 20 días de la gestión 2016; 12 meses del año 2016 y 2 meses y 10 días de 2017, en base a los salarios mínimos nacionales establecidos para cada una de las gestiones señaladas; dado el carácter retroactivo de las normas, que regulan los incrementos salariales al primero de enero de cada año, y no como erradamente hizo el Tribunal de alzada.

En ese entendido, habiéndose demostrado parcialmente la evidencia de las infracciones acusadas en el recurso de casación en el fondo, corresponde dar cumplimiento al art. 220.V del Código Procesal Civil, aplicable por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad que le confieren los

arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1) de la LOJ, CASA el Auto de Vista Nº 070/2019 de 7 de febrero, cursante de fs. 152 a 153 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; por consiguiente, corresponde establecer un nuevo salario promedio indemnizable en base al salario mínimo nacional de los meses de noviembre y diciembre de la gestión 2016 y enero de 2017, y en base a la deducción de un nuevo salario promedio indemnizable, elaborar nueva planilla de liquidación estableciendo nuevos montos de todos los beneficios sociales reconocidos, dejando firme y subsistente la multa del 30% de multa reconocida por el Tribunal de Alzada, cuyo cálculo deberá realizarse en ejecución de fallos; resultando para el efecto la siguiente liquidación:

SALARIO INDEMNIZABLE: Bs 1.870.-

Tiempo de trabajo: 1 año y 11 meses

Indemnización: 3.584,16

Desahucio: 5.610,00

Sueldos devengados:

Año 2015: 9 meses y 20 días: 8.004,00

Año 2016: 12 meses: 21.600.00

Año 2017: 1 mes y 10 días: 1.666,66

Vacaciones: 15 días: 935,00

TOTAL: 41.399,82

(cuarenta y un mil trescientos noventa y nueve 82/100 Bolivianos)

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

644

Juan Carlos Mendoza Condori c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre.
Beneficios Sociales.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El memorial de fs. 189 de desistimiento del recurso de casación, presentado por Mario Gutiérrez Villanueva, en representación de la Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre, dentro del proceso laboral por beneficios sociales que sigue Juan Carlos Mendoza Condori, contra la indicada empresa; los antecedentes del proceso, y:

CONSIDERANDO: Que, Mario Gutiérrez Villanueva, en representación de la Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre, apersonándose ante este Tribunal, por memorial de fs. 664 y vta., señala que, habiendo arribado a advenimiento con la parte actora, conforme lo previsto por el art. 244 del Cód. Proc. Civ., desiste de manera llana y simple del recurso de casación en el fondo interpuesto de su parte contra el Auto de vista N° 323/2019 de 17 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, solicitando se apruebe el desistimiento con todas las formalidades de ley.

En el Otrosí Segundo del referido memorial, el demandante Pablo Vela Alaca, acepta en forma simple y llana, el desistimiento formulado del recurso de casación en el fondo interpuesto por la parte demandada.

El art. 244-I y III del Código Procesal Civil, dispone: “I. El desistimiento de los medios impugnatorios importará la ejecutoria del auto, sentencia o auto de vista impugnado. III. Los tribunales de apelación o casación, presentado el desistimiento, lo aprobará sin más trámite, con costas”.

En consecuencia, conforme se aprecia del escrito de fs. 664 y vta., al existir la conformidad expresa de ambas partes, respecto del desistimiento del recurso de casación presentado por la empresa demandada, corresponde aprobar el mismo, con el consecuente archivo de obrados.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, habiendo aperturado su competencia para el conocimiento del recurso de casación, ante el desistimiento expreso de éste medio recursivo, ADMITE el desistimiento del recurso de casación presentado por Mario Gutiérrez Villanueva, en representación de la Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre, declarando ejecutoriado el Auto de Vista Nº 323/2019 de 17 de mayo de 2019, cursante de fs. 155 y vta. de obrados.

Magistrado Relator: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

645

Ernesto Hurtado Ayllón c/ Empresa Constructora "San Lorenzo SRL.".
Beneficios sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 222 a 223 vta., interpuesto por la Empresa Constructora "San Lorenzo SRL", representada por Carlos Alberto Limpias Jordán, contra el Auto de Vista N° 14 de 14 de enero de 2019, de fs. 218 a 219, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por Ernesto Hurtado Ayllón, contra la empresa recurrente; respuesta al recurso, de fs. 226 a 228; el Auto N° 01/19 de 22 de febrero de 2019 que concedió el recurso (fs. 229); el Auto de 01 de abril de 2019 que admitió el recurso (238 y vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.-

Que, tramitado el proceso laboral, el Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social Séptimo de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 327 de 14 junio de 2018 (fs. 180-184.), declarando probada en parte la demanda, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor la suma de Bs.144.002,45.-,por concepto de desahucio, indemnización, duodécimas de aguinaldo doble, vacaciones y multa del 30%, detallados en la sentencia.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovido por la empresa recurrente, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de la ciudad de Santa Cruz, expidió el Auto de Vista Nº 14 de 14 de enero de 2019, cursante de fs. 118 a 219, confirmando la Sentencia apelada.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 222 a 224, la empresa Constructora “San Lorenzo SRL”, representada por Carlos Alberto Limpias Jordán, interpone recurso de casación en el fondo, alegando:

Se fundamentó en el recurso de apelación como agravio, la aplicación del Auto Supremo N° 411/2015 de 15 de junio, dictado por la Sala Contenciosa Administrativa y Social de la Corte Suprema de Justicia, situación que el Tribunal de apelación no valoró dicha jurisprudencia, señalando que los jueces y Tribunales laborales, no pueden aplicar de oficio la prescripción, si no fue invocado por quien o quienes podían valerse de ella, es decir, sino es solicitada o peticionada la prescripción de algún derecho laboral, no puede el administrador de justicia determinarla de oficio, por expresa prohibición establecida por el art. 134 del CPT.

Que por disposición del art. 265 del CPC, el Tribunal debió pronunciarse sobre la prescripción, al haberse denunciado y fundamentado el agravio en apelación de manera oportuna, debiendo ingresar a valorar la prescripción denunciada y agraviada; y que además, la fundamentación de la relación laboral que hubiera estado vigente hasta el 19 de octubre de 2013, no era óbice para demandar o denunciar la prescripción de los beneficios ya prescritos.

Al presente, se pretende reconocer derechos que ya han prescrito y por ende han precluido desde el 8 de febrero de 1994, que de la exposición clara y fundamentada del Auto Supremo, se establece que los derechos prescriben y precluyen por su inactivación en forma oportuna; por lo que los supuestos derechos del demandante ha precluido, por aplicación de lo establecido en el art. 120 de la LGT y art. 163 del DRLGT, hasta antes del 7 de febrero de 2007, por lo que no se puede reconocer derechos ya prescritos y precluidos. No pudiendo alegremente y bajo presunciones demandar el reconocimiento de beneficios sociales y generar un enriquecimiento sin causa en detrimento de los derechos del empleador, que también goza de protección constitucional y legal; más aún, que si bien está el principio de la inversión de la prueba pero esta no es absoluta, que conlleve al juzgador al reconocimiento de hechos, circunstancias y derechos sin más base que el petitorio del trabajador, que por principio y deber procesal debe demostrar la legitimidad en base a pruebas o indicios cuando menos, que lleven al juzgador al reconocimiento de lo pretendido, en el marco de la Ley, sin generar un enriquecimiento sin causa.

El Tribunal de apelación, no ha valorado de manera concreta lo previsto por el art. 134 del CPT, al haber denunciado en el recurso de apelación la prescripción y por lo tanto, debió realizar una correcta interpretación del art. 120 de la LGT y 163 del DRLGT; concordante con el art. 48.IV de la CPE, porque existió una indebida y errónea interpretación de dichas normas en la fundamentación del Auto de Vista, como tampoco valoró la interpretación correcta que ha realizado el Auto Supremo No. 411/2015 de 15 de junio de 2015, dictado por la Sala Contenciosa Administrativa y Social del Corte Suprema de Justicia.

Petitorio:

Concluye solicitando, case el Auto de Vista de 14 de enero de 2019, de fs. 218 a 219; la Sentencia de fs. 180 a 184; y en el fondo dicte resolución realizando nueva liquidación de los beneficios sociales según le corresponde al demandante.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, 3-e) y 57 del Código Procesal del Trabajo.

En ese marco, contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que en casos como el presente sólo procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino la acusación de infracción legal, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez a quo.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando.

Fundamentos del caso concreto:

De la lectura del recurso interpuesto, se advierte que el mismo adolece de la técnica jurídica adecuada en su redacción e interposición, desconociendo la naturaleza y características del mismo, por cuanto la casación es considerado como una demanda nueva de puro derecho, que está instituido en el sistema procesal como un recurso extraordinario, no así como un tribunal ordinario o de alzada, porque está otorgado sólo para ciertos casos específicamente señalados, cuya finalidad es buscar el restablecimiento del imperio de la ley

considerada como infringida (control jurisdiccional en casación), siendo en este sentido de inexcusable cumplimiento que los recurrentes no sólo citen en el recurso, en términos claros, concretos y precisos las leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, sino que deben especificar en qué consiste la violación, falsedad o error y proponiendo la posible solución jurídica al caso planteado, exigencias que no se dan en el recurso presentado, sin embargo de ello, este alto Tribunal de Justicia, conforme a la nueva visión de la justicia boliviana sustentada en los principios contenidos en el art. 180. I de la CPE y los arts. 3 y 30 de la LOJ; a fin de dar una solución a la problemática traída en casación, pasa a resolver el mismo conforme sigue:

En cuanto a la denuncia de interpretación incorrecta del art. 120 de la LGT y 163 del DRLGT.

La Sala, para mejor resolver este motivo, con carácter previo, considera:

Prescripción, extinción de la acción, la instancia y el derecho en el proceso laboral boliviano

La prescripción, como instituto jurídico parte de una veta común, que es el no ejercicio de una acción en el tiempo por parte de quien posee legitimidad para ese cometido. En materias inclinadas al Derecho Privado, tal figura distingue dos aristas, por las que, tanto profundizan como delimitan su instrumentalización, pues la prescripción puede ser adquisitiva o positiva, o bien, liberatoria, extintiva o negativa. En el Derecho Laboral, -mayormente- la prescripción es un medio de defensa que el empleador puede sustentar para el pago de determinados derechos, ante el transcurso de un tiempo fijado por Ley. De acuerdo a la doctrina, los derechos y por consiguiente las actuaciones derivadas del contrato de trabajo decaen con el transcurso del tiempo. Ahora bien, por acción deberá entenderse al ejercicio para el goce del Derecho ante los órganos jurisdiccionales, a fin de obtener tutela.

Sobre el momento de inicio del cómputo de la prescripción, el consenso de la doctrina y jurisprudencia es unísono al afirmar como tal a la desvinculación laboral. Así, el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo Nº 65, señala que, para los derechos económicos, el plazo de prescripción debe iniciarse desde la fecha del cese del trabajador.

Es preciso diferenciar la prescripción extintiva de la caducidad o perención, pues, mientras la segunda extingue la acción sin extinguir el derecho, la primera extingue el derecho mismo y, por ende, la acción que de él deriva. La primera impide que un derecho no ejercitado mantenga la acción indefinidamente en vigencia; la segunda atañe a la vigencia de ejercicio procesal en una determinada instancia. Además, la prescripción, por regla general, admite la suspensión e interrupción de su término, lo que no admite, en principio, la caducidad, pues su término es perentorio y su transcurso fatal.

La legislación laboral boliviana, regula el instituto de la prescripción liberatoria o extintiva del derecho del trabajador en los arts. 120 de la LGT y 163 del DR-LGT, determinando el primero que: "Las acciones y derechos provenientes de esta Ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas", y el segundo, que: "las acciones y derechos emergentes de la Ley que se reglamente se extinguirán en el término de dos años a partir de la fecha en que nacieron", institutos a la fecha aún vigentes, para aquellos derechos cuyo nacimiento fue anterior al régimen constitucional actual.

En ese sentido la jurisprudencia emanada de tanto la extinta Corte Suprema de Justicia como de este propio Tribunal, ha establecido que por el principio de protección e

irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, la prescripción en materia social se interrumpe, por cualquier misiva, nota, dirigida al empleador u otro reclamo dirigido ante cualquier autoridad administrativa del trabajo o la presentación de la demanda judicial (instrumento idóneo por antonomasia), no importando que ésta sea legalmente notificada al empleador, por cuanto se observa para su aplicación el principio proteccionista que rige el Derecho del Trabajo en concomitancia con la activación del aparato judicial; es decir, en derecho laboral, la prescripción tiene una interpretación restrictiva, ya que previene la conservación del derecho, su subsistencia y en definitiva, el cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas emergentes del contrato de trabajo.

En estrecha relación con lo anterior, el art. 70 del CPT es taxativo al señalar que "el desistimiento y la transacción no causan estado", previendo el caso de una eventual equivocación o fraude en el reconocimiento de derechos laborales. Asimismo, el propio articulado que en su segunda parte señala "no siendo tampoco procedente la perención de instancia, en virtud de la irrenunciabilidad de los derechos sociales del trabajador", tal dispositivo halla simetría en lo que la actividad jurisdiccional-procesal refiere con el art. 134 del mismo cuerpo adjetivo, al señalar que "Los Tribunales laborales no podrán aplicar de oficio la prescripción que no fue invocada por quién o quiénes podían valerse de ella", este aspecto por doble rumbo constituye tanto límite al impulso procesal ofrecido al juzgador laboral, como prohíbe cualquier actuar de oficio que pueda tender a la extinción de los derechos laborales una vez sean reclamados en sede jurisdiccional; y por otra parte refuerza la aplicación del principio protector, pues la actividad procesal que tienda a declarar la extinción del derecho vía prescripción o bien la perención de la instancia se ven en el primer caso limitado a la petición de la parte y en el segundo taxativamente prohibida, por cuanto en la práctica en el proceso laboral, la perención de instancia implica un desistimiento tácito de la acción.

Que, dentro de este marco legal corresponde verificar si es o no evidente lo denunciado en el recurso, a ese efecto se tiene lo siguiente:

En el caso examinado, se ha probado que el actor prestó servicios a favor de la empresa demandada como encargado de almacenes y luego como albañil desde el 8 de febrero de 1994, hasta el 19 de octubre de 2013; trabajo desempañado de manera continua y sin interrupción durante 19 años, 8 meses y 11 días y sujeta a las reglas que hacen a la relación de dependencia laboral, tácitamente reconocido en la Sentencia y por la empresa recurrente al no haber sido dicho extremo objeto de apelación, más al contrario trae a casación para pedir la prescripción sobre la base del inicio de la relación laboral 08 de febrero de 1994 y culminación 19 octubre de 2013.

De igual manera y concluida la relación laboral en 19 de octubre de 2013, el actor en fecha 21 de octubre de 2013, es decir, después de dos días de la culminación laboral al ser retirado intempestivamente, interpone denuncia ante Inspectoría del Trabajo de la ciudad de Santa Cruz, resultando la conminatoria y el memorándum de desacato en contra de la empresa, tal como se advierte de las documentales de fs. 2 a 7. Como consecuencia de las inasistencias de la empresa ante la autoridad administrativa, en fecha en fecha 20 de marzo de 2014 el actor presenta demanda laboral ante las instancias jurisdiccionales, tal como se advierte a fs. 12; proceso que hoy es objeto de recurso de casación. Actos procesales y administrativos, que como se expuso anteriormente interrumpió la prescripción, porque tampoco transcurrió el término legal de dos años establecido por el art. 120 de la Ley General

del Trabajo y art. 163 de su Decreto Reglamentario; concluyéndose que la indicada prescripción no se operó en el caso de autos.

Por lo relacionado precedentemente no se advierte violación de ninguna disposición legal ni mala valoración de la prueba, por el contrario, los jueces de grado obraron conforme a derecho, aplicando correctamente las disposiciones legales en que fundan sus decisorios teniendo en consideración los principios que orientan al Derecho Laboral, debiendo resolverse el recurso en la forma prevista por el art. 220.II) del CPC; aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del art. 42 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 222 a 223 vta., interpuesto por la Empresa Constructora "San Lorenzo SRL", representada por Carlos Alberto Limpias Jordán, contra el Auto de Vista N° 14 de 14 de enero de 2019, de fs. 218 a 219. Con costas.

Se regula honorarios del abogado en la suma de bs. 1000.- que se cancelados en ejecución de sentencia.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

646

Elvis Salinas Rojas c/ Unidad Especial de Recaudaciones del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz.
Contencioso Tributario
Departamento: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 169 a 176, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, representado por el Director de la Administración Tributaria Municipal Ramón Elías Segundo Servia Oviedo, contra el Auto de Vista Nº 0101/2018 S.S.A.II de 23 de noviembre, cursante de fs. 164 a 165 vta., pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Elvis Salinas Rojas contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 45/2019 SSA.II de 18 de

febrero de 2018 de fs. 180 que concedió el recurso; el Auto de 28 de marzo de 2019 de fs. 191 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Que, tramitado el proceso contencioso tributario, el Juez de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Cuarto del departamento de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 23/2015 de14 de diciembre, cursante de fs. 86 a 91, que declaró PROBADA la demanda cursante de fs. 11-12, dejando en consecuencia, sin efecto la Resolución Determinativa Emergente de Liquidaciones Mixtas Nº 2227/2009 de 30 de septiembre.

Auto de Vista

En grado de apelación interpuesto el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 0101/2018 S.S.A.II de 22 de noviembre, cursante de fs. 164 a 165, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada, sin costas.

Argumentos del recurso de casación

1. Recurso de casación en la forma

La entidad recurrente, sustenta su recurso en la forma, alegando lo siguiente:

a) El Auto de vista impugnado, incumplió los arts. 25, 107, 108, 109 del Código Procesal Civil; normas de las que realiza una copia textual.

b) Insuficiencia de fundamentación, puesto que en la parte resolutiva debería pronunciarse con decisiones claras, positivas y precisas sobre los fundamentos de los cargos impuestos al demandante; empero, solo hace una relación de la supuestas omisiones de la Administración Tributaria con un análisis parcializado en base a los fundamentos de la Sentencia y el informe Técnico emitido por el Asesor del juzgado, el mismo en el que se basó el juez de primera instancia, lo cual vulnera el derecho a la defensa y debido proceso, además de no existir pronunciamiento sobre los cargos observados y la normativa aplicada que sustenta su posición y correcta determinación.

Del mismo modo, el juez de la causa, al emitir la Sentencia Nº 023/2015, debió abocarse a lo solicitado en la demanda presentada por el actor, sin ingresar a otros aspectos que no fueron objeto de la demanda, referente a la nulidad de la Determinación Mixta Casos Especiales y en consecuencia declarar la nulidad de las Resoluciones Nº 2226 y 2227 de 30 de septiembre de 2009, lo que demuestra la importancia del petitorio de la causa, pues el juez está vinculado a la misma; sólo excepcionalmente, dada la naturaleza de los derechos, podrá conceder una tutela ultra petita, para dar efectividad e inmediatez a la protección del derecho o la garantía vulnerada; al respecto cita la SC 0486/2010-R de 5 de julio y el Auto Supremo Nº 304/2016, que a su vez cita el Auto Supremo Nº 11/2012 de 16 de febrero.

c) Citando los Autos Supremos Nº 819 de 29 de noviembre de 2009 y N° 22 de 20 de enero de 2000, así como la SSCC Nº 2016/2010-R de 9 de noviembre y N° 0486/2010-R de 5 de julio; refiere que el Auto de Vista impugnado, no realizó una valoración o fundamentación legal de los argumentos que esgrimió el a quo, realizando sólo una copia del fallo; así como tampoco valoró los argumentos expuestos en el memorial de apelación, limitándose a señalar que la Sentencia apelada, efectuó un adecuado análisis, sin ingresar y exponer cuales

habrían sido los puntos controversiales de ambas partes; haciendo referencia en uno de sus puntos, que la Resolución Determinativa se encontraría viciada de nulidad, siendo que lo correcto era la "Determinación por Liquidación Mixta"; sin embargo, en la parte resolutiva, deja sin efecto la "Determinación por Liquidación Mixta Nº 2227/2009 de 30 de septiembre de 2009", sin mencionar de manera fundamentada los supuestos errores cometidos por la Administración Tributaria Municipal, ni fundamentar la determinación a la que arribó; aspectos que vician la Resolución impugnada, de nulidad; lo que demuestra el incumplimiento de la jurisprudencia citada, y con ellos, la violación del debido proceso.

d) El Auto de Vista recurrido, no se pronunció respecto a la prueba aportada por la Administración Tributaria, ni se manifestó en términos claros sobre el incumplimiento del art. 81 de la Ley Nº 2492, lo cual demuestra la falta de revisión de la documentación presentada, amparándose en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado, ente ellos el Formulario 401 en el que se evidencia el empadronamiento que realizó el contribuyente del inmueble fiscalizado, aspecto que no fue analizado en sentencia ni en alzada, limitándose a señalar que la Sentencia realizó una correcta valoración de la oportunidad y pertinencia de la prueba, por lo cual carece de sustento legal. Por otro lado, de acuerdo a lo establecido por el art. 375 del Código de Procedimiento Civil, la carga de la prueba le corresponde al sujeto pasivo en cuanto al hecho constitutivo de su derecho; en el caso presente, el demandante no desvirtuó ni probó con documentación idónea, que no tiene obligaciones tributarias con el GAM de La Paz.

2. Recurso de casación en el fondo

Luego de efectuar una copia íntegra del Considerando II del Auto de Vista recurrido, acusa que viola el principio del debido proceso en su elemento congruencia, ya que considera que la Determinación por Liquidación Mixta emitida por la Administración Tributaria Municipal, incumple lo previsto por los arts. 97.III y 99 de la Ley 2492, sin comprender el alcance y objeto del Procedimiento de la Liquidación Mixta, conforme establecen los arts. 93, 95 y 97 de la Ley Nº 2492 y la Resolución Administrativa GAMLP/ATM/Nº 011/2008 de 10 de octubre "Procedimiento para la liquidación por Determinación Mixta en Aplicación del art. 97.III de la Ley Nº 2492", de la cual se evidencia la forma de Determinación por Liquidación Mixta, que es aplicada por la Administración Tributaria Municipal, en base a la Declaración Jurada de Empadronamiento del contribuyente, quien habiéndose apersonado voluntariamente, realizó la inscripción del Bien Inmueble con Registro Tributario Nº 21554, lo que constituye en una Declaración Jurada, conforme lo dispone los arts. 70 y 78 de la Ley Nº 2492. Esa información voluntaria es la que se tomó en cuenta para realizar la determinación de adeudos y dado que la Administración Tributaria del GAM de La Paz es el sujeto activo para el cobro del Impuesto Municipal a la Propiedad e Bienes Inmuebles, no corresponde lo aseverado por el contribuyente, respecto a la intimación o requerimiento de documento, por lo mismo debe ser desestimado, considerando además que la Administración Tributaria Municipal, cumplió con los preceptos legales al emitir la Liquidación por Determinación Mixta en base a la Declaración Jurada de empadronamiento del Contribuyente.

Petitorio

En base a todo lo expuesto, solicita "…admitir y conceder el Recurso de Casación en la FORMA Y EN EL FONDO, resolviendo Casar el Auto de Vista Res. A.V.N 0101/2018, de fecha 23 de noviembre…".

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la empresa recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

i) En cuanto al recurso de casación en la forma.

Inicialmente es necesario replicar lo establecido por el art. 274.I numeral 3 del Código Procesal Civil, en lo que respecta a los requisitos que debe reunir el recurso de casación, estableciendo que, debe expresar "…con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos"; de cuyo entendimiento se establece que, el recurrente debe además de citar la ley o leyes infringidas, aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificar en qué consiste la infracción, violación, falsedad o error.

En el caso de autos, la entidad recurrente aduce como primer punto de su recurso de casación en la forma, el incumplimiento de los arts. 25, 107, 108, 109 del Código Procesal Civil; empero, lo hace sin señalar porque las considera incumplidas, y porque ese incumpliendo acarrearía la nulidad del Auto de Vista impugnado, no siendo posible de esa forma que este Tribunal, emita un criterio al respecto, pues deber recordarse a la entidad municipal que el campo de acción del Tribunal de casación, está delimitado por los argumentos en los que la parte recurrente funda su recurso, y si esta es inexistente -como en la especie-, no es posible determinar si el supuesto incumplimiento de la normativa citada es o no evidente, y si el mismo es causal de nulidad del proceso.

Por otro lado, se acusa la insuficiencia de fundamentación del Auto de Vista, refiriendo que en la parte resolutiva debería pronunciarse con decisiones claras, positivas y precisas sobre los fundamentos de los cargos impuestos al demandante; sobre el particular, la entidad edil confunde los términos empleados en su recurso de casación, concretamente respecto a la "parte resolutiva", pues en ella, se establece únicamente la decisión del fallo, es decir, confirmará, revocará o en su caso, anulará la sentencia apelada, en base a los fundamentos que se establecen previamente en la parte considerativa del mismo.

Al margen de ello, sostiene que el fallo recurrido, solo hace una relación de la supuestas omisiones de la Administración Tributaria con un análisis parcializado en base a los fundamentos de la Sentencia y el informe Técnico emitido por el Asesor del juzgado, lo cual vulnera el derecho a la defensa y debido proceso, además de no existir pronunciamiento sobre los cargos observados y la normativa aplicada que sustenta su posición y correcta determinación; empero, de lo anterior, se observa que la entidad recurrente, no sustenta sus argumentos fáctica ni legalmente, olvidando lo ya referido líneas arriba, que no basta con que se refiera la vulneración de una ley, o en este caso del un derecho, si dichas acusaciones no están debidamente sustentadas; en el caso, es difícil advertir la vulneración del derecho a la defensa o del debido proceso, como alega la entidad recurrente, pereciendo meros enunciados sin sustento, además de una manifestación de carácter personal, pues no otra cosa se entiende del señalamiento de parcialización del fallo; sin tomar en cuenta que el Tribunal de casación no emite pronunciamiento respecto a los criterios personales de las partes, sino de aquellos argumentos que de manera fundamentada y coherente, evidencien los yerros en los que habría incurrido el Tribunal de alzada, corrigiendo los mismos en caso de ser comprobados.

Respecto a que la Resolución de alzada no habría realizado una valoración o fundamentación legal de los argumentos que esgrimió el a quo, así como tampoco habría valorado los argumentos expuestos en el memorial de apelación; de la revisión de la señalada resolución se advierte que la misma realiza un análisis claro y comprensible de los motivos en los que sustentó su determinación de confirmar la Sentencia apelada, citando al respecto la normativa aplicable de cuyo análisis y contraste con los antecedentes del caso, concluyó estableciendo que la Administración Tributaria, no demostró que la determinación efectuada en sede administrativa, hubiera sido elaborada en base a información técnica, cierta y correcta del bien inmueble de propiedad del demandante; en consecuencia, no es evidente lo afirmado por la entidad recurrente, como tampoco cierto lo referido en cuanto a que la Resolución recurrida en uno de sus puntos habría establecido que la Resolución Determinativa se encontraría viciada de nulidad, y que sin embargo, en la parte resolutiva, dejó sin efecto la "Determinación por Liquidación Mixta Nº 2227/2009 de 30 de septiembre de 2009", pues de su revisión se observa que "la parte Resolutiva"; es decir, el Por Tanto del fallo, únicamente "CONFIRMA la Sentencia Nº 023/2015 de fecha 14 de diciembre de 2015…", sin hacer mención a la incongruencia señalada.

Asimismo, la entidad recurrente, argumenta la falta de pronunciamiento respecto a la prueba aportada por la Administración Tributaria, ente ellos el Formulario 401, ni se manifestó en términos claros sobre el incumplimiento del art. 81 de la Ley Nº 2492, lo cual demostraría la falta de revisión de la documentación presentada; al respecto, debe manifestarse que, de la lectura del recurso de apelación formulado por la institución edil, se observa que no se hizo mención expresa del referido Formulario 401, razón por la cual, al no haber sido reclamada su falta de consideración, no es coherente referir que los de alzada no se habrían pronunciado al respecto, así como tampoco, el aludido art. 81 de la Ley Nº 2492, en absoluto fue invocado en el mencionado recurso de alzada.

De todo lo referido, se llega a la conclusión que no existe infracciones que interesen al orden público, tampoco se advierte actos y actuaciones procesales que dejen en indefensión a la parte recurrente o conculquen sus derechos, por lo que no corresponde dar cabida a la reclamación en esta instancia; al margen que la nulidad de obrados -cuyo fin persigue el recurso de casación en la forma-, no fue solicitada por la entidad en el petitorio del recurso, incongruencia que no se puede pasar por alto, pues este Tribunal debe circunscribirse a lo peticionado por la parte interesada.

ii) Sobre el recurso de casación en el fondo

Con carácter previo, es menester establecer que la casación en el fondo se encuentra delimitada a juzgar la operación racional del juzgador en la solución jurídica del derecho subjetivo controvertido (in iudicando) y la casación en la forma, denominado también como recurso de nulidad, se circunscribe a garantizar el debido proceso, sometiendo a escrutinio el trámite del proceso (in procedendo). En este marco y para el cumplimiento de esos fines, en el recurso de casación en el fondo será necesario, acusar infracción legal en relación al juicio de fondo sobre el derecho subjetivo controvertido y, en el recurso de casación en la forma, los vicios procesales o de procedimiento identificando también la o las leyes garantistas del debido proceso. Así, el Tribunal de casación, de encontrar fundados los motivos de fondo, casará la Resolución impugnada y expedirá nuevo juicio sobre el derecho subjetivo controvertido.

En el marco de lo expuesto, para resolver el recurso de casación, la institución recurrente, tuvo que haber expuesto la infracción legal que hubiere cometido el tribunal de alzada, mas no así la violación del principio del debido proceso en su elemento congruencia,; confundiendo absolutamente el alcance del recurso de casación en el fondo, motivo por el cual, este Tribunal de Casación, al no conocer cuáles son los supuestos errores in iudicando en que hubiera incurrido el Tribunal de alzada -por que estos no fueron expuestos-, no puede emitir pronunciamiento, toda vez que el Tribunal de casación se encuentra constreñido a casar la resolución recurrida y fallar “en lo principal del litigio aplicando las leyes conculcadas, en tanto esas leyes hubiesen sido identificadas y “acusadas en el recurso” como infringidas por el tribunal de alzada.

En la especie, al margen de que la entidad recurrente, equivocadamente acusa violación del debido proceso en su elemento congruencia, aspecto que indudablemente constituye motivo de un recurso de casación en la forma, si bien expresa que el Tribunal de alzada estableció que la Determinación por Liquidación Mixta emitida por la Administración Tributaria Municipal, incumplió lo previsto por los arts. 97.III y 99 de la Ley 2492; lo hizo sin comprender el alcance y objeto del Procedimiento de la Liquidación Mixta, conforme establecen los arts. 93, 95 y 97 de la Ley Nº 2492 y la Resolución Administrativa GAMLP/ATM/Nº 011/2008 de 10 de octubre “Procedimiento para la Liquidación por Determinación Mixta en Aplicación del art. 97.III de la Ley Nº 2492”; lo referido, denota claramente la ausencia de los elementos a los que se hizo referencia al inicio del presente análisis, referidos a que el recurso de casación debe fundamentar de manera precisa y concreta las causas que lo motivan, y que no es suficiente la simple cita de disposiciones legales y acusarlas de mal interpretadas o aplicadas, si no que se debe demostrar de manera suficiente en que consiste y como se produjo tal infracción, efectuar una exposición clara y fundamentada de las razones que sustentan su afirmación, señalando el nexo de la norma invocada con la problemática del caso, donde radicaría el error del tribunal de alzada en cuando a su interpretación o aplicación, y la forma en que la misma debió se aplicada o interpretada, de lo contrario, se impide a este Tribunal emitir criterio, puesto que no le está permitido suponer lo que la parte quiso decir; en ese entendido, al estar delimitada la esfera de actuación del Tribunal de Casación, estrictamente a los argumentos planteados en el recurso, solo podrá pronunciarse sobre estos, en la medida en que estos evidencien los errores en lo que hubieran incurrido los de alzada, y que eventualmente podrían llevar a la modificar la Resolución recurrida.

En ese sentido, del análisis precedente, esta Sala concluye que, los argumentos expuestos por el GAM de La Paz, no son suficientes para demostrar las acusaciones efectuadas en su recurso de casación, pues no se advierte que el Tribunal de alzada, al pronunciar el Auto de vista impugnado habría vulnerado el debido proceso o el derecho a la defensa, ni tampoco incurrido en infracción de las norma legal alguna, realizando una interpretación ajustada a derecho; máxime si como se dijo, los argumentos expuestos por la entidad recurrente, no desvirtúan de manera concluyente, los fundamentos expuestos en la Resolución impugnada; por lo que en este estado, no corresponde deferir favorablemente a lo solicitado en el recurso de casación, debiendo resolverse la causa en la forma prevista el art. 220. II del Código de Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el

recurso de casación de 169 a 176, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, representado por el Director de la Administración Tributaria Municipal Ramón Elías Segundo Servia Oviedo, contra el Auto de Vista Nº 0101/2018 S.S.A.II de 23 de noviembre, cursante de fs. 164 a 165 vta., pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Sin costas

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

647

Caja de Salud de la Banca Privada c/ Empresa Corredora de Seguros SRL., CONSESO LTDA.
Coactivo Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y forma de fs. 2622 a 2627, interpuesto por la Corredora de Seguros “CONSESO LTDA”, representado por Antonio Gustavo Andia Saavedra, impugnando el Auto de Vista Nº 141/2018 de 26 de octubre, cursante de fs. 2610 a 2614, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social seguido por la Caja de Salud de la Banca Privada en contra de la entidad recurrente; el Auto de 01 de marzo de 2019 de fs. 2640 que concedió el recurso de casación; el Auto de 22 de marzo de 2019 de admisión del recurso, cursante de a fs. 2649 y vta.; los antecedentes del proceso; y:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Auto Motivado.

Que, tramitado el proceso coactivo social, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto del departamento de Cochabamba, pronunció el Auto Motivado N° 005/2015 de 11 de diciembre de 2014, cursante de fs. 2550 a 2554, que declaró probada en parte la demanda coactiva social de fs. 98 a 100, en lo que respecta al pago de aportes devengados por sueldo personal CTTO PLAZO FIJO (gestión 2006), HONORARIOS CTTO PLAZO FIJO (gestión 2007), ASISTENCIA EN COMPUTACIÓN (gestiones 2007, 2008 y 2009), BONO DE

PRODUCCIÓN (gestión 2010) y SERVICIOS ESPECIALIZADOS (gestión 2010); probado el reclamo en cuanto a la ilegal PRETENSIÓN DE COBRO DE COTIZACIONES POR HONORARIOS PROFESIONALES (gestiones 2006, 2007, 2008 y 2009), PAGO SESIÓN DE CARTERA DE CLIENTES (gestiones 2007, 2008 y 2009) y CARTERA DE SEGUROS ACEPTADA (gestiones 2010), opuesto a fs. 164-165; probada en parte la excepción de falta de fuerza coactiva de la Nota de Cargo N° 05/2014, interpuesta a fs. 164-165; e improbada la excepción de prescripción planteada a fs. 164-165, por lo que se ordena a la entidad coactivante, gire una nueva nota de cargo excluyendo los conceptos de honorarios profesionales (gestiones 2006, 2007, 2008 y 2009), pago de sesión de cartera de clientes (gestiones 2007, 2008 y 2009) y cartera de seguros aceptada (gestión 2010) y consignando los aportes devengados a la Seguridad Social a Corto Plazo correspondientes por sueldo personal CTTO plazo fijo (gestión 2006), honorarios CTTO plazo fijo (gestión 2007), asistencia en computación (gestiones 2007, 2008 y 2009), bono de producción (gestión 2010) y servicios especializados (gestión 2010), más intereses, multas y gastos judiciales. Sin costas.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la parte demandante, la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista N° 141/2018 de 26 de octubre, que revoca el Auto Motivado de 11 de diciembre de 2014 y deliberando en el fondo declara probada la demanda coactiva social incoada por la Caja Salud de la Banca Privada. Consiguientemente, se conmina a la empresa Corredora de Seguros SRL CONSESO LTDA., para que, por medio de su representante legal, pague a tercero día de ejecutoriado el presente Auto la suma de Bs.2.106.575,98, consignado en la Nota de Cargo N° 05/2014 de 12 de marzo.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

La entidad recurrente, por intermedio de su representante legal, manifiesta que el Tribunal de alzada, de forma arbitraria e ilegal, revocó el auto motivado de 11 de diciembre de 2014, por las siguientes razones:

Que, de forma ilegal y atentatoria a los intereses de CONSESO LTDA., todos los hechos acreditados en la sustanciación del proceso no han sido considerados en el auto de vista recurrido, vulnerando de toda forma su derecho, ante la arbitrariedad demostrada por la Caja de Salud de la Banca Privada (CSBP), e incurriendo en las causales de casación previstas por el art. 271-1) y 2) del Código Procesal Civil, en vista de la violación, interpretación errónea e aplicación indebida de las normas, amparando a la CSBP en su pretensión de cobrar cotizaciones por conceptos que no le corresponden y de las cuales CONSESO LTDA., no es deudora.

En tal sentido indican que las cotizaciones correspondientes a los cargos por “Honorarios profesionales”, “Pago cesión de cartera de clientes” y “cartera de seguros aceptada”, no forman parte del salario cotizable.

En el num. 1.2 del memorial de la CSBP de fs. 2463 y 2476, ésta confiesa que el único motivo por el que mantuvo en la Nota de Cargo 005/2014 de 11 de diciembre de 2014, como cargos cotizables los antes mencionados, se debe a la existencia de otro proceso que se sigue contra CONSESO LTDA., en virtud de la Nota de Cargo Nº 01/2007 y a una opinión legal de la cual no podrían separarse. Es decir, se persigue el cobro amparándose en una

opinión legal, todo ello en vista de que se encontraban a la espera de que se resolviera el proceso que habrían iniciado en base a esta nota de cargo. Circunstancia que no fue considerada ya que se emitió el Auto Supremo Nº 250/2015L, que en su parte resolutiva Casó el Auto de Vista Nº 204/2010 de 20 de octubre y deliberando en el fondo declaró Probada en parte la demanda coactiva social, en relación a los conceptos cotizables de vacaciones, bono de producción y sueldos de contratos a plazo fijo y pese de haber sido presentado ante esta sala mediante memorial de 4 de julio de 2016 de fs. 2594 a 2603, no fue considerado.

A continuación, refiere a las características de la relación existente entre CONSESO LTDA., y sus vendedores de seguros en lo que hace al pago de honorarios que realiza corresponde a comisiones, cuyos montos, no forman parte de los salarios cotizables a la seguridad social, por cada pago que perciben los corredores, estos hacen entrega de la correspondiente factura fiscal, o en su caso, se procede con la retención impositiva a través de la Empresa. Adicionalmente, dichos pagos no serían, parte de sueldo o salario alguno, correspondiendo a pagos ajenos a la vinculación y relación laboral, por lo que no generarían pago de cotizaciones.

Referente al pago de cesión de cartera de clientes y cartera de seguros aceptada, es el patrimonio intangible que tiene cada corredor de seguros, porque ha conseguido el cliente y el ha vendido una póliza de seguro; dicha cartera fue trabajada y conseguida a través de los años y tiene un valor comercial que anualmente le genera un redito al agente o corredor que la consiguió. La cartera intermedia por cada uno de los corredores o agentes es parte de su patrimonio. En tal sentido el pago de cesión de cartera, corresponde al pago de comisiones de pólizas de seguros a las personas con quienes CONSESO tiene suscritos contratos de carácter civil, comercial, bajo las modalidades de cesión de cartera o cartera de seguros aceptada. Para el pago de cada comisión, los comisionistas emiten la correspondiente factura fiscal o en su caso se procediese a la retención impositiva correspondiente.

Al respecto, el Instituto Nacional de Seguros de Salud (INASES) como ente rector, regulador y normativo de las Cajas de Salud entre ellas la CSBP, emitió el informe de 8 de noviembre de 2007 en el que, respecto a honorarios profesionales y comisiones de forma clara, expresa que no están sujetos a cotizar a la seguridad social, tratándose de actividades eminentemente comerciales y particulares, los honorarios profesionales y comisiones emergentes de la cesión de cartera de seguros. Informe que fue considerado por auto de vista solo una opinión y comentario, sin que sea de cumplimiento obligatorio. Al margen que, en el auto de vista recurrido, se argumenta sobre la Ley Nº 1883 que jamás constituyó fundamentos de la CSBP, lo que denota claramente parcialización.

Puntualiza que no existe norma o disposición legal alguna que impida a un dependiente mantener relaciones comerciales con su propia empresa o con otras distintas. Son servicios que no se encuentran alcanzados por la relación laboral y que emergerían de una relación estrictamente comercial, supeditado al pago de la prima porque al momento que esta no exista deja de haber comisión.

Finalmente, la CSBP, a tiempo de formular su recurso de apelación se limitó a expresar su completo desacuerdo, sin estar debidamente fundado ya que no bastaba no estar de acuerdo con lo resuelto en primera instancia, sino que debió dar las razones jurídicas para la disconformidad expresada o porque se hubiese apreciado mal los hechos o las pruebas. Y ante la eminente inexistencia de expresión de agravios, pronunció resolución sin competencia, desconociendo la facultada contenida en el art. 265 del Código Procesal Civil.

En tal sentido peticiona se case el auto de vista recurrido y en el fondo se mantenga firme y subsistente el Auto Motivado.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO LEGAL Y SU APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Recurso de casación.

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

El fundamento principal y objeto del proceso, radica en establecer si el Tribunal de alzada, incurrió en incorrecta aplicación e interpretación de normas legales, al considerar que los cargos por honorarios profesionales, pago de cesión de cartera de clientes y carpeta de seguros aceptada forman parte del salario cotizable.

Al respecto toda vez que los argumentos del recurso, giran sobre esta temática corresponde resolver, sintetizándolo en un sólo lo punto.

Ahora bien, referente a la problemática central indicada, que se resume en determinar si es o no cotizable en la Nota de Cargo Nº 5 de 12 de marzo de 2014, los conceptos de honorarios, pago cesión de cartera de clientes y cartera de seguros aceptada; se debe tener presente que la Seguridad Social es un derecho fundamental que tiene por objeto proteger la salud del capital humano del país, la continuidad de sus medios de subsistencia de la población a través de los regímenes de seguridad social. Asimismo, los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores y regulados por el Cód. Seg. Soc. y su Reglamento son irrenunciables, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, por expreso mandato del art. 199 del mencionado Cód. Seg. Soc., 480 y 481 de su Reglamento.

Que, el art. 215 del Cód. Seg. Soc., concordado con el art. 13 inc e) y f) del mismo cuerpo legal, art. 32 inc f) del Reg. Cód.Seg. Soc. y lo previsto por el art. 26 del D.L. 10173 de 28 de marzo de 1972, imponen al empleador, la obligación de calcular y cotizar sobre la totalidad de las remuneraciones pagadas a sus trabajadores, cualquiera sea su forma, monto, moneda, denominación o clasificación de dicha remuneración, a la Seguridad Social, acto que se realiza mediante el depósito de dichos dineros a las distintas representaciones de la Seguridad Social, siendo en este caso la Caja de Salud de la Banca Privada.

Que por expreso mandato del art. 26 del D.L.10173 y art. 32 inc f) del Reg. Cód. Seg. Soc., las únicas remuneraciones sobre las cuales el empleador no debe calcular y por ende cotizar a la Seguridad Social son el aguinaldo y la prima.

El art. 13 inc e) y f) del Cod. Seg. Soc., señala: “e) Salario. - La remuneración total que percibe el trabajador sea empleado u obrero, empleado público, aprendiz o miembro de cooperativa de producción como retribución de su trabajo, cualquiera sea la especie, forma y modalidad de pago.

Para efectos del presente CODIGO se entiende igualmente por salario las retribuciones por concepto de trabajo extraordinario, suplementario o a destajo, comisiones, sobresueldos, gratificaciones, porcentajes, honorarios, bonos de producción, de antigüedad,

de categorización, usufructo, uso y habilitación o cualquier otra remuneración accesoria, exceptuando el aguinaldo.Los elementos que constituyen el salario para fines de cotización serán los mismos que para los fines de prestaciones, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 81º.", concordante con el art. 32 inc f) del Reg. Cód. Seg. Soc. y lo previsto por el art. 26 del D.L. 10173, normas que imponen al empleador, la obligación de calcular y cotizar sobre la totalidad de las remuneraciones pagadas a sus trabajadores, por lo que al no haber demostrado la empresa recurrente que los contratos a plazo fijo eran ocasionales o esporádicos, corresponde la cotización sobre dichos salarios percibidos en los mismos.

Con relación a si corresponde la cotización sobre honorarios profesionales, comisionistas por cesión de cartera de seguros y contratos de obras, comerciales y particulares; es preciso señalar, que el art. 6 del DL 13214 de 24 de diciembre de 1975 establece: "Todos los empleadores están obligados a inscribir a sus trabajadores en la Entidad Gestora respectiva en el plazo máximo de cinco días hábiles a partir de la fecha de iniciación de la relación laboral incluyendo el periodo de prueba…", ahora bien, de dicha norma se establece la obligación que tiene toda empresa de inscribir a sus trabajadores, siempre y cuando exista entre ellos una relación laboral, es decir, exigiéndose únicamente como requisito sine qua non para su efectivización una relación de trabajo subordinado entre quién lo paga y quién lo recibe, así también lo entiende el art. 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1952, vigente a la fecha, que sobre el salario indemnizable, indica que, comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate. El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo.

Ahora esta normativa exige como presupuesto mínimo que el conjunto de retribuciones percibidas, invistan el carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate, en la especie la entidad de la cual reclama los aportes es una Empresa Corredora de Seguros SRL., "CONSESO LTDA", que se dedica a la Asesoría y Corretaje de Seguros, que incluye la venta de seguros, los cuales generan honorarios profesionales, sesión de cartera de clientes y cartera de seguros aceptada, que es generada directamente de su actividad comercial, por lo que las comisiones que emerjan de estos trabajos ingresan al salario recibido. El hecho de que se, señale que esta actividad es independiente una de la otra, o que esta reglado por normas de carácter civil o no hubiese impedimento a que una relación laboral también reconozca otra comercial o civil, o que se haya presentado facturas para su pago, no enerva de ninguna manera que el salario cotizable deba incluirse los ítems reclamados al ser parte de su sueldo, bajo la modalidad que corresponda o los sobresueldos o comisiones generados. Resaltando además que se encuentra prohibidas y no surten efecto legal alguno las convenciones o pactos que busquen burlar o encubrir las relaciones laborales.

Sobre el informe de 8 de noviembre de 2007, emitido por el Instituto Nacional de Seguros de Salud (INASES), referido a que "no están sujetos a cotizar a la seguridad social, tratándose de actividades eminentemente comerciales y particulares, los honorarios profesionales y comisiones emergentes de la cesión de cartera de seguros". Este como lo afirma el auto de vista recurrido es sólo una opinión, al margen que no está avalada, refrendada o que haya generado a partir de dicha opinión, normativa que expresé aquello.

Entonces no tiene ninguna obligatoriedad a efectos de aplicación de una opinión legal traducida en un informe versus la normativa expresa desarrollada anteriormente y que incide que las comisiones son parte del salario, por ende, también cotizable.

En lo referente al Auto Supremo Nº 250/2015-L de 29 de octubre de 2015, el mismo por no causar por sí solo jurisprudencia, teniendo además particularidades diferentes, lo cual no amerita mayor comentario al respecto.

En cuanto al argumento de forma sobre que el auto de vista recurrido, no consideró la escasa expresión de agravios que sería el limites establecido para el auto de vista.

Al respecto, lo reclamado atañe a la fundamentación y motivación del auto de vista recurrido, por lo que revisado la referida resolución se evidencia ésta hace una explicación de los puntos apelados y la resolución de los mismo de forma puntual y precisa. Además, no se evidencia en que modificaría el fondo de la resolución la nulidad pretendida, en este punto.

Cabe señalar que la fundamentación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y fondo, que satisfaga todos los puntos demandados, debiendo expresarse sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En otras palabras, debe estar razonablemente fundado, es decir explicar los motivos y razonamientos por las cuales llega a esa conclusión.

Para el caso no se evidencia que el Auto de Vista recurrido, incumpla con la debida fundamentación y motivación, siendo claro en su determinación precisando la observancia del principio de verdad material y respeto al derecho del debido proceso.

Lo expresado permite evidenciar que no es evidente lo acusado de incorrecta interpretación de la normativa; al contrario, en aplicación a la misma es que corresponde, ratificar la determinación asumida por el Tribunal de alzada y consiguientemente, resolver el presente recurso de casación, conforme las disposiciones legales contenidas en el art. 220.IV del Código Procesal Civil, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184.1 de la CPE y el Art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y en la forma, interpuesto por la Caja de Salud de la Banca Privada por intermedio de su representante Antonio Gustavo Andia Saavedra, contra el Auto de Vista Nº 141/2018 de 26 de octubre, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniendo firme la Resolución impugnada. Con costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

648

Neisa Bravo Galarza c/ Empresa "CICSAC" S.R.L.
Pago de beneficios sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 170 a 171, interpuesto por la empresa "CICSAC" S.R.L., representado por Grover Villanueva Tapia, contra el Auto de Vista Nº 002/2019 de 4 de enero de 2019, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 164 a 167; dentro del proceso de pago beneficios sociales interpuesto por Neisa Bravo Galarza contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, a fs. 174 a 175; el Auto de 1 de marzo de 2019, que concedió el recurso (fs. 176); el Auto Supremo de 3 de abril de 2019 (fs. 184), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Neisa Bravo Galarza, y tramitado el proceso, el Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 33/2016 de 14 de julio de 2016, de fs. 141 a 145 vta., declarando probada en parte la demanda, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs.29.914,38.- (veintinueve mil novecientos catorce con 38/100 bolivianos); por conceptos de indemnización, aguinaldo y vacación, detallado en la Sentencia indicada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 147 a 148; que fue resuelto por el Auto de Vista Nº 002/2019 de 4 de enero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 164 a 167, confirmando la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa "CICSAC" S.R.L., formuló recurso de casación, de fs. 170 a 171, señalando lo siguiente:

El Tribunal Ad quem, infringió lo establecido en el art. 271.I.II. CPC., al realizar una aplicación indebida e interpretación errónea de la Ley; interpretó de manera antojadiza lo establecido en el art. 19 de la Ley General del Trabajo, al señalar de manera clara, que el

cálculo de indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos y salarios de los últimos tres meses; la empresa dentro del plazo probatorio aportó prueba de fs. 55 a 58, consistente en las planillas de pago de salarios, aportes de las AFPs y Caja de Salud, prueba que tiene la fuerza probatoria que le asigna el art. 159 del CPT.; sin embargo, soslayó la aplicación de la norma laboral, sobre la base de presunciones, desconociendo el valor probatorio de los mencionados documentos, otorgando fe al estrato de cuaderno de anotes, mismo que alteró el salario indemnizable y consecuentemente toda la liquidación de beneficios sociales; ocasionó un grave perjuicio a los intereses y derechos de la empresa. Al no ser evidente que la empresa no cumplió con la carga de la prueba de conformidad al art. 66 y 150 del CPT., como se demuestra por las literales señaladas, que con seguridad serán valoradas por el Tribunal Supremo de Justicia.

Nuevamente en el núm. 2 del Auto de Vista, el Tribunal Ad quem, restó validez a la prueba documental de descargo de fs. 61 a 73, consistentes en las notas de uso de vacaciones por la actora, considerándolos insuficientes para acreditar ese extremo. Sin embargo, para resolver el salario indemnizable, el Tribunal fundó invocando el principio de verdad material y no así con respecto al uso de vacaciones de la actora.

En el presente estado de la causa, acusó de nulidad del Auto de Vista al haber sido pronunciado alterando el orden cronológico de la resolución, sin ceñirse estrictamente la fecha de ingreso; vulneró el orden establecido para las resoluciones de las Salas Sociales, infringiendo normas de orden público (art. 267 CPC), fuera del plazo legalmente establecido por ley.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicita, case o en su caso anule el Auto de Vista, con costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”, así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, 3-e) y 57 del Código Procesal del Trabajo.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando.

Fundamentos al caso concreto.

Previamente, antes de ingresar a resolver los argumentos del recurso en el fondo, se hace necesario por un principio de congruencia que toda resolución debe contener y de ser cierta la acusación en la forma, impediría a este Tribunal ingresar a resolver el recurso de casación en el fondo, al invalidar el Auto de Vista.

Acusa la nulidad del Auto de Vista, por haber sido pronunciado alterando el orden cronológico de la resolución, sin ceñirse estrictamente la fecha de ingreso, vulnerando el orden establecido para las resoluciones de las Salas Sociales, infringiendo normas de orden público (art. 267 CPC) y fuera del plazo legamente establecido por ley. Al respecto, el recurrente trae a casación aspectos que no fueron objeto de apelación y peor discutidos en primera instancia; mismos que no fue analizado por el Ad quem y que ciertamente, no merecieron pronunciamiento alguno en segunda instancia, motivo por el cual el mismo no merecen consideración alguna debido al principio del per saltum (pasar por alto), puesto que para estar a derecho, el recurrente debió instar en apelación dicho debate y así agotar legal y correctamente toda la segunda instancia. Por la característica de demanda de puro derecho a la que se asemeja el recurso de casación, las violaciones que se acusan deben haber sido previamente reclamadas ante el Tribunal de Alzada, a objeto de que estos tomen aprehensión de los mismos y puedan ser resueltos conforme la doble instancia, o sea, el agravio debe ser denunciado oportunamente ante los Tribunales inferiores conforme cita el art. 271.II del CPC-2013, y de ningún modo realizarlo en el recurso extraordinario de casación, porque no es aceptable el "per saltum", que implica el salto de la o las instancias previas a la intervención del Tribunal de casación, como es el caso. Toda vez que el Tribunal de Casación, apertura su competencia para juzgar la correcta o incorrecta aplicación o inaplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, al o los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem, por lo que, por los fundamentos expuestos el mismo se desestima.

Sobre el recurso de fondo, de la lectura de la problemática planteada, dicha acusación de la empresa recurrente, resulta imprecisa e incompleta, y además, reitera los argumentos esgrimidos en su apelación, que están centrados a exponer los agravios, en los que a su consideración hubiese incurrido la Sentencia, que fueron generados contra la determinación del Juez de la causa; por lo que, al reiterarlos de manera textual en el recurso de casación, cambiando la suma y el petitorio, sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, se vuelve a plantear los agravios de la apelación, añadiendo su desconformidad con la resolución de vista que recurre. Limitándose a denunciar que, la

empresa ha producido prueba (fs. 55 a 58), consistente en las panillas de pago, aportes a las AFPs y Caja de Salud, que determina con claridad el sueldo promedio indemnizable; como así, ha aportado a fs. 61 a 73 notas de uso de las vacaciones de la actora, pruebas supuestamente como no valoradas; pero, no identifica la ley o leyes adjetivas o procesales violadas o aplicadas falsa o erróneamente, tampoco hace mención a ninguna de las causales de procedencia del recurso de casación en el fondo contenidas en el art. 271 y 274. Num. 3 del CPC-2013; finalmente la empresa recurrente olvidando que el recurso de casación en cualquiera de sus formas, se equipara a una demanda nueva de puro derecho, cuya fundamentación legal debe ser totalmente clara y precisa, además de congruente con las pretensiones de quien la interpone, en su petitorio final omite precisar que es lo que pretende con el recurso de casación en el fondo.

Ahora sobre toda ésta prueba acusada, corresponde señalar que la misma fue de conocimiento de las instancias jurisdiccionales tanto la de primera y segunda instancia, ésta última que resolvió sobre los mismos agravios expresados en su apelación, ahora reiterados en casación, que apuntan a una revalorización probatoria.

Más allá de lo reiteradamente argumentado por el recurrente que se traduce a una disconformidad del Auto de Vista, no se evidencia con elementos nuevos que vulneración pudo cometer la resolución de Alzada, sobre la pretendida falta de valoración probatoria y consecuentemente una incorrecta interpretación de la ley.

Nótese que -como se dijo- el recurrente persigue se efectué una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar el cálculo del salario indemnizable y la vacación usada por la actora, sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Además, sobre la valoración de la prueba pedida por la empresa recurrente, constituye una causal de casación en el fondo, Pastor Ortiz Mattos, en su obra, El Recurso de Casación en Bolivia, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto."

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas. En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, conforme establece el art. 274.I num. 3 (CPC 2013). No siendo suficiente hacer mención a normas o que es obligación del juzgador tomar en cuenta el principio de verdad material, cuando en los hechos el demandante no desvirtuó de manera fehaciente estos extremos, en consecuencia, las vulneraciones acusadas devienen en infundadas.

Con base en lo anterior, este Tribunal concluye que el Tribunal de Apelación obró en el marco de la corrección y con total sindéresis jurídica, por lo que, corresponde dar aplicación del art. 220.II) del CPC; aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del artículo 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 170 a 171, interpuesto por la Empresa “SICSAC SRL., representado por Grover Villanueva Tapia, contra el el Auto de Vista Nº 002/2019 de 4 de enero, cursante de fs. 164 a 167. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala.

649

Bismark Montaño Olivera c/ Universidad Autónoma Gabriel René Moreno
Reincorporación Laboral.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 283 a 287 vta., interpuesto por Cristhian Yovanny Lipacho Fernández, en representación de Bismark Montaño Olivera, contra el Auto de Vista N° 152/2018 de 31 de octubre, cursante de fs. 278 vta., Auto de Complementación y Aclaración N° 128/18 de 19 de noviembre de 2018, de fs. 281, pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso de reincorporación laboral seguido por Bismark Montaño Olivera, contra la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno, representada por Liza Natali Andia Portales; respuesta al recurso de fs. 290 a 293; el Auto N° 129/18 de 7 de enero de 2019, que concedió el recurso (fs. 294); el Auto de 3 de abril de 2019 que admite el recurso (303 vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.-

Que, tramitado el proceso laboral incoado por Bismark Montaño Olivera, el Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 13 de 18 de abril de 2018, de 226 a 229, declarando probada la demanda, debiendo la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno a través de su representante, reincorpore al demandante a su fuente laboral que tenía al momento de despido debiendo serle reconocido sus salarios devengados desde la fecha de su retiro hasta el día de su reincorporación con más los beneficios colaterales que correspondan, sin costas.

Auto de Vista. -

En grado de apelación deducida por la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de la ciudad de Santa Cruz, mediante Auto de Vista N° 152 de 31 de octubre de 2018, revoca la sentencia impugnada y declara improbada la demanda de reincorporación deducida por Bismark Montaño Aguilera.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 283 a 287 vta., el demandante Bismark Montaño Olivera, interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, contra el Auto de Vista N° 152 de 31 de octubre de 2018, alegando lo siguiente:

RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA

1.- Violación del derecho a la defensa y el debido proceso por constituir una resolución incongruente a lo resuelto en primera instancia.

El Tribunal de Alzada al emitir el Auto de Vista, tenía la obligación no sólo de pronunciarse sobre lo apelado, sino también tenía la obligación de valorar y analizar lo resuelto por la Sentencia.

La Sentencia ordenó la reincorporación laboral reconociendo la existencia de un contrato verbal y de dos contratos escritos de trabajo a plazo fijo, al margen del contrato de consultoría. El Tribunal de alzada, para revocar la reincorporación estaba obligado a señalar las razones por las cuales desestima el contrato verbal de trabajo considerado en Sentencia, puesto que este contrato es el principal fundamento para considerar la existencia de la relación laboral a término indefinido y la procedencia de la reincorporación, por sumar tres contratos en directa relación con la RM 283/62 de 13 de junio de 1962 y art. 2 del DL 16187 de 16 de febrero de 1979.

El Auto de Vista no cumplió con el principio de congruencia, al no analizar lo resuelto en la Sentencia; alegó que existen 2 contratos de trabajo a plazo fijo (sin hacer mención del contrato verbal de trabajo), y el contrato de consultoría no cuenta como contrato laboral y por esa razón revoca la Sentencia; simuló confusión entre el contrato de consultoría y el contrato verbal acreditado a fs. 16 mediante el certificado de trabajo; y de esta manera eludió su obligación de pronunciar en el Auto de Vista respecto a lo resuelto en primera instancia.

La resolución acusada, no realiza ningún análisis ni mención del contrato verbal de trabajo, acreditado por el certificado de fs. 16, memorándum de fs. 15 y respuesta cuarta de la confesión de descargo de fs. 129 vta., pese a que el mencionado contrato verbal de trabajo es la cuestión principal de lo resuelto en Sentencia de primera instancia

2.- Violación del derecho a la defensa y el debido proceso y transgresión del art. 213 parágrafo II, Núm. 3 en directa relación con el art. 218 parágrafo I del CPC, por falta de valoración de la prueba cargo.

El Auto de Vista no procedió a valorar en forma alguna las pruebas de cargo de fs. 15, 16 y 129 vta., pese haberse demostrado que de las mencionadas pruebas tuvo una trascendencia en primera instancia, al constatar que existió un contrato verbal de trabajo, por el cual se llegó a sumar 3 contratos de trabajo al margen del contrato de consultoría, que dieron lugar a la reconducción de la relación laboral por término indefinido, razonamiento de primera instancia para declarar probada la demanda y ordenar mi reincorporación.

Como consecuencia de la falta de valoración de las pruebas de cargo señaladas, se transgredió el debido proceso y el derecho a la defensa prevista en el art. 115.II de la CPE., y el art. 213. II. núm 3 en directa relación del art. 218.I del CPC, lo cual vicia de nulidad la resolución acusada en virtud al art. 213. II. núm 3 del CPC.

Conforme el contenido de la Sentencia que declaró probada la demanda de reincorporación, quedó acreditada la vigencia de la relación laboral en el periodo transcurrido entre la finalización del plazo del primer contrato a plazo fijo y el inicio del segundo contrato; como se tiene a bien detallar: a fs. 10 y 92 cursa el contrato de trabajo plazo fijo con vigencia de 181 días, entre el 11/01/2010 al 11/07/2010; a fs. 16 cursa certificado de trabajo que acredita la vigencia del contrato verbal de trabajo entre el 12/07/2010 al 11/01/2011, corroborado por el memorándum de fs.15; y a fs. 17 y 93 cursa el contrato de trabajo a plazo fijo con vigencia de 360 días entre el 12/01/2011 a 11/01/2012. Situación que fue constatado

por el Juez de primera instancia, otorgando certidumbre y veracidad de la existencia de 3 contratos de trabajo; es decir, 2 contratos escritos y uno verbal, acreditado por el certificado de trabajo de fs. 16, memorándum de fs. 15 y respuesta cuarta de la confesión provocada de fs. 129 vta., y que se descartó al mismo tiempo el contrato de consultoría. Como consecuencia de la resolución de instancia, el Tribunal de Alzada tenía la obligación de realizar una expresa valoración de las pruebas de cargo señaladas, para así, determinar las razones por las cuales considera o desestima el contenido probatorio de los mismos a tiempo de emitir la resolución de segunda instancia en observancia del principio de congruencia.

Sin embargo, el Auto de Vista omitió su obligación de valorar las pruebas de cargo con el fin de favorecer ilegalmente a la parte empleadora, con una resolución parcializada e injusta, que transgredió la garantía del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio al ser injusta, sancionado con nulidad; al no contener el requisito de valoración de todas las pruebas y su incumplimiento vicia de nulidad conforme establece el art. 218.I y 213.II.núm 3 del CPC. Más aún, si en su parte resolutiva no se encuentra ninguna mención del contrato verbal, ni mucho menos de la valoración de la prueba señaladas; pese a que la valoración de la prueba es un elemento que todo Tribunal de segunda instancia debe cumplir en su resolución para preservar el debido proceso, conforme expresa la SCP 1234/2017-SI de 28 de diciembre.

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO

1.- Violación de la RM 283/62 de 13 de junio y errónea aplicación del art. 2 del DL 16187 de 1979, ante el contrato verbal evadido en el Auto de Vista.

El Auto de Vista revocó la resolución que ordena mi reincorporación laboral, al considerar solamente la existencia de dos (2) contratos de trabajo y evitó referirse al contrato verbal expresamente verificado en la Sentencia de fs. 226 a 229, y de esta manera no reconoció la tacita reconducción de la relación laboral a término indefinido previsto en la RM 283/62 de 13 de junio y art. 2 del DL 16187 de 1979, en total violación de los efectos legales contenidos en las normas descritas.

Como se tiene expresado, al margen del contrato de consultoría suscrito con la UMGRM y el demandante, los trabajos dentro de la Universidad han dado como consecuencia la vigencia de tres (3) contratos de trabajo, es decir, dos (2) contratos escritos de trabajo y un (1) contrato verbal, éste último como efecto de haber continuado trabajando después de haber cumplido el plazo previsto en el primer contrato, como paso a detallar: a fs. 10 y 92 cursa el contrato de trabajo plazo fijo con vigencia de 181 días, entre el 11/01/2010 al 11/07/2010; a fs. 16 cursa certificado de trabajo que acredita la vigencia del contrato verbal de trabajo entre el 12/07/2010 al 11/01/2011, corroborado por el memorándum de fs. 15; y a fs. 17 y 93 cursa el contrato de trabajo a plazo fijo con vigencia de 360 días entre el 12/01/2011 a 11/01/2012.

En la Sentencia el Ad quo, destacó que el contrato verbal fue constituido en atención a la vigencia de la relación laboral en el periodo entre la finalización del primer contrato escrito y el inicio del segundo contrato escrito, como se denunció en la respuesta cuarta de la confesión provocada de fs. 129 vta., con relación al certificado de trabajo de fs. 26, por el cual se declara que la relación laboral continuó a lo largo de toda la gestión 2010, a pesar que el primer contrato escrito de trabajo de fs. 10, tuvo un plazo fijo hasta el 11 de julio de 2010; por su parte el Jefe de Recursos Humanos de la UAGRM extiende el memorándum de fs. 15, dando a comprender que existe un contrato de trabajo con vigencia hasta el 11 de enero de

2011, es decir, un día antes de que inicie el plazo del segundo contrato escrito de trabajo de fs. 17.

a.- Violación de la RM 283/62.

El Auto de Vista, forzó sus consideraciones para evitar referirse al contrato verbal expresado en la sentencia; es decir, sólo menciona los dos (2) contratos de trabajo y el contrato de consultoría, pese de que éste último no fue la base de la reincorporación sentenciada; y de esta manera procedió a evitar los efectos legales de la RM 283/62 de 13 de junio de 1962, puesto que dicha normativa laboral se tiene previsto la figura de la tácita reconducción de la relación laboral, por la subsistencia de los trabajos a pesar del vencimiento del plazo del contrato escrito que justamente se adecua al caso de autos; y al no mencionar y compulsar el contrato verbal de trabajo, evitó la eficacia de la tácita reconducción de la relación laboral a término indefinido previsto en la RM 283/62 de 13 de junio de 1962 y de esta manera la omisión denunciada constituye la violación directa de la normativa laboral.

b.- Errónea aplicación del art. 2 del DL 16187 de 1979.

El Auto de Vista, al eludir referirse al contrato verbal de trabajo, incurrió en aplicación errónea del art. 2 de DL 16187 de 1979, puesto que la normativa legal exige la constitución de por lo menos tres (3) contratos de trabajo para establecer la vigencia de una relación laboral a término indefinido; de manera que, el Auto de Vista no mencionó ni compulsó el citado contrato verbal de trabajo, para que en segunda instancia solamente se contabilicen dos (2) contratos de trabajo, es decir, para forzar la conclusión de que supuestamente no se cumplió con la cantidad de contratos señalados en la normativa laboral y de esta manera revocar la sentencia que ordena la reincorporación laboral en supuesta observancia del art. art. 2 de DL 16187 de 1979.

Como consecuencia el Auto de Vista, omitió compulsar el contrato verbal de trabajo con el fin de simular la observancia del art. 2 del DL 16187 de 1979, alegando la existencia solamente dos (2) contratos de trabajo, en total inobservancia del contrato verbal de trabajo demostrado en el certificado de trabajo de fs. 16, memorándum de fs. 15 y por la respuesta cuarta de la confesión provocada de fs. 129 vta.

2.- Violación del art. 1 del DL 16187 de 1979 y art. 6 de la LGT, por señalar que la relación laboral sólo se extiende a dos contratos y por señalar que el segundo contrato concluyo el 11/01/2012.

En la parte considerativa del Auto de Vista, al señalar erróneamente que la relación laboral sólo se extiende a dos contratos a plazo fijo, y que; el segundo contrato de trabajo concluyó en fecha 11/01/2012, incurrió en una errónea conclusión, al haberse demostrado con el certificado de trabajo de fs. 16, memorándum de fs. 15 y por la respuesta cuarta de la confesión provocada de fs. 129 vta., que existió tres (3) contratos de trabajo; y que el segundo contrato de trabajo viene a ser el contrato verbal, y que además, éste contrato concluyó el 11/01/2011, es decir un día antes de que inicie el plazo del segundo contrato escrito de fs. 17.

En el presente caso, se ha demostrado que se ha constituido tres (3) contratos de trabajo (dos contratos escritos y uno verbal), que también es inconfundible las fechas que concluyeron, como paso a detallar: a fs. 10 y 92 cursa el contrato de trabajo plazo fijo con vigencia de 181 días, entre el 11/01/2010 al 11/07/2010, que la Sentencia consideró como primer contrato; a fs. 16 cursa certificado de trabajo que acredita la vigencia del contrato

verbal de trabajo entre el 12/07/2010 al 11/01/2011, que la Sentencia consideró como segundo contrato; y a fs. 17 y 93 cursa el contrato de trabajo a plazo fijo con vigencia de 360 días entre el 12/01/2011 a 11/01/2012, que la Sentencia consideró como tercer contrato.

Consecuentemente, el Auto de Vista al señalar que sólo existieron dos (2) contratos de trabajo y que el segundo contrato concluyó el 11/01/2012, desconoció totalmente la eficacia legal de los contratos verbales de trabajo, pese que este último, están previstos y tutelados por el art. 1 del DL 16187 de 1979 y art. 6 de la LGT.

Petitorio:

El Tribunal de Casación, previo los trámites de ley, que anule el Auto de Vista de 31 de octubre de 2018, conforme lo dispuesto por el art. 271.I.II del CPC, en aplicación de la nulidad prevista en el art. 213.II.núm. 3 del CPC, en relación al art. 218.I. del CPC, con el fin de que el Tribunal Ad quem pronuncie nueva resolución en sometimiento a lo resuelto en Sentencia y valorando la pruebas de cargo, en cumplimiento del principio de congruencia y de los requisitos exigidos por Ley; o en su caso, case el Auto de Vista, resolviendo en lo principal declare probada la demanda de reincorporación laboral en todas sus partes, más el pago de sueldos devengados y derechos sociales desde la fecha del despido hasta la fecha de reincorporación, en aplicación del art. 10 parágrafo III del DS 28699 de 1 de mayo de 2006, modificado por el DS 0495 de 1 de mayo de 2010, en atención a lo dispuesto por art. 220.IV del CPC.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 162 a 168, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones de forma previamente:

RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA.

Conforme establece el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), el Tribunal de casación tiene la obligación de revisar las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, a fin de establecer si concurrieron irregularidades procesales en la tramitación de los procesos, para imponer en su caso, la sanción que corresponda o determinar la nulidad de oficio si correspondiere, cuando el acto omitido lesione la garantía constitucional del debido proceso, haciendo insubsanables las consecuencias materiales y jurídicas del mismo, según prevé el art. 252 del CPC (1975).

En el contexto señalado supra, corresponde establecer que de acuerdo a lo determinado por el art. 213.II.3. y 4 del Código Procesal Civil (CPC-2013), las resoluciones pronunciadas por los juzgadores de grado deben ser precisas, concretas, positivas, fundamentadas y sobre todo, acordes con las peticiones expuestas por las partes.

Además, que las Resoluciones deben observar los principios de congruencia, objetividad y pertinencia, tanto en la valoración de las pruebas aportadas y producidas como en el trámite del proceso y como también en los fundamentos de la Resolución que deben circunscribirse a los puntos que hubieran alegado las partes.

Bajo estas premisas, es innegable que la congruencia y la motivación de las resoluciones judiciales constituyen un deber jurídico consagrado constitucionalmente como los elementos del debido proceso, que se traducen en la garantía de legalidad procesal que permite proteger la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones

judiciales o administrativas, más aún si lo que se pretende es modificar o revocar el fallo venido en apelación o casación, donde la motivación o fundamentación deberá ser tal, que permita comprender con nitidez las razones de la decisión asumida por el Tribunal.

Esto significa que todo administrador de justicia al resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe exponer claramente los hechos y los razonamientos adoptados para el efecto, explicando el análisis y valoración de las pruebas en su conjunto, fundamentando legalmente y citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma. Pero principalmente, debe existir congruencia entre lo pedido y lo resuelto. Tal como la jurisprudencia de este Tribunal Supremo de Justicia ha determinado en numerosos Autos Supremos y en correspondencia con lo señalado por el Tribunal Constitucional al respecto, la Sentencia Constitucional N° 1494/2011-R emitida en fecha 11 de octubre de 2011, reiterando fallos constitucionales anteriores, precisó que de la esencia del debido proceso:"…deriva a su vez la congruencia como principio característico del debido proceso, entendida en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto; ahora bien, esa definición general, no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva: sino que además, debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos contenidos en la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, (…). En base a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes".

Por lo expuesto, se evidencia que la motivación de las resoluciones judiciales debe contener necesariamente un estudio de los hechos probados y en su caso los no probados, evaluación de la prueba, y cita de las leyes en que se funda, bajo pena de nulidad. El incumplimiento de las exigencias expuestas amerita que el Tribunal Supremo disponga la nulidad de obrados, preservando la correcta administración de justicia.

La jurisprudencia constitucional también se pronunció sobre el principio de congruencia que debe ser observado en las decisiones pronunciadas por los tribunales de alzada; concluyendo en la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0593/2012 de 20 de julio, que cita a su vez, la Sentencia Constitucional N° 0682/2004-R de 6 de mayo, señalando que: "…toda resolución dictada en apelación, no sólo por disposición legal sino también por principio general, debe sujetarse a los puntos de apelación expuestos por la parte apelante, que se entiende deben estar relacionados con lo discutido ante el juez a quo…." (Sic).

De lo referido y en base a la revisión del Auto de Vista N° 152 de 31 de octubre de 2018 cursante a fs. 278 vta., de obrados, se advierte que en el Segundo Considerando como fundamentos jurídicos estableció: En este entendido de la compulsa de los antecedentes se tiene, que resulta cierto el primer agravio, dado que en primer lugar la relación laboral existente entre el demandante y la demandada se remonta al contrato de consultoría suscrito en base a las Normas Básicas para el Sistema de Administración de Bienes y Servicios, contrato que no puede ser sometido a las leyes laborales porque se encuentra sujeto a la Ley No. 1178 y es aplicable el art. 6 de la Ley del Funcionario Público. Por otro lado, respecto de los sucesivos contratos a plazo fijo suscritos por el demandante y la demandada, el primero en fecha 18 de febrero de 2010, con vigencia desde el 11 de enero de 2010 al 11 de julio de 2010 y el segundo 21 de febrero de 2011 con vigencia desde el 12 de enero de 2011 al 11 de

enero de 2012, hacen inaplicable el art. 2 del DL No. 16187 de 16 de febrero de 1972., puesto que la relación laboral existente sólo se extiende a dos contratos a plazo fijo y no así tres como erróneamente concluyó el juez a quo, pues como se tiene señalado el inicial contrato de consultoría no puede ser sometido a las leyes laborales, sino a la norma civil y administrativa; sin embargo, tal afirmación no resulta evidente puesto que de una lectura de la Sentencia No. 13 de 18 de abril 2018, de fs. 226 a 229, previa descripción e individualización en tiempos y fechas de la relación laboral descritos en los numerales 3, 4, 5, 6 del segundo considerando; concluye señalando en el numeral 7 "Que el art. 2 del DL 16187 de 16 de febrero de 1979, textual dice: No está permitido más de dos contratos a plazo fijo en tareas propia y permanentes de la empresa, en este caso descartando el contrato civil de consultor, el demandante ha tenido 3 contratos a plazo fijo de los cuales uno de ellos conforme al inciso e) del art. 182 del Código procesal del Trabajo se presume de carácter verbal, el art. 4 inciso b) del DS 28699 al igual que la RM 283/62, presumen que todo contrato de trabajo esencialmente se pacta por tiempo indefinido…". De lo que se advierte, que el Tribunal Ad quem, omite pronunciarse con respecto al contrato verbal resuelto por el Juez Ad quo en el núm. 5 al señalar: "Considerando que todo contrato podrá ser verbal o escrito teniendo el mismo valor legal ante la ley conforme art. 6 del LGT; vencido en fecha 11 de julio de 2010 el primer contrato de 181 días, se opera la tácita reconducción o recontratación hasta el día 11 de enero de 2011, según memorándum de fenecimiento N° 88/2010 del Jefe de RR.HH de fs. 15."; por lo que, no cabe duda sobre la falta de motivación, pronunciamiento y valoración de las pruebas acusadas por el recurrente, al ser el contrato verbal omitido por el Ad qem el soporte principal para determinar si existió o no la relación laboral a tiempo indefinido, a más, que no expresa las razones legales o de otra índole que lo han llevado a revocar el fallo de primera instancia, como tampoco apoyó su decisión en regulación normativa alguna.

De la descripción señalada, se evidencia que el Auto de Vista N° 152 de 31 de octubre, es discordante con los datos del proceso, no contiene temas reclamados y relacionados al objeto de la Litis, no guarda relación con la demanda y Sentencia, llegándose al razonamiento de que no se dio estricto cumplimiento del principio de congruencia por parte del Tribunal Ad quem a tiempo de emitirlo, aspectos que no pueden ser soslayados por este Tribunal. En ese sentido, se observa que el Auto de Vista en su fundamentación contenida a los contratos sucesivos suscritos por las partes, refiere: "Por otro lado, respecto de los sucesivos contratos a plazo fijo suscritos por el demandante y la demandada, el primero en fecha 18 de febrero de 2010, con vigencia desde el 11 de enero de 2010 al 11 de julio de 2010 y el segundo 21 de febrero de 2011 con vigencia desde el 12 de enero de 2011 al 11 de enero de 2012, hacen inaplicable el art. 2 del DL No. 16187 de 16 de febrero de 1972., puesto que la relación laboral existente sólo se extiende a dos contratos a plazo fijo y no así tres como erróneamente concluyó el juez a quo, pues como se tiene señalado el inicial contrato de consultoría no puede ser sometido a las leyes laborales, sino a la norma civil y administrativa" (sic). Del fundamento transcrito se advierte total contradicción e incongruencia con los datos de la demanda, y la Sentencia N° 152 de 18 de abril de 2018, por consiguiente, se advierte la vulneración del art. 213.I.num.3 del CPC ante la evidente falta de pertinencia y de motivación en el Auto de Vista recurrido.

Por todo lo expuesto, debe tenerse presente que la motivación de las resoluciones judiciales se constituye en un deber jurídico que hace al debido proceso, implicando que todo administrador de justicia al resolver una causa, debe inexcusablemente exponer los hechos, efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la

misma. Estas connotaciones encuentran también respaldo en la jurisprudencia de la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0092/2012 de 19 de abril, cuyo Fundamento Jurídico III.2. expresa que: "La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores...".

Asimismo la Sentencia Constitucional Nº 2023/2010-R de 9 de noviembre, resume en forma precisa los razonamientos doctrinales asumidos sobre el particular, señalando: "La garantía del debido proceso, comprende entre uno de sus elementos la exigencia de la motivación de las resoluciones, lo que significa, que toda autoridad que conozca de un reclamo, solicitud o dicte una resolución resolviendo una situación jurídica, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión, para lo cual, también es necesario que exponga los hechos establecidos, si la problemática lo exige, de manera que el justiciable al momento de conocer la decisión del juzgador lea y comprenda la misma, pues la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado no sólo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al administrado el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió.(...) cabe señalar que la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiéndose expresar las convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas".

Por lo anotado y en el marco legal descrito, habiéndose evidenciado que el Tribunal de Alzada ha vulnerado el principio de congruencia, previsto en el art. 213 núm. 3 del CPC, normas de orden público y acatamiento obligatorio, no es innecesario analizar los fundamentos del recurso de casación en el fondo interpuesto por el demandante, correspondiendo en consecuencia, que este Tribunal Supremo de Justicia en virtud a la previsión contenida en el art. 106.I del CPC, emitir su fallo conforme lo previsto por el art. 220.III.1.c) del mismo cuerpo legal.

Por consiguiente, se advierte que el Tribunal de Alzada no dio una repuesta

fundamentada y motivada a los agravios llevados en apelación y no dio cumplimiento al citado art. 213.3) del CPC-2013 y por tanto, no existe la congruencia debida entre lo resuelto en Sentencia y los puntos apelados ni la suficiente fundamentación de hecho y de derecho, tomando en cuenta que no resulta suficiente el simple enunciado de hechos en el caso, como ya se explicó que sucedió en el Auto de Vista recurrido.

Todos estos elementos nos permiten establecer que existe falta de motivación y congruencia entre la Resolución emitida y lo apelado, lo que implica la omisión del cumplimiento de las normas citadas precedentemente, omisión que interesa al orden público.

En consecuencia, al haberse incumplido normas procesales de orden público y cumplimiento obligatorio, corresponde fallar conforme disponen los arts. 220.III.1.c) del CPC-2013, aplicables al caso presente por mandato del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, ANULA el Auto de Vista N° 152 de 31 de octubre de 2018 de fs. 278vta., pronunciado por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, disponiendo que el Tribunal de alzada pronuncie nuevo Auto de Vista enmarcándose a lo dispuesto por el art. 265.I del CPC, sin espera de turno y dilación alguna, previo sorteo de la causa.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17.IV de la LOJ, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme al dispositivo citado, así como el art. 220.III del CPC-2013 y la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (GARANTIAS PARA LA INDEPENDENCIA DE LAS Y LOS OPERACIONES DE JUSTICIA. HACIA EL FORTALECIMIENTO DEL ACCESO A LA JUSTICIA Y EL ESTADO DE DERECHO EN LAS AMÉRICAS), la remisión de AASS anulatorios como el

presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

650

José Luis Bascope Cáceres y Nain Elio Escarzo Vera c/ Empresa Maderera "ECOLEGNO S.R.L.".
Pago de beneficios sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 184 a 186, interpuesto por la Empresa maderera "ECOLEGNO S.R.L", representada por Ibon Martha Morales de Ortega y Oswaldo Marcelo Negrete Canedo, contra el Auto de Vista Nº 001/2019 de 4 enero, de Fs. 177 a 180, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso pago de beneficios sociales, interpuesto por José Luis Bascope Cáceres y Nain Elio Escarzo Vera contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 189 vta.; el Auto de 20 de febrero de 2019, que concedió el recurso (fs. 191); Auto Supremo de 25 de marzo de 2019 (fs. 199 vta.), por el cual declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por José Luis Bascope Cáceres y Nain Elio Escarzo Vera, y tramitado el proceso, la Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo-Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 78/2016 18 de julio, de fs. 148 a 151 Vta., declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de los actores: José Luis Bascope Cáceres la suma total de Bs. 20.499., de dos periodos; por conceptos de indemnización, vacación, sueldos devengados y desahucio; y Nain Elio Escarzo Vera la suma total de Bs. 29.081; por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, vacaciones y sueldos devengados, detallados en la Sentencia indicada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 155 a 156 vta.; que fue resuelto por Auto de Vista Nº 001/2019 de 4 de enero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 177 a 180, que confirma la sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa "ECOLEGNO S.R.L", formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 184 a 186, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista recurrido, realizó una incorrecta apreciación y valoración de los antecedentes del proceso y de las pruebas aportadas, incurriendo en error de hecho y derecho; en el considerando IV, numerales 1 y 2, refiere que la carga de la prueba en materia laboral corresponde a la parte empleadora y que además, la falta de pago de salarios constituye un despido indirecto y que ameritó el pago del desahucio. Que si bien, por el principio de inversión de la prueba recae al empleador, sin embargo, la norma sustantiva laboral data de una época draconiana, siendo obsoleta y contraria con los principios de seguridad jurídica, igualdad de partes sometidas a un proceso judicial, y el derecho a la defensa en otros, plasmados en la Constitución Política del Estado. Y el criterio del Tribunal Ad quen como el Ad quo, no consideraron que la aportación de la prueba en materia laboral no es absoluta para la parte empleadora, sino que el trabajador para demostrar su pretensión debe mínimamente aportar prueba.

Que por la literal (fs. 28) se demostró que José Luis Bascope Cáceres, decidió retirarse de su fuente de trabajo de manera voluntaria y no así como interpretó el Tribunal Ad quem, que fue debido a la falta de pago de salarios, y por este aspecto concluyó, que la empresa actuó de manera dolosa para retirar al trabajador, sin considerar que el mismo trabajador argumento que el incumplimiento de los salarios, se debió a la crisis económica que atravesaba la empresa. Por lo que a tiempo de determinar el pago del desahucio se debió analizar la realidad económica del país y de la empresa, que a veces se hace imposible pagar a tiempo los salarios y por esa situación, no puede ser considerada como un despido indirecto. Es así, que la literal de fs. 128 no fue interpretada y valorada en la dimensión que corresponde, por el cual se demostró que el actor se retiró de forma unilateral y voluntaria.

Y por último indica, que el Tribunal Ad quem, cometió error de hecho y derecho al confirmar la sentencia, infringiendo y violando el art. 13 de la LGT, ya que procede el pago de desahucio cuando existe despido intempestivo y en el presente caso, por la prueba de fs. 128 se acreditó que el actor se retiró voluntariamente de su fuente de su trabajo, por lo que no corresponde el pago del desahucio.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicita, se declare CASE el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo determine que no corresponde el pago del desahucio.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”, así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación,

refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, art. 3-e) y 57 del Código Procesal del Trabajo.

En ese marco, contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que en casos como el presente sólo procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino la acusación de infracción legal, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez a quo.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando.

Fundamentos del caso concreto:

Inicialmente debe precisarse que el recurso motivo del presente, es que el Auto de Vista realizó una incorrecta apreciación y valoración de los antecedentes del proceso y de las pruebas, incurriendo en error de hecho y derecho; infringió el art. 13 de la Ley General del Trabajo al confirmar que la falta de pago oportuno de salario, constituye un despido indirecto; no obstante de las deficiencias enunciadas y carentes de técnica recursiva, se pasa a fundamentar a efectos de resolver la causa y dar una respuesta oportuna a las partes en litigio.

Sobre la conclusión de la relación laboral, referida como unilateral y por voluntad del trabajador según la nota de renuncia de 26 de enero de 2015, prueba que no habría sido valorada; de la revisión del cuaderno procesal se evidencia que a fs. 128 cursa la carta de renuncia del cargo presentada por el actor José Luis Bascope Cáceres, en la cual señala como motivo de la renuncia el incumplimiento del pago de sus salarios; sobre el particular se tiene presente que el salario es un derecho reconocido por el artículo 46 de nuestra Constitución Política del Estado prescribiendo que: “I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con

remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas. III. Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución.", norma concordante con el artículo 48. III de la misma ley fundamental, en el cual se señala que "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos".; determinándose que la razón de la renuncia, como fue la falta de pago de sueldos, se constituyó en una decisión forzada a la que arribó el trabajador inducido por el incumplimiento de su empleador.

De igual manera el artículo 53 de La Ley General del Trabajo establece: "Los períodos de tiempo para el pago de salarios, no podrá exceder de quince días para obreros y de un mes para empleados y domésticos…" de lo cual se concluye que, al constituirse el salario en un medio de subsistencia del trabajador y a causa del incumplimiento de pago por parte del empleador, la renuncia presentada por la actora fue una lógica consecuencia de la falta del pago oportuno de sus salarios, entendiéndose que nadie puede trabajar sin recibir un salario como contraprestación, coligiéndose que la decisión asumida por los de instancia, respecto del punto analizado, fue pertinente y acertada.

Respecto al desahucio, el recurrente argumentó que no correspondería su pago debido a que la desvinculación laboral se operó por la renuncia voluntaria por parte del trabajador, y conforme dispone el art 13 de LGT, sólo procede por retiro intempestivo y no así, cuando el trabajador se retira voluntariamente. Siguiendo el razonamiento de los puntos precedentemente expuestos y definida como está la relación laboral entre el empleador y el trabajador, se evidencia que la norma jurídica aludida, garantiza el pago del desahucio cuando se produce un retiro intempestivo y, como ya se manifestó, la renuncia por falta de pago se constituyó en una forma de retiro.

En el caso que nos ocupa, según la doctrina y jurisprudencia en materia laboral, el pago del desahucio se halla vinculado al retiro intempestivo del cual son objeto los trabajadores, al igual que la rebaja de salarios, causales para la aplicación del artículo 2 del Decreto Supremo de 9 de marzo de 1937: "En caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él, recibiendo la indemnización correspondiente a sus años de servicio. (…)" ; así también, cualquier otro hecho que altere las condiciones normales existentes en el desarrollo del trabajo, resultando que la decisión a la que arribó el trabajador de renunciar fue porque se vio privado de su salario, constituyéndose este hecho en despido indirecto, forzoso e injustificado del trabajador atribuible a la empresa demandada, aspecto corroborado por la documental de fs. 128 que el motivo de su renuncia al cargo obedece a la falta de pago de sueldos de varios meses, que provoco el desequilibrio de su economía, provocando un daño muy serio a su familia.

Aspecto que debe considerarse es el perjuicio moral y fundamentalmente económico originado por el empleador con el incumplimiento de sus deberes legales y contractuales, traducido en la privación del salario, coloca al trabajador en situación tal que no le permite continuar trabajando en la empresa, por lo que la desvinculación laboral producida en estas circunstancias al ser imputable al empleador éste contrae la obligatoriedad del art. 13 de la LGT, en el entendido que el retiro es producido por causas no imputables al trabajador.

Asimismo, corresponde señalar que los derechos sociales de las trabajadoras y trabajadores son irrenunciables y son reconocidos y precautelados por la Constitución, siendo deber del Estado brindar su tutela efectiva por medio de la legislación laboral y en observancia de los principios proteccionistas que rigen y sustentan la misma, más aun tratándose del salario que se otorga por el pago del trabajo efectivo del trabajador y se emplea para su sustento y el de su familia, no pudiendo demorar su pago fuera de los plazos señalados por ley y por la finalidad de subsistencia al que responde, conforme lo determinan los artículos 46 de la Constitución Política del Estado y el 52 de la Ley General del Trabajo; correspondiendo al actor el pago del desahucio determinado por el Juez a quo y confirmado por el Tribunal de Alzada; entendiéndose que en materia laboral los juzgadores no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba sino, por el contrario deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la misma y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme lo disponen los artículos 158 y 159 del Código Procesal del Trabajo, en relación con el artículo 3. j) del mismo cuerpo legal, normas que disponen la libre apreciación de la prueba, pudiendo valorar las mismas con amplio margen de libertad y según los principios reconocidos por la constitución y las normas laborales.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la empresa demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 184 a 186, interpuesto por la empresa “ECOLEGNO S.R.L”, representada por Ibon Martha de Ortega y Oswaldo Marcelo Negrete Canedo, contra el Auto de Vista Nº 001/2019 de 4 enero, de Fs. 177 a 180. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

651

Carlos Alberto Montero Cárdenas c/ Farmacia "YSABEL".
Pago de beneficios sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 152 a 155, interpuesto por Ysabel Aracu Candaguira en su condición de propietaria de la Farmacia "YSABEL", contra el Auto de Vista Nº 09/2019 de 8 de enero, de Fs. 149 vta., pronunciado por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, interpuesto por Carlos Alberto Montero Cárdenas contra la farmacia recurrente; el memorial de respuesta al recurso, a fs. 157 a 159 vta.; el Auto No. 158/18 de 8 de febrero de 2019, que concedió el recurso (fs. 160); Auto Supremo N° 105/2019 de 25 de marzo, (fs. 169 vta.), por el cual declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Carlos Alberto Montero Cárdenas, y tramitado el proceso, el Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 15 de agosto de 2018, de fs. 121 a 129, declarando probada la demanda; disponiendo que la demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs. 20.664,25.- (veinte mil seiscientos sesenta y cuatro con 25/100 bolivianos); por conceptos de Desahucio, indemnización Aguinaldo, Vacación, sueldo devengados y Multa del 30 %, detallado en la Sentencia indicada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 132 a 134 vta.; que fue resuelto por Auto de Vista Nº 09/2019 de 8 de enero, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 149 vta., que declara INADMISIBLE el recurso de apelación planteado por Ysabel Aracu Candaguira en su condición de propietaria de la Farmacia "YSABEL".

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la demandada Ysabel Aracu Candaguira en su condición de propietaria de la Farmacia "YSABEL", formuló recurso de casación en la forma, de fs. 152 a 155, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista al declarar inadmisible el recurso de casación interpuesto, el Tribunal Ad quem, aplicó e interpretó erróneamente el art. 261.I. y 236 del Código Procesal Civil, vulnerando sus derechos y garantías constitucionales al debido proceso en sus componentes al principio de congruencia, al de impugnación, derecho a la defensa, seguridad jurídica y acceso a la justicia, consagrados por los arts. 109.I., 115.I, 119.I. y 180. II. de la Constitución Política del Estado, como así a disposiciones del Tribunal Constitucional Plurinacional a través de su amplia jurisprudencia.

Y por último como fundamento de su recurso, hace mención y transcripción de la Sentencia Constitucional 2210/2012 de 8 de noviembre, y Autos Supremos N° 312 de 10 de septiembre y 1398/2016 resueltos en el Estado Plurinacional de Bolivia, referente a la técnica recursiva acusada.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en la forma, solicita la ANULACIÓN del Auto de Vista recurrido, y se dicte una nueva resolución con arreglo al art. 265.I. y 236 del CPC.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

Conforme ha establecido este Tribunal Supremo en abundante Jurisprudencia, el recurso de nulidad o casación en la forma, se sustenta en la violación de normas sustantivas o adjetivas, en el trámite del proceso, que evidencie la infracción de formalidades procesales que devenguen generalmente en indefensión.

Estas infracciones legales deben estar necesariamente identificadas en el proceso y respaldadas mediante normas que permitan su aplicación en mérito a los principios de legalidad y trascendencia, conforme además instituye el art. 105-I y II del CPC, aplicable por determinación de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

De las nulidades procesales.

En referencia a las nulidades, debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado, es decir que tenga incidencia en el debido proceso y el derecho a la defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma, sino que, para una declaratoria de nulidad debe de considerarse y ponderarse todos los elementos que afecten o no de manera directa a los derechos de los involucrados. En ese sentido Alsina sostiene que: "… las nulidades calificadas por la ley, son las nulidades esenciales que pueden ser declaradas de oficio porque ellas se fundan en la violación de una garantía constitucional". Lo anterior conlleva a decir que, en el tratamiento de las nulidades procesales, no es un tema de defensa de las meras formalidades, pues, las formas previstas por ley no deben ser entendidas como meros ritos, sino como verdaderas garantías para que el proceso se desarrolle en orden y en resguardo de los derechos de las partes, siendo preciso distinguir las formas esenciales de las meras formalidades. Precisamente por ello es necesario contrastar la denuncia de nulidad con los principios que rigen la materia y deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de declarar la nulidad, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por ley; el principio de trascendencia, por el cual no hay nulidad de forma, si la

alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio, es decir "no hay nulidad sin perjuicio"; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho y, finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante. En tal virtud, se entiende que, la nulidad procesal es una medida sancionatoria de última ratio, de aplicación excepcional, siendo la regla la conservación de los actos desarrollados en proceso y la nulidad su excepción, criterio procesal que emerge del contenido normativo de los arts. 16 y 17 de la Ley del Órgano Judicial, que señala como deber funcional de los administradores de justicia el de proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuanto exista irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa de las partes. Por consiguiente, corresponderá estimar la nulidad de obrados, cuando se identifica claramente que, en la tramitación de un proceso, se incurrió en violación de esas formalidades procesales, que además de vulnerar derechos constitucionales, evidencie una flagrante violación al derecho de defensa; es decir que se hubiese provocado indefensión.

De la citación expresa de agravios.

Sobre el tema este Tribunal en el AS Nº 537/2015 – L de fecha 13 de julio 2015 ha delineado en sentido: “respecto habrá que considerar, como los mismos recurrentes reconocen, que el Tribunal de Alzada dispuso la nulidad de obrados hasta el Auto de concesión del recurso de apelación de fs. 285, bajo el argumento de que dicho recurso “carecería de expresión de agravios”, motivo por el cual declararon la ejecutoria de la Sentencia de primera instancia, es decir, dicho tribunal no emitió pronunciamiento sobre el recurso planteado por considerar que el mismo no cumplía con las exigencias previstas por el art. 227 del Adjetivo Civil, norma que dispone: “La apelación de la sentencia o auto definitivo se interpondrá, fundamentando el agravio sufrido…”, en cuyo mérito correspondía a los ahora recurrentes desvirtuar dicho argumento del Ad quem, es decir, demostrar objetivamente que su recurso de apelación si cumplió con lo dispuesto por la norma transcrita, identificando para ello plenamente los agravios acusados en la misma y que no fueron advertidos por el Tribunal de Alzada, y no limitarse en una primera parte de su recurso de casación a realizar una simple crítica y expresar su disentir con lo resuelto por el A quo y el Ad quem, para luego proceder a la transcripción parcial de dichas resoluciones, empero sin referir cuál es su intensión con dichas transcripciones, para finalmente una vez más proceder a la transcripción textual de su recurso de apelación que fuera suscitado contra la Sentencia de primera instancia, pretendiendo que este Tribunal sea el que identifique la existencia cierta de dichos agravios en aquel recurso, aspecto que no puede ser consentido por este Tribunal y menos suplir de oficio las omisiones, imprecisiones o impericias en que incurrieron los recurrentes en el recurso que se resuelve, incumpliendo la técnica recursiva que impone el art. 258 num. 2) del Código de Procedimiento Civil. Más aún si los recurrentes si bien aluden la vulneración de los arts. 219, 227, 236 del Código de Procedimiento Civil, 15 de la L.O.J., y 115 de la C.P.E., empero, no relacionan los mismos a los supuestos agravios denunciados y menos señalan en qué consiste dicha infracción y cómo debieron ser aplicadas las referidas disposiciones legales; al margen habrá que tomar en cuenta que si estos consideraban que el Tribunal Ad quem incumplió lo dispuesto por el art. 236, debieron solicitar complementación conforme la facultad que les otorga el art. 239 con relación al art. 196 del Código de Procedimiento Civil, similar situación se da en cuanto a la falta de especificidad respecto a la Resolución de

primera instancia sobre que excepciones fueron declaradas probadas y si estas son previas o perentorias, pues si advertía que se ha generado una irregularidad o un vicio procesal sancionado con nulidad, al haberse vulnerado derechos fundamentales como componentes del debido proceso, debió de hacer notar dicho aspecto en su debida oportunidad y no en etapa casacional, como erradamente pretenden los recurrentes".

En el mismo sentido el Auto Supremo: 877/2015 - L de 2 de Octubre 2015 señala: " En el caso de Autos, de la revisión del memorial del recurso de casación se advierte que éste se ha formulado como recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista de 24 de marzo de 2011, que anuló el Auto de concesión de alzada de 13 de junio de 2008, con el argumento de que "…la apelación carece de la fundamentación exigida por las normas legales citadas y obvian las características propias de una expresión de agravios…", infiriéndose primero que tratándose de una Resolución anulatoria no ingresó a considerar aspectos de fondo, por lo que resulta manifiestamente improcedente su planteamiento y así debe ser declarado.

Por otro lado, si bien se planteó recurso de casación en la forma, el análisis que realiza, de ninguna manera contradice lo expresado en el Auto de Vista, no cuestiona el argumento expresado en la misma, refiriéndose a aspectos tramitados en el proceso de manera descriptiva, no habiendo comprendido que la Resolución de segunda instancia tiene como único argumento que la apelación carece de fundamentación exigida, es decir, no tuviera expresión de agravios, de proceder recurso de casación en la forma, el argumento de la recurrente debió estar enfocado y enmarcado a demostrar que ese razonamiento era errado y que su recurso de apelación sí contenía expresión de agravios, buscando la nulidad del Auto de Vista a fin de que ingrese a considerar los "agravios" que denunciara en apelación en sujeción a lo previsto por el art. 236 con relación al art. 227 del Código de Procedimiento Civil, sin embargo este aspecto no ocurrió como se verifica de la lectura de memorial de recurso planteado en la forma, pues de manera escueta refiere a aspectos de fondo del proceso y no se cuestiona de ninguna manera el argumento del Ad quem, consecuentemente no es posible considerar su análisis".

A mayor abundamiento el Auto Supremo Nº 599/2015 – L de: 29 de Julio 2015 de igual manera ha señalado: "se interpondrá fundamentando el agravio sufrido ante el juez que los hubiere pronunciado", en este entendido la expresión de los agravios sufridos abre la competencia del Tribunal de alzada para su pronunciamiento sobre los mismos, por lo que según Couture: "Los agravios son los perjuicios o gravámenes tanto materiales como morales, que una resolución causa en un litigante", siendo así que los agravios materiales son aquellos que recaen sobre la integridad física o el patrimonio de una persona, como consecuencia de un acto ilícito, civil o penal realizado por otra persona; por otra parte , los agravios morales se encuentran relacionados a la naturaleza de los derechos lesionados, que consiste en el desmedro sufrido en los bienes extra patrimoniales y que cuentan con protección jurídica, a cuya razón los agravios dentro del recurso de apelación se constituyen en el sustento, fundamento y razón del recurso mismo y no así una relación simple de los hechos ocurridos en el proceso, por ello para que el Tribunal de alzada considere el recurso de apelación se hace imprescindible la expresión de agravios del fallo recurrido.

Al respecto, se tiene que hecho un análisis de la apelación de la parte recurrente se evidencia que carece de agravios, siendo que la misma se limita en citar ciertos medios de prueba o citas legales, empero no existe una fundamentación concreta, limitándose como se

dijo a efectuar apreciaciones subjetivas que no se equiparan a una real y verdadera fundamentación de agravio, puesto que al invocar el derecho, debió de fundamentarlo, en cumplimiento a la previsión exigida por el art. 227 del Código de Procedimiento Civil, al margen la parte recurrente no expone que agravios existía en su recurso de apelación, lo cual también genera que sea una alusión subjetiva".

Fundamentos del caso concreto:

Del análisis del recurso de casación en la forma, se denota en todo su contexto alega que se habría vulnerado el art. 265.I. y 236 del CPC, sin que exprese en que forma concreta y clara que el Tribunal de apelación no se pronunció sobre sus reclamos expresados en apelación.

Sobre el particular conforme a lo esgrimido en la doctrina aplicable la expresión de agravios, del recurso de apelación constituyen en el sustento, fundamento y razón del recurso mismo y no así una relación simple de los hechos ocurridos en el proceso, por ello para que el Tribunal de Alzada considere el recurso de apelación se hace imprescindible la expresión de agravios del fallo recurrido, bajo esa idea cuando se acuse falta de expresión de agravios es carga del recurrente señalar que agravios fueron omitidos y no ampararse en escritos anteriores o simple cita de la norma, para su viabilidad.

Partiendo de ese entendimiento, el Tribunal de apelación basó su decisión en que el recurso de apelación carece de una expresión concreta de agravios que le infirió en la resolución de primera instancia, entonces bajo ese antecedente correspondía a la ahora recurrente desvirtuar dicho argumento del Ad quem, es decir, demostrar objetivamente que su recurso de apelación si cumplió con lo dispuesto por la norma transcrita, identificando para ello plenamente los agravios acusados en la misma y que no fueron advertidos por el Tribunal de Alzada, y no limitarse en referir el sólo señalamiento de acusar la infracción y errónea interpretación del art. 265.I. y 236 del CPC., y como se consecuencia de ello vulneró sus derechos y garantías constitucionales, pretendiendo que este Tribunal sea el que identifique la existencia cierta de dichos agravios en aquel recurso y supla la omisión cometida.

Empero al margen de ello, este Tribunal dentro de un marco amplio ha realizado un análisis del recurso de apelación en cuyo mérito se evidencia que carece de agravios, siendo que la misma se limita en citar expresiones realizadas en su contestación a la demanda con en el Auto de Vista resuelto, como así acusa, que el Juez de instancia no actuó de oficio en determinados actos que sólo le correspondía a la parte demandada, empero no existe una fundamentación concreta relacionada a lo resuelto en la Sentencia por el Juez Ad quo, o en su caso que controvierta la Resolución de primera instancia, no existiendo una observación concreta a lo fundamentado en esa determinación, limitándose como se dijo a efectuar apreciaciones subjetivas que no se equiparan a una real y verdadera fundamentación de agravios, puesto que al invocar el derecho, debió de fundamentarlo, señalar en que consiste las infracciones y cómo debieron ser aplicadas las referidas disposiciones legales, en cumplimiento a la previsión exigida por el art. 256 del Código Procesal Civil, por lo que resulta evidente la inexistencia de expresión de agravios en su recurso de apelación deviniendo en infundado lo alegado.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular

primero su recurso de apelación y luego el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Ysabel Aracu Candaguira en su condición de propietaria de la Farmacia "YSABEL", cursante de fs. 152 a 155, contra el Auto de Vista Nº 09/2019 de 8 de enero, de fs. 149 vta. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

652

Marcia Sandra Salvatierra Núñez Del Prado c/ "Kaprichos Show" (Juan Carlos Daza Alborta)

Pago de beneficios sociales y derechos laborales.

Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 81 a 82, interpuesto por Juan Carlos Daza Alborta, en su condición de propietario de "Kaprichos Show", contra el Auto de Vista N° 161 de 14 de noviembre de 2018, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, cursante a fs. 78; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Marcia Sandra Salvatierra Núñez Del Prado contra el recurrente; el Auto de 5 de febrero de 2019, que concedió el recurso (fs. 85); el Auto de 14 de marzo de 2019 (fs. 94), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 27 de 30 de abril de 2018, de fs. 60 a 61, declarando probado el derecho demandado, con costas; disponiendo que el demandado cancele a favor de la actora la suma de Bs.46.781,67.- (cuarenta y seis mil setecientos ochenta y uno 67/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; incluido a este monto, la multa prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Juan Carlos Daza Alborta interpuso recurso de apelación, de fs. 63 a 64; resuelto por el Auto de Vista N° 161 de 14 de noviembre de 2018, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, cursante a fs. 78, confirmando la Sentencia emitida primera instancia, con costas y costos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, el demandado formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista recurrido, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, sin fundamento legal alguno; no tomó en cuenta la inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley General del Trabajo (LGT), conforme se determinó en la SCP 009/2017 de 24 de marzo, por lo cual, al ordenarse el pago del desahucio, se está haciendo una aplicación indebida de la normativa, dejando de lado la determinación asumida por el Tribunal Constitucional Plurinacional.

No se consideró por parte del Tribunal de alzada, la confesión provocada de la parte actora, el certificado de ruptura del contrato de trabajo, donde se afirma que la demandante prestó sus servicios en otro negocio, con otro empleador, lo que conforme al art. 7 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, interrumpiría la continuidad laboral.

Para determinarse la indemnización por tiempo de servicios, por 6 años y 2 meses, se efectuó una errónea apreciación de la prueba; en razón a que, el certificado de fs. 20, acredita que la actora, trabajo en otro lugar, en el Club Nocturno Grecia, desde 5 de noviembre hasta el 6 de diciembre de 2015, hecho aceptado por la demandante en su confesión provocada, de fs. 36; y conforme a lo establecido en el art. 167 del código Procesal del Trabajo (CPT), eta confesión no requiere más prueba.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, sin lugar al pago de beneficios sociales.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

Con carácter previo a considerar los argumentos del recurso de casación, este Tribunal tiene la obligación de revisar las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, a fin de establecer si concurrieron irregularidades procesales en la tramitación del proceso, conforme establece el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, para imponer en su caso, la sanción que corresponda o determinar si correspondiere, la nulidad de obrados de

oficio, según prevé el artículo 106-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), en relación al art. 220-III.1.c) de la misma normativa; cuando se evidencie vicios procesales en la tramitación de la causa que lesionen la garantía constitucional del debido proceso, haciendo insubsanables las consecuencias materiales y jurídicas de la resolución dictada.

Asimismo, la nulidad constituye una medida de última ratio, de tal modo que su aplicación deberá reservarse para casos excepcionales, como instrumento para la corrección o reposición de un acto carente de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin; o bien, cuando un acto de tal naturaleza sea en evidencia agraviante a las bases elementales del sistema jurídico, tal situación estaba prevista en el art. 3 num. 1 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), norma que imponía a los jueces y tribunales el deber de "cuidar que el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad", lo que incumbe sin duda, no solo a un mandato del legislador, sino involucra el propio objeto del proceso, que es la vía para "la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva", tal cual señalaba el art. 91 de aquella norma adjetiva, estableciéndose que las normas procesales son de orden público y, por tanto, de cumplimiento obligatorio, en su art. 90.

Estos aspectos que comprenden una correcta e imparcial tramitación de los procesos, están reiterados en el Código Procesal Civil, que en su art. 5, establece: "Las normas procesales son de orden público y, en consecuencia, de obligado acatamiento, tanto por la autoridad judicial como por las partes y eventuales terceros", determinando su art. 6 la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva, y reconociéndose entre los principios que rigen la tramitación de los procesos, como el de la legalidad, citado en el art. 1 num 2) del CPC-2013: "La autoridad judicial, en los procesos deberá actuar con arreglo a lo dispuesto en la Ley"; a partir de ello entonces, se comprende que las normas procesales sean de cumplimiento obligatorio, por ser ellas de orden público y por tanto tener el suficiente vigor de afectar aquel orden en caso de un eventual incumplimiento o transgresión de grave afectación.

Sobre este aspecto, Gonzalo Castellanos Trigo, en "Código de Procedimiento Civil: comentado, concordado, doctrina, jurisprudencia, legislación comparada", señala: "…se prioriza el orden público y la relación con facultades indelegables que se vinculan con la recta administración de justicia; por tanto, la advertencia de actos irregulares que manifiestan inobservancia de disposiciones de carácter obligatorio, como la constitución de los presupuestos fundamentales para la Litis o el desarrollo efectivo del proceso, autorizarían a declarar de oficio, las nulidades encontradas, siempre que se cause indefensión a las partes, con el fin de eliminar los riesgos de un proceso inválido"; ahora, la doctrina procesal reconoce, ciertas condiciones que hacen viable y justifican la decisión de oficio por parte de los jueces y tribunales, entre ellas la exigencia de que la causal que origine la nulidad sea manifiesta en el propio acto, es decir, la justificación de la nulidad no debe hallar respaldo en otros actos; y, que el acto anulado deba estar directamente e indisolublemente relacionado a la controversia del proceso; de manera tal que la decisión de nulidad no se halle discrecionalmente dispuesta al arbitrio de la autoridad que juzga.

En ese orden de ideas, el Tribunal de alzada al resolver una apelación debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva; a propósito, ese es el entendimiento sustraído de la SCP 0092/2012 de 19 de abril: "La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra

establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores..."; por su parte, este Tribunal en los Autos Supremos Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, sostiene: "…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado"; quedando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus decisiones, labor que debe realizarse resolviendo en forma precisa todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, otorgando seguridad jurídica a las partes.

En autos, conforme se puede apreciar del Auto de Vista, el Tribunal de alzada, al resolver la apelación interpuesta por el demandado, confirmó la Sentencia de primera instancia; señalando respecto de la apelación: "de la compulsa de los antecedentes se tiene que no es cierto el indebido pago del desahucio dado que se encuentra demostrado que la ruptura de la relación laboral obedece a un retiro intempestivo la no haber demostrado el demandado el abandono de trabajo de la parte actora, que el mismo se efectuó voluntariamente o en su caso conforme a las causales establecidas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo. Se desestima el agravio" (textual), refiriéndose en otro párrafo: "De igual forma, resulta no cierto el acusado errónea cálculo de la indemnización y el indebido pago del aguinaldo de navidad, dado que habiéndose acreditado que la relación laboral entre la actora y el demandado tuvo una duración de seis años y dos días, dicho periodo de tiempo ha sido calculado con el sueldo promedio indemnizable (art. 19 de la Ley General del Trabajo), por lo que no existe error alguno como acusa el recurrente. Respecto del aguinaldo de navidad, de la misma manera se ha efectuado su cálculo en base al salario percibido y por el periodo de tiempo de dos años que no fueron pagados oportunamente más el incremento del cien por ciento conforme lo establece la normativa vigente. Se desestiman los agravios" (textual), siendo este todo el fundamento de la resolución, sin mayor consideración de los agravios expresados en el recurso de apelación.

Por lo cual, contrastando el recurso de apelación, de fs. 63 a 64, con los fundamentos vertidos en el Auto de Vista y las infracciones acusadas en el recurso de casación; se advierte, que el Tribunal de apelación no hace un análisis motivado, razonado y con la debida fundamentación, sobre ninguno de los reclamos, limitándose a aseverar que el de instancia obró legal y correctamente, refiriendo de forma general que corresponde determinarse un despido intempestivo, por no demostrarse lo contrario por el demandado, sin indicar la normativa que prevé o en la cual se basa para realizar esta afirmación; de igual forma solo se menciona que no existió un error de cálculo en los derechos reconocidos, pero no se da a conocer las razones menos una explicación de su aseveración; no se efectúa una exposición justificable, en la que se explique a la parte apelante, por qué razón no son valederos sus

argumentos, para confirmar la Sentencia; menos se analiza el agravio de la apelación del demandante, respecto a la errónea valoración de la prueba, consistente en el certificado de trabajo de fs. 20 y la confesión provocada de fs. 36, que a consideración del demandado, demostraría una ruptura en la relación laboral, y la prestación de servicios de la actora para otro empleador; incurriendo el Tribunal de apelación en una incongruencia omisiva, al no dar respuesta a todos los agravios plasmados en el recurso de apelación.

La motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía procesal para proteger la seguridad jurídica, misma que debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma.

Consecuentemente, cuando un Juez o Tribunal omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan la viabilidad o no de sus pretensiones.

Esta fundamentación y motivación, al que están compelidos los juzgadores, teniendo en cuenta que fundamentar implica indicar con precisión la norma que justifica la emisión del acto o resolución y motivar una decisión, consiste en describir las circunstancias de hecho que hacen aplicable dicha norma al caso concreto, expresando con claridad de qué manera en el caso resuelto, debiendo explicarse la manera en que se opera la adecuación lógica del supuesto de derecho a la situación subjetiva del particular; para cuyo efecto corresponde señalar con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista, estableciendo la normativa que respalda esa decisión.

Por ello, en las resolución de vista, debe especificarse necesariamente las determinaciones asumidas de manera clara y precisa, señalando la norma legal, en la que se basa el Tribunal de alzada, para revertir o otorga derechos, reconocidos u omitidos en la Sentencia apelada, o como en el caso presente para conformar las determinación del Juez de la causa; en ese sentido, el art. 128 del CPC-2013 en su parágrafo I, establece: “El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente”, no llegando a cumplirse en la determinación asumida por el ad quem, la valía que debe tener su resolución, que debe cumplir con los requisitos de la sentencia.

En ese sentido, el art. 202 en su inc. a) del CPT, determina: “La sentencia recaerá sobre todos los puntos litigados y constará de una parte considerativa y otra resolutiva, y se dictará conforme a las reglas siguientes: (…) a) En la parte considerativa se indicará el nombre de las partes, la relación suscinta de la acción intentada y los puntos materia de la controversia. En párrafos expresos se hará una relación de los hechos comprobados y alegados oportunamente. Se hará referencia a las pruebas que obren en los hechos. En seguida se darán las razones y fundamentos legales que se estimen pertinentes, se citarán las normas legales y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso” (las

negrillas son añadidas), de donde se colige que el Tribunal de alzada, omite realizar la fundamentación legal de la resolución de vista emitida, incumpliéndose con la disposición del art. 128 del CPC-2013, por consecuencia del inciso a) del art. 202 de la norma procesal laboral, precepto de orden público y de cumplimiento obligatorio, conforme se analizó al exordio, como establece el art. 5 del CPC-2013, descrito anteriormente: "Las normas procesales son de orden público y, en consecuencia, de obligado acatamiento, tanto por la autoridad judicial como por las partes y eventuales terceros", y por tanto no pueden ser omitidas en la sustanciación del proceso; esta omisión acarrea el incumplimiento o inaplicación de normas procesales previstas, para la emisión del Auto de Vista recurrido, y vulnera el debido proceso.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, para que los sujetos procesales tengan certeza de que la decisión asumida es la correcta y se adecua a la normativa vigente; más aún, si es emitida en revisión de otra resolución que es cuestionada por el justiciable, mediante algún mecanismo procesal que la ley le otorga, como lo es la apelación; al respecto la SCP 682/2014 de 10 de abril, señaló: "La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: '«Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…»'" (las negrillas son agregadas).

Otra de las finalidades que hace a la exigibilidad de una resolución motivada en alzada, es la de garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión, por los tribunales superiores que conozcan y resuelvan los correspondientes recursos; dicho de otro modo; el Tribunal de alzada, debe resolver de manera fundamentada todos los agravios expresados en la apelación, para que el Tribunal de casación, pueda revisar y expresar un adecuado criterio, sobre los argumentos de fondo que se llegaren a cuestionar vía casación.

Conforme a estas consideraciones, se hace imperiosa la anulación de obrados para salvar esta situación pues, no se trata de la búsqueda de la perfección procesal sino, en definitiva, se trata de una correcta forma de impartir justicia habida cuenta que no se cumplió con norma expresa, añadida precedentemente, dejando en incertidumbre al justiciable, respecto de los alcances del Auto de Vista revocatorio; la SC 0444/2011-R de 18 de abril, señaló: "...la nulidad consiste en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos, formas o procedimientos que la Ley procesal ha previsto para la validez de los mismos; a través de la nulidad se controla la regularidad de la actuación

procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso (…) la autoridad jurisdiccional debe observar y está obligada a cumplir las reglas que el legislador ha establecido para la tramitación de los procesos, asegurando el derecho al debido proceso y el principio de la seguridad jurídica"; en ese entendido, se establece que el Tribunal de alzada, ha obrado incorrectamente, fuera del marco de la pertinencia establecida en los arts. 128 y 265-I del CPC-2013, y lo dispuesto en el art. 202-a) del CPT; siendo así, este Tribunal está eximido de analizar los agravios del recurso de casación, pues en función de lo expuesto, este Tribunal asume un criterio anulatorio, porque no puede dejar pasar desapercibida esta omisión en la que incurrió el Tribunal de alzada que interesa al orden público conforme lo determina el art. 5 del CPC-2013.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 161 de 14 de noviembre de 2018, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, cursante a fs. 78; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

El error cometido por el Tribunal de apelación no es excusable; advirtiéndose además, que este tipo de defectos es reiterativo por parte de la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en la emisión de las resoluciones que resuelve las apelaciones; por lo que, se impone a cada uno de los componentes de ese Tribunal, la multa de Bs.300.- (trescientos 00/100 bolivianos). Se recomienda a los miembros de ese Tribunal, observar las normas procesales aplicables para la emisión de sus resoluciones.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de noviembre de 2019

Ante mí: María del Rosario Vilar Gutiérrez. - Secretaria de Sala

653

Ana María Antonieta Muñoz Leyton de Maguiña c/ Fundación Canónica "Caritas Boliviana Pastoral Social"
Reintegro de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 189 a 120, interpuesto por Ana María Antonieta Muñoz Leytón de Maguiña, a través de María Teresa Alba Blacutt y José Bernardo Azurduy Serrudo, contra el Auto de Vista N° 154/18 de 24 de agosto de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 185 a 186; dentro del proceso de reintegro de beneficios sociales interpuesto por la recurrente contra la Fundación Canónica "Cáritas Boliviana-Pastoral Social"; el Auto Nº 22/19 SSCYCA-III de 4 de febrero de 2019 (fs. 192), que concedió el recurso; el Auto de 12 de marzo de 2019 (fs. 200), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Octavo del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 169/2017 de 16 de junio, de fs. 158 a 167, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la fundación demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs.20.806,74.- (veinte mil ochocientos seis 74/100 bolivianos), por concepto de reintegro beneficios sociales detallados en dicho fallo; monto que debe ser actualizado conforme a ley.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Ana María Antonieta Muñoz Leytón de Maguiña, a través de José Bernardo Azurduy Serrudo, interpuso recurso de apelación, de fs. 170 a 172; resuelto por el Auto de Vista N° 154/18 de 24 de agosto de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 185 a 186, confirmando la Sentencia emitida primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, Ana María Antonieta Muñoz Leytón de Maguiña formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

La Juez de la causa, en cumplimiento del art. 202 del Código Procesal del Trabajo (CPT), tenía la obligación de hacer una relación sucinta de la acción intentada y los puntos materia de la controversia; estos aspectos no se cumplieron, pues el Auto Interlocutorio Nº

13/2017 de 18 de enero, en forma enunciativa determinó los puntos de hecho a probar; empero, la Juez en la sentencia emitida, afirmó que la causal del retiro no fue intempestiva, porque la trabajadora tenía conocimiento de la fecha del conclusión del contrato, pero se tiene como prueba de cargo la confesión provocada, los contratos y los pagos de quinquenios, demostrando la obligación que tenía el demandado para el pago del desahucio, derecho que está obligado a cancelar por imperio de la Constitución Política del Estado (CPE) y la Ley General del Trabajo (LGT).

El Auto de Vista recurrido, cometiendo los mismos errores de la sentencia, señala que se ha continuado prestando servicios en la "entidad" demandada, hasta el 31 de marzo de 2016, continuidad que se presume de carácter voluntario, toda vez que ante la entrega del preaviso por parte del empleador, se constituiría una "libertad inmediata" para la trabajadora; argumentos que carecen de consistencia legal, vulnerando la CPE y la LGT, ya que nadie puede trabajar sin recibir justa remuneración, y pese a la prueba aporta, que no fue considerada en su verdadera dimensión, se ha infringido lo dispuesto en los arts. 253 num 3) y 254 num 4) del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), y 166 y 167 del CPT; dando curso, los de instancia a normativa que ya no está en vigencia, como la que regula el preaviso.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare probada la demanda en todas sus partes, disponiendo el pago del desahucio omitido.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista, norma procesal, aplicable en material laboral de conformidad al art. 252 del CPT.

Conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, reclamos sobre decisiones asumidas por el Juez a quo, para ello la normativa procesal prevé otro tipo de mecanismos; en ese entendido, corresponde al recurso de casación orientar sus argumentos contra el Auto de Vista, cuestionado fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto de los agravios efectuados en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre consideraciones o determinaciones asumidas por el Juez de primera instancia.

Por ello, no se puede cuestionar en esta vía recursiva, aspectos que no fueron reclamados en el recurso de apelación, cuando el Auto de Vista resulta confirmatorio; en

razón a que, no habiendo sido expuestos en el recurso de apelación, no hay un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre los mismos; además, se perdió la oportunidad procesal para efectuar esos reclamos (la apelación), activándose una preclusión procesal sobre los agravios no expuestos en apelación.

Considerando el principio de congruencia, como componente del debido proceso, el órgano jurisdiccional tiene la obligación de emitir resoluciones que tengan correspondencia entre lo peticionado y lo resuelto; es decir, entre los agravios del recurso de apelación y la determinación asumida en el Auto de Vista, siendo estos agravios los que aperturan la competencia, para que el Tribunal de alzada analice lo asumido en Sentencia, para posteriormente puedan ser recurridos en casación.

En el caso, se reclama como infracción (entendemos de forma), un supuesto incumplimiento del art. 202 del CPT, alegándose que no se tomaron en cuenta los puntos de hecho a probar, determinados en el Auto de relación procesal Nº 13/2017 de 18 de enero (fs. 54); sin embargo, se evidencia que estos aspectos no fueron cuestionados en su oportunidad, por la demandante en el recurso de apelación de fs. 170 a 172, en el cual se reclamó: una aparente errónea valoración de la prueba; una mala aplicación de los principios laborales, en cuanto a los contratos suscritos y la continuidad de los mismos; cuestionándose también la forma de desvinculación laboral, que a entender de la actora fue intempestiva, por lo cual, le correspondería el derecho al desahucio, al haber continuado su labor después del plazo del preaviso; y si bien, se alega la vulneración del art. 202 del CPT, se lo hace respecto a una supuesta incongruencia entre la parte considerativa y dispositiva de la Sentencia, no así, sobre un desconocimiento de los puntos de hecho a probar determinados en el Auto de relación procesal, en la emisión de la Sentencia; constituyendo esta supuesta irregularidad, un argumentos que tardíamente se alegan en casación; por ello, en aplicación del principio de preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT, este Tribunal se encuentra imposibilitado de analizar y resolver esa nueva infracción inserta en el recurso de casación, porque ésta no fue reclamada oportunamente, por ello, no existe pronunciamiento al respecto del Tribunal de alzada; y habiéndose confirmado la Sentencia en todas sus partes, no se pueden formular nuevas infracciones relacionadas a la emisión de la Sentencia.

Por otro lado, el recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, por evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando que normativa considera violada y explicando en que consiste la violación de la norma que se alude.

En el caso, la recurrente señala que el demandado está obligado a cancelar el desahucio por “imperio de la Constitución Política del Estado y la Ley General del Trabajo”, sin especificar que preceptos de estos cuerpos legales, hubiesen sido vulnerados o desconocidos, se alude un cumplimiento de en forma general, de la ley fundamental y la norma sustantiva laboral; no se señala el por qué o como, el Tribunal de alzada vulneraria dicha normativa, o cual la razón para afirmar la obligación de pago de este beneficio; sin argumento jurídico claro, sobre la correspondencia del desahucio.

No se argumenta, que parte de la fundamentación del Auto de Vista, genera una mala aplicación de la norma constitucional o de la Ley General del Trabajo, solo se expone una apreciación sobre los derechos laborales y beneficios sociales, exclamando que nadie puede

trabajar en forma gratuita (aspecto relacionado con el salario), sin referirse a ningún artículo en específico; cuando quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa; y en el caso, no solo se omite la especificación razonable de la violación, vulneración o mala aplicación de uno o más preceptos, sino que, se alega que todo un cuerpo legal (la CPE y la LGT) "obligaría" al pago de un beneficio social, como el desahucio, sin señalar que preceptos no hubiesen sido tomados en cuenta por el Tribunal de alzada fueron erróneamente aplicados, para llegar a esa conclusión; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre, a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

También debe considerarse que el recurso de casación, es similar a un proceso de puro derecho, en el cual se analiza la correcta aplicación de la ley, por parte del Juez de la causa y/o el Tribunal de alzada; la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del CPC-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del CPT, respecto de la materia laboral; por lo que, resulta incensurable en casación, y solo excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que así, este Tribunal casacional verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en "El Recurso de Casación en Bolivia", sobre el error de hecho, señala: "…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", en cuanto al error de derecho, indica: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto", debiendo señalarse en forma expresa en el recurso, estos errores en la valoración de la prueba, explicando las razones por las cuales, la valoración de los de instancia seria errónea.

En autos, se acusa que la prueba de de cargo, la confesión provocada, los contratos y los pagos de quinquenios, demostrarían que corresponde el beneficio del desahucio a favor de la recurrente; empero, solo se afirma este hecho, sin señalar donde recae el error de derecho en la apreciación de esta prueba por los de instancia, menos mencionar que norma procesal, fue omitida al momento de su valoración; tampoco, se alega cual el error de hecho en la valoración de esta prueba de cargo que enumera en su recurso, so se arguye en qué consistiría la apreciación falsa o errónea de los juzgadores sobre la prueba aludida; por lo cual, no es atendible la posición de la recurrente respecto a una errada valoración sobre la correspondencia del beneficio del desahucio con relación a la prueba que señala, sin argumentación alguna sobre la errónea valoración; cuando este Tribunal como se detalló en el párrafo anterior, analiza la correcta aplicación de la ley y excepcionalmente efectúa una

revaloración de la prueba, cuando se cumple con la carga para ello; cosa que no ocurrió en el recurso de casación analizado.

También se afirma, que se infringió lo dispuesto en los arts. 253 num 3) y 254 num 4) del CPC-1975, y 166 y 167 del CPT; incurriendo en la misma deficiencia considerada precedentemente, solo se realiza una enumeración de normativa sin especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente, para el análisis de la infracción una la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que se acusa; además de que los preceptos 253 num 3) y 254 num 4) del CPC-1975, son normas dispositivas relacionadas a la interposición del recurso de casación; no siendo atendible una acusación, que solo enuncia una normativa de vulnerada sin argumento o la razón explicita de la afirmación, conforma a las características y naturaleza que reviste el recurso de casación.

Se afirma también, que ya no está en vigencia, la normativa que regula el preaviso (sin referir a cual); empero, como aclaración, el art. 12 de la LGT, establecía: "El contrato podrá pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio. En el primer caso, ninguna de las partes podrá rescindirlo previo aviso a la otra, conforme a las siguientes reglas: (…) 2. Tratándose de contratos con empleados, con 30 días de anticipación por el empleado y con 90 por el patrono, después de 3 meses de trabajo interrumpido. La parte que omitiese el aviso abonará una suma equivalente al sueldo o salario de los períodos establecidos", dando la oportunidad a la parte empleadora, a prescindir de los servicios de un trabajador, con una comunicación expresa anticipada, de 90 días antes a la desvinculación laboral; precepto que fue declarado inconstitucional mediante la SCP Nº 0009/2017 de 24 marzo, pero se encontraba vigente cuando se emitió el Memorándum ADM 006/2015 de 1 de octubre, de fs. 14.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la demandante, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Ana María Antonieta Muñoz Leytón de Maguiña, a través de María Teresa Alba Blacutt y José Bernardo Azurduy Serrudo, con costas; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 154/18 de 24 de agosto de 2018.

No se regula honorario profesional, al no haber sido respondido el recurso.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

654

Calimerio Apaza Condori c/ Empresa de Transporte "Flota Copacabana"
Pago de beneficios sociales y derecho laborales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 319 a 320, interpuesto por Calimerio Apaza Condori a través de Valentín Siles Díaz; y el recurso de casación, de fs. 326 a 327, formulado por Eduardo Duabyakosky Aguirre apoderado de Carmen Ríos Coronel representante legal de la empresa de transporte "Flota Copacabana"; ambos contra el Auto de Vista N° 57 de 9 de julio de 2018, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 313 a 314; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Calimerio Apaza Condori contra la empresa de transporte "Flota Copacabana"; los memoriales de respuesta, de fs. 326 a 327 y de fs. 342 a 343; el Auto Nº 18 de 18 de febrero de 2019 (fs. 344), que concedió ambos recursos; el Auto de 22 de marzo de 2019 (fs. 353), por el cual se declaró admisibles ambos recursos; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 18 de octubre de 2017, de fs. 283 a 287, declarando probada en parte la excepción perentoria de pago opuesta, probada la excepción perentoria de prescripción; y probada la demanda, con costas; debiendo la empresa demandada cancelar a favor del actor, la suma de Bs.121.540,54 (ciento veintiún mil quinientos cuarenta 54/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; incluida a este monto, la multa del 30% prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Carmen Ríos Coronel representante de la empresa de transporte "Flota Copacabana", interpuso recurso de apelación, de fs. 292 a 293; resuelto por el Auto de Vista N° 57 de 9 de julio de 2018, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 313 a 314, revocó en parte la Sentencia de primera instancia; dejando sin efecto el pago de horas extras como la multa por este concepto, manteniendo subsistentes los demás derechos adquiridos. Sin costas.

La empresa demandada, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 317; considerada por el Tribunal de apelación, fue desestimada por Auto Nº 105 de 20 de julio de 2018, a fs. 318.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación de Calimerio Apaza Condori.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el actor formuló recurso de casación, de fs. 319 a 320, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, dejó sin efecto al pago de las horas extras reconocidas en la Sentencia, bajo el fundamento que se hubiesen pagado, conforme se acreditaría en las boletas de pago presentadas; sin embargo, los importes registrados en las diferentes boletas de pago de 2011 y 2012, únicamente alcanzan al 8.49% de las horas extras demandadas, quedando pendiente el pago del 91,51%.

En la demanda se expuso debidamente los viajes realizados en condición de chofer entre una ciudad y otra, que excedían las horas de trabajo que se debían efectuar, conforme se explicó en la confesión provocada de fs. 155 a 156, distancias realizadas entre 8 a 9 horas, llegando en otros tramos hasta 16 horas de recorrido.

En ese entendido, se demandó el pago de Bs.54.400.-, correspondiente a 1920 horas extras trabajadas en cada gestión en los años 2011 y 2012; por lo cual, descontando las 326 horas extras registradas en las boletas de pago, equivalentes a Bs.4.619,42.-, quedando un monto adeudado de Bs.49.780,58.-; en aplicación de los arts. 4 y 55 de la Ley General del Trabajo (LGT).

Petitorio.

Solicita se case parcialmente el Auto de Vista recurrido; reponiendo el pago de horas extras trabajadas, en la suma de Bs.49.780,58.

Recurso de casación de la empresa de transporte “Flota Copacabana”.

En conocimiento del Auto de Vista N° 57 de 9 de julio de 2018, la empresa demandada, interpuso recurso de casación, de fs. 326 a 327, señalando lo siguiente:

Conforme se argumentó en la apelación interpuesta contra la Sentencia, se demostró los pagos en función de la inversión de la prueba; por lo que, el Auto de Vista recurrido, a pesar de haber revocado en parte la determinación del Juez de la causa, no refleja la veracidad de los hechos; no realizó el Tribunal de alzada, una revisión minuciosa de las pruebas aportadas, determinando arbitrariamente un pago que no correspondía, efectuado una mala interpretación de las normas legales.

Solicitó dentro de plazo, una solicitud de aclaración, complementación y enmienda, pero el Tribunal ad quem rechazó esta solicitud.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare “improbada en parte” la demanda, y solo se condene la suma de Bs.10.645,83.-, con costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos de ambos recursos de casación, se pasa a analizar los mismos, bajo las siguientes consideraciones:

Debe considerarse que, el recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; teniendo el primero por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del

proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará como finalidad modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, y tienden a buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva.

El recurso de casación en el fondo, -como en el caso de autos- tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, por evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando que normativa considera violada y explicando en que consiste la violación de la norma que se alude.

Por ello, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error; no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en los recursos de casación interpuestos:

Respecto del recurso de Calimerio Apaza Condori.

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del CPC-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del CPT, respecto de la materia laboral; por lo que resulta incensurable en casación, y solo excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que así, el Tribunal casacional verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en “El Recurso de Casación en Bolivia”, sobre el error de hecho, señala: “…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico”, en cuanto al error de derecho, indica: “El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto”, debiendo señalarse en forma expresa en el recurso, estos errores en la valoración de la prueba, explicando las razones por las cuales, la valoración de los de instancia seria errónea.

En autos, se afirma que se expuso en la demanda, los viajes realizados en condición de chofer entre una ciudad y otra, que excedían las horas de trabajo que se debían efectuar, conforme se hubiese explicado en la confesión provocada de fs. 155 a 156, y que si bien se registra un pago de horas extraordinarias en las boletas de pago de las gestiones 2011 y 2012, solo cubriría el 8.49% de la pretensión, debiendo cancelarse el restante 91,51% por horas extraordinarias trabajadas.

Sin embargo, solo se afirma este hecho, sin señalar donde recae el error de derecho en la apreciación de esta prueba por los de instancia, menos mencionar que norma procesal, fue omitida al momento de su valoración; tampoco, se alega cual el error de hecho en la valoración de esta prueba de cargo que enumera en su recurso, no se arguye en qué consistiría la apreciación falsa o errónea de los juzgadores sobre la confesión provocada o sobre las papeletas de pago; por lo cual, no es atendible la posición de la recurrente respecto a una errada valoración sobre el pago de horas extraordinarias, que sin argumentación alguna alude que, más a allá, del registro de pago de horas extraordinarias en las papeletas de pago (fs. 23 a 84), se le adeudaría un porcentaje al no llegar el monto de estos pagos a la pretensión de su demanda; y como precedentemente, este Tribunal casacional analiza la correcta aplicación de la ley y excepcionalmente efectúa una revaloración de la prueba, cuando se cumple con la carga para ello; cosa que no ocurrió en el recurso de casación analizado.

Se alude que debe aplicarse el art. 4 y 55 de la LGT, sin relacionar esta normativa con fundamento alguno que tienda demostrar una errónea aplicación, vulneración o violación de la normativa que se cita; carga que debe ser imperativamente cumplida por quien recurre de casación, como se desarrolló al exordio; no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas o que no fueron aplicadas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Respecto del recurso de la empresa de transporte “Flota Copacabana”.

En el caso, la empresa recurrente señala que: como ya se argumentó en su apelación, se demostró los pagos en favor del trabajador en función de la inversión de la prueba; afirma también que el Auto de Vista recurrido, no refleja la veracidad de los hechos, y que no realizó una revisión minuciosa de las pruebas aportadas, determinando arbitrariamente un pago que no corresponde, efectuado una mala interpretación de las normas legales; arguyendo que no se dio lugar, a su solicitud de aclaración, complementación y enmienda; sin especificar que preceptos o normativa hubiesen sido vulnerados, desconocidos o erróneamente interpretados, solo se da a conocer su posición respecto de la decisión del Tribunal de alzada, sin argumento jurídico alguno.

No se argumenta, que parte de la fundamentación del Auto de Vista, genera una mala aplicación de alguna norma, solo expone una apreciación de la determinación asumida en segunda instancia, sin referirse a ningún artículo en específico; cuando quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, como precedentemente se consideró; y en el caso, no solo se omite la especificación razonable de la violación, vulneración o mala aplicación de uno o más preceptos, sino que, no se menciona que norma fue erróneamente interpretada, se alude en forma general “efectuaron una mala interpretación de las normas legales” (sic.); no pudiendo ser atendida como infracción, la sola apreciación de la determinación asumida por el Tribunal ad quem.

Estas inobservancias, de ambos recursos de casación, de ningún modo pueden suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, toda vez que estas

conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de quienes recurren, a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados ambos recursos de casación, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADOS los recursos de casación, interpuestos por Calimerio Apaza Condori a través de Valentín Siles Díaz, de fs. 319 a 320; y por Eduardo Duabyakosky Aguirre apoderado de Carmen Rio Coronel representante legal de la empresa de transporte "Flota Copacabana", de fs. 326 a 327; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 57 de 9 de julio de 2018. Sin costas, en consideración a que ambas partes fueron recurrentes.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

655

Carmelo Tosube Poiqui c/ Gobierno Autónomo Municipal de Minero
Pago de beneficios sociales y derecho laborales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma, de fs. 392 a 398, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Minero (GAMM), a través de Zenón Soto Soto Alcalde Municipal de Minero, contra el Auto de Vista N° 24/2019 de 21 de enero, de fs. 376 a 378 vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Carmelo Tosube Poiqui contra la entidad municipal recurrente; el Auto de 1 de marzo de 2019, que concedió el recurso (fs. 405 vta.); el Auto de 25 de marzo de 2019 (fs. 414 y 414 vta.), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales por Carmelo Tosube Poiqui y tramitado el proceso, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal Primera de Montero, emitió la Sentencia Nº 1 de 21 de marzo de 2018, de fs. 248 a 256 vta., declarando PROBADA la demanda, sin costas disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs276.203,33.- (Doscientos setenta y seis mil doscientos tres 33/100 Bolivianos), por concepto de desahucio (3 sueldos), indemnización (19 años, 6 meses y 25 días), vacación (240 días), aguinaldo (6 meses del 2018 más multa), bono de antigüedad (17 años 6 meses y 25 días), indemnización por incapacidad parcial permanente, gastos médicos por enfermedad y multa del 30%.

Auto de Vista:

En conocimiento de la Sentencia, el GAMM interpuso recurso de apelación de fs. 269 a 275 vta.; que fue resuelto por Auto de Vista N° 24 de 21 de enero de 2019, de fs. 376 a 378 vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, disponiendo el pago de derechos adquiridos a favor del demandante en la suma de Bs.157.875,35 (Ciento cincuenta y siete mil ochocientos setenta y cinco 35/100 Bolivianos), por concepto de vacación (240 días) aguinaldo (seis meses de 2016), bono de antigüedad (17 años 6 meses y 25 días), indemnización por incapacidad parcial permanente, gastos medico por enfermedad.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAMM, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 392 a 398, señalando:

1.- El demandante prestaba servicios en calidad de consultor, contratación que se realizó bajo la Ley N° 1178 y los decretos que regulan las normas básicas de administración de bienes y servicios, donde se estableció que los contratados no tiene derecho a percibir lo determinado en la Ley General del Trabajo por ende no podrían recibir bono de antigüedad, vacaciones, aguinaldo, indemnización por accidente laboral ni multa de pago.

Indica que conformes a lo regulado en la Ley N° 1178 y las condiciones del contrato administrativo que no tiene relación laboral, se determina que en caso de controversia las partes deben acudir a la jurisdicción coactiva fiscal

Durante el proceso se manifestó que la actuación realizada por el Juez fue sin competencia, ya que la discusión de un contrato administrativo era en otra instancia no laboral, situación que no fue oída en el incidente de nulidad que se interpuso al vulnerar el art. 122 de la Constitución Política del Estado (CPE), siguiendo las actuaciones hasta emitir Sentencia, situación que también fue reclamado conforme a lo dispuesto en el art. 271-II del Código Procesal Civil (CPC-2013)y que tampoco fue escuchado en el Auto de Vista.

Señala que los Contratos administrativos no están sujetos a la jurisdicción laboral ni civil, sino específicamente a la contenciosa conforme la Ley N° 620, el Decreto Supremo (DS) N° 0181 y la Ley N° 2341.

No se consideraron los art. 47 de la Ley N° 1178, art. 32 del DS N° 29190, art. 85 del DS 181, omitiéndose los elementos generales de todo contrato administrativo, así como las características de los contratos administrativos, por medio de los cuales en el caso en

concreto, permitiría establecer la existencia de un contrato administrativo, el cual fue fruto de un proceso administrativo de licitación que llevó a la suscripción de los contratos, que se efectuó para atender un interés público, como es la limpieza de áreas públicas como función del Municipio.

En ese entendido debe apreciarse el principio de legalidad y la competencia del juzgador, los cuales en materia laboral no serían competentes para conocer este tipo de procesos, lo cual se encontraría dentro lo expuesto en el Auto Supremo N° 405 de 1 de noviembre de 2012, el art. 117-I de la CPE, art. 55-10) de la Ley de Órgano Judicial (LOJ), debiendo reconocerse la competencia de los procesos contenciosos administrativos, que están regulados por el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975).

Refiere que el presente caso debe considerarse conforme los arts. 10-I de la Ley N° 212, 179-I de la CPE y el art. 4-3) de la LOJ.

Señala como jurisprudencia la Sentencia Constitucional N° 051/2015-S1 de 22 de mayo, los Autos Supremos N° 281/2015; N° 286/2012; N°478/2012; 417/2015; N° 84/2012; N°419/2012; N° 405/2012.

Señala que el Auto de Vista recurrido contiene error de forma al haber utilizado la Ley N° 2028 y 2027 como norma aplicable a la supuesta relación dentro el municipio y el demandante, sin considerar el art. 11 de la Ley 2028, que al haber prestado servicios contractuales el demandante en el año 1996, bajo la regulación de la Ley 1178, no le corresponde estar dentro la Ley 2028 ni de la Ley N° 2027.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en la forma, contra el Auto de Vista N° 24 de 21 de enero de 2019, solicita se emita un Auto Supremo anulando obrados hasta la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Conforme a los fundamentos del recurso de casación, se advierte que el punto central se encuentra direccionado a la competencia del Juez en materia laboral, para resolverla controversia.

Doctrina y Jurisprudencia aplicable al caso:

Al respecto se considera que es deber de los jueces y tribunales cuidar que los procesos sometidos a su competencia se lleven adelante sin vicios que puedan perjudicar el normal desarrollo de los mismos, contando en su caso con la competencia para reponer obrados hasta el vicio procesal más antiguo a efecto de sanear el proceso, evitando así nulidades futuras, todo de conformidad con el art. 106-I del Código Procesal Civil (CPC-2013).

Dentro la obligación de toda autoridad jurisdiccional de llevar los procesos sin vicios, se debe desarrollar los actos procesales dentro el marco del debido proceso, el cual es desarrollado por el Tribunal Constitucional que en la Sentencia N° 643/2015-S3 de 25 de junio, estableció:

“El debido proceso ha sido entendido por el Tribunal Constitucional a través de las SSCC 1674/2003-R, 0119/2003-R, 1276/2001-R y 0418/2000-R, entre muchas otras, como: '...el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos

que se hallen en una situación similar; comprende la potestad de ser escuchado presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo (derecho a la defensa) y la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos. Se entiende que el derecho al debido proceso es de aplicación inmediata, vincula a todas las autoridades judiciales o administrativas y constituye una garantía de legalidad procesal que ha previsto el Constituyente para proteger la libertad, la seguridad jurídica y la fundamentación o motivación de las resoluciones judiciales'."

Asimismo, la Sentencia Constitucional Nº 0235/2015-S1 de 26 de febrero, que estableció:

"En este sentido, el derecho a la defensa, reconocido por el art. 119.II de la CPE, dispone que: "Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa…", implica la potestad inviolable de toda persona sometida a juicio a ser escuchada, presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo y haciendo uso efectivo de los recursos que la ley le franquea, siempre dentro del marco de la igualdad de partes que la propia Constitución Política del Estado, impone a los juzgadores a efectos de asegurar que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos, razonamiento asumido por la SC 1490/2004-R de 14 de septiembre."

En ese contexto el desarrollo de un proceso no puede separarse de las actuaciones esenciales y que se encuentran legalmente establecidas; dentro el marco del debido proceso y el principio de legalidad, entendiéndose este último como la aplicación objetiva de la Ley, siendo un pilar básico del estado de derecho.

Resolución del caso en concreto:

Dentro el análisis del presente caso es necesario efectuar la revisión de antecedentes, del cual se constata que por memorial de fs. 158 a 166 la entidad municipal demandada, opuso excepción de incompetencia y formuló incidente de nulidad con argumentos similares al del recurso de casación que se analiza; al respecto, por Auto de 11 de abril de 2017 se RECHAZÓ el incidente de nulidad de citación y se declaró IMPROBADA la excepción precia de incompetencia, resolución que fue notificada a ambas partes el 8 de mayo de 2017.

Conforme a memorial de fs. 176 a 177 vta., el GAMM recurrió en apelación contra el Auto de 11 de abril de 2017, corriéndose traslado por decreto de 12 de mayo de 2017 (fs. 178); sin embargo, de la revisión de los antecedentes del proceso, no se constata la notificación a la parte actora con el traslado corrido, tampoco se tiene la concesión del recurso de apelación, habiéndose continuado la prosecución de la causa, generando un vicio que quebranta el normal desarrollo del proceso, más considerando que los fundamentos del recurso de casación se encuentran relacionados a la competencia del Juez, aspecto que fue planteado mediante excepción previa y que al presente se encontraría pendiente por no encontrarse ejecutoriado el Auto de 11 de abril de 2017 y pendiente la apelación interpuesta contra este.

Dentro el presente caso, debe considerarse la importancia de resolver la excepción de incompetencia, más aún cuando es el GAMM, que en el recurso de casación reclama estos aspectos, que merecen tener una resolución con calidad de cosa juzgada, esto para evitar se emitan dos resoluciones paralelas resuelvan la incompetencia denunciada por el

demandado, cuando el Auto de 11 de abril de 2017 debe ser objeto de análisis por el superior jerárquico, conforme a la apelación planteada o en su caso adquirir calidad de cosa juzgada cerrando la discusión al respecto.

Por consiguiente, a efecto de no vulnerar derecho alguno de las partes, resulta imprescindible para esta Sala, dar cumplimiento a lo dispuesto en los arts. 4, 5, 106-I del CPC-2013 y 17-I de la LOJ; en ese entendido, corresponde anular dejando sin efecto de oficio los vicios procesales señalados y regularizar la tramitación del proceso, esto resguardando el debido proceso y el derecho a la impugnación de las partes, evitando vicios futuros que puedan recaer en nulidades por afectación a Derechos Constitucionales.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA obrados hasta el vicio más antiguo, esto es hasta fs. 179 inclusive, debiendo notificarse al demandante con el decreto de 12 de mayo de 2017 de fs. 178 y tramitarse conforme a ley la apelación planteada contra el Auto de fs. 171 a 173.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 16 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

656

Servicio Nacional del Sistema de Reparto c/ Fábrica de Chocolates y Dulces "Condor"
Coactivo social
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación de fs. 351 a 364 vta. interpuesto por el Servicio Nacional de Sistema de Reparto-SENASIR representado por Silvia Soledo Guarachi Callisaya, en mérito al testimonio de poder Nº 236/2018 de 28 de febrero, otorgado por Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo a.i. de SENASIR, ante la Notaría Nº 11 de la ciudad de La Paz, a cargo de la abogada Glenda Karina Jauregui Peñaranda (fs. 326 a 329 vta.), contra el Auto de Vista Nº A.V. N° 123/2018 de 10 de octubre, de fs. 348 a 349 vta., emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso Coactivo Social que sigue

el ente gestor recurrente, contra la fábrica de Chocolates y Dulces “Condor”, por aportes devengados a la seguridad social a largo plazo del Sistema de Reparto; el memorial de respuesta de fs. 367 a 368; el Auto Nº 14/2019 de 23 de enero, de fs. 369, que concedió el recurso; el Auto de 25 de febrero de 2019 que admitió el recurso, de fs. 351 a 364 vta., los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Auto Definitivo:

Formulada la demanda y tramitado el proceso Coactivo Social sobre la base de la Nota de Cargo N° 001/2012 de 9 de enero por Bs.222.570,47 (Doscientos veinte dos mil quinientos setenta 47/100 bolivianos 00/100), respecto de aportes devengados a la Seguridad Social a corto plazo de las gestiones 1990 a 1994 y 1996 del régimen básico y 1986, 1989, 1990, 1991, 1992, 1994 y 1995 del régimen complementario, el Juez de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto Definitivo Nº 0318/2017 de 24 de diciembre, de fs. 230 a 233, por el que declaró:

1. Improbadas las excepciones de prescripción y excepción de pago, opuesta por el demandado.

2. Rechazó, la impugnación de la Nota de Cargo por constituir en documento idóneo.

3. Probada, la demanda coactiva social de fs. 72 a 75 planteada por SENASIR.

Auto de Vista:

Promovido el recurso de apelación por el representante de la Fábrica de Chocolates y Dulces “Condor”, por escrito de fs. 236 a 238 vta., la Sala social Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista Nº AV 123/2018 de 10 de octubre de 2018, de fs. 348 a 349 vta., REVOCÓ el Auto apelado, declarando PROBADAS las excepciones de prescripción y de pago e improbada la demanda coactiva social incoada.

II. RECURSO DE CASACIÓN y ADMISIÓN:

Contra la mencionada resolución, el ente gestor de la seguridad social a largo plazo, SENASIR, por intermedio de su representante, formuló Recurso de Casación en el fondo, por escrito de fs. 351 a 364 vta., en el que argumentó lo siguiente:

1. Refiere que se habría incurrido en errónea aplicación del art. 4 del Decreto Supremo (DS) Nº 25809 porque la fecha de corte determinada para el 30 de abril de 1997, es un corte normativo, para brindar prestaciones de seguro social a largo plazo, así como para la recuperación de aportes no pagados que el Estado asume a cuenta de Seguros Complementarios privados, por lo que corresponde su recuperación.

Entendiendo que el DS Nº 25809 de 8 de junio de 2000, se complementa con el art. 1 de la Resolución Administrativa Nº 072.01, así como la Resolución Administrativa Nº 7133.13, autorizándoles para efectuar la fiscalización de las deudas para el régimen básico desde abril de 1987 y para el régimen complementario desde mayo de 1982.

Refiere que los aportes devengados se encuentran expresados en el salario que se constituye la base de cálculo, razón por la cual la Nota de Cargo Nº 015/2017 contempla los aportes o cotizaciones, conforme al art. 13 inc. e) y f) del Código de Seguridad Social (CSS),

siendo que los ítems están sujetos a recuperación conforme al art. 5 del DS Nº 27066 y el DS Nº 29241.

Siendo de esta forma que se realizó una incorrecta interpretación del art. 4 del DS Nº 25809 y el cómputo de prescripción, debiendo considerar que se causó perjuicio a los intereses del estado y de los trabajadores.

2. Manifiesta que el Auto de Vista impugnado desconoce el art. 48-IV de la Constitución Política del Estado (CPE), porque los plazos de la prescripción de aportes a la seguridad social se interrumpen con la vigencia de la nueva CPE del cual debe considerarse conforme al art. 123 de esa norma suprema.

3. Señala como jurisprudencia los Autos Supremos Nº 442/2014 de 26 de noviembre de 2014 y Nº 356/2015 de 20 de mayo de 2015, emitidos por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, que conjuntamente con la normativa legal establecen que los periodos febrero 1986 a agosto 1995 no se hallarían prescritos, constituyéndose la deuda en suma liquida y exigible a favor de los trabajadores de la empresa coactivada.

Cita las Sentencias Constitucionales Nº 0221/2004-R de 12 de febrero y la 1425/2015-S2 de 23 de diciembre, en base a las cuales el régimen básico y complementario objeto del presente no estarían prescritos y al presente serian imprescriptibles, considerando la fase de transición del sistema de reparto por la Ley Nº 1732, debiendo considerarse además la finalidad de la recuperación de aportes devengados al sistema de reparto del seguro social de largo plazo establecido en el art. 1 del DS Nº 25177.

Refiere que por la importancia de los aportes devengados y del reconocimiento de la compensación de cotizaciones establecido en el art. 24 de la Ley Nº 065 de 16 de marzo de 2011, es un cobro que la entidad debe realizar los cobros patronales y laborales, entendiendo que esto son imprescriptibles, considerando que es un derecho consagrado para contar con una jubilación digna conforme al art. 45 de la CPE, encontrándose respaldado por el art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Manifiesta que se efectuó una indebida aplicación de los arts. 1492 y 1503 del Código Civil (CC-1975), porque esta normativa, opera en materia civil, siendo erróneamente invocados, sin considerar que el procedimiento de fiscalización tiene varias etapas hasta girar la Nota de Cargo Nº 001/2012 de 9 de febrero de 2012; además, la normativa empleada es para las obligaciones en materia civil y no así para derechos sociales, por lo que no se aplica la prescripción en materia civil en razón de analogía; más aún, cuando las deudas con el Estado son imprescriptibles, no pudiendo ser aplicada al presente caso la normativa civil, conforme a la Sentencia Constitucional Nº 0221/2004-R de 12 de febrero.

4. Señala que no se consideró adecuadamente la prueba porque la fiscalización fue iniciada con la Comunicación Oficial de 12 de enero de 2011, con recepción de 17 de enero de 2011, la que interrumpe la prescripción; asimismo, no se habría considerado el Informe VAR/066/2011 de 29 de noviembre de 2011 y no se habrían considerado el Informe COBR 001/2012 de fs. 2 a fs. 10, el cuadro de actualización de deuda de fs. 11 y 12, la notificación con los CITES: SENASIR/UNI.CAF.COD/010/2011 y otras pruebas documentales de fs. 1 a 36 de obrados, por lo que el AV carecería de fundamentación probatoria que respalde su decisión.

Manifiesta que las gestiones realizadas en la fiscalización no fueron consideradas por el AV, porque se habría realizado dentro las facultades establecidas en el art. 5-g) y h) del DS Nº 27066 y que la Nota de Cargo fue girada en base al art. 609 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS), debiendo aplicarse el art. 180 parágrafo I de la CPE, respecto a la verdad material.

Señala que el Auto de Vista no consideró el art. 65 del Decreto Ley (DL) Nº 13214, que fue derogado por el art. 7 del DS Nº 18494; asimismo cita los arts. 55 de la Ley Nº 1732 y 2 del DS Nº 25177, la Resolución Administrativa Nº 977.98 de 26 de octubre de 1998, el DS Nº 18494, reglamentado por la Resolución Ministerial Nº 816 de 21 de junio de 1999, el DS Nº 25714 de 23 de marzo de 2000, la Resolución Administrativa N° 072.01 de 18 de octubre de 2001 y el art. 61 de la Ley Nº 1732, denunciando una errónea aplicación normativa.

Petitorio

Por los argumentos vertidos, solicita que este Tribunal Supremo de Justicia, Case en el fondo el Auto de Vista impugnado quedando firme y subsistente el Auto N° 09/2012 de 7 de marzo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

La problemática del presente caso es establecer, si los aportes devengados a la seguridad social a largo plazo prescribieron o por el contrario, subsisten los montos adeudados para ordenar su pago.

Doctrina aplicable al caso:

En aplicación de los art. 229 del CSS y 608 de su DR, los Autos de Vista, emitidos dentro de los procesos coactivos sociales respecto de cotizaciones a la seguridad social a largo plazo, son recurribles de nulidad, por falta absoluta de jurisdicción y por violación de Ley expresa y terminante, ante el Tribunal Supremo de Justicia.

El art. 45 de la CPE, protege el derecho de los bolivianos de acceder a la seguridad social, entendida como las prestaciones de corto y largo plazo; derecho que se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia; correspondiendo su dirección y administración al Estado, con control y participación social.

Este régimen conforme prevé el art. 45-III de la CPE, cubre las atenciones por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad, necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales.

El CSS, no contempla la institución de la prescripción para aportes devengados a la seguridad social; sin embargo, el art. 465 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS), determina: “Las cotizaciones cuyo monto no fue determinado y notificado a las empresas respectivas, de acuerdo a los arts. 462 y 463, en un lapso de cinco años a calcularse desde el fin de cada año civil al cual corresponden, no podrán ser exigidas ni pagadas. Las cotizaciones no pagadas, determinadas en base a planillas que entregue el empleador y que no fueren notificadas por la Caja igualmente prescribirán en un lapso de cinco años, a calcularse desde fin del año civil al cual correspondan. Las cotizaciones

notificadas prescribirán en un lapso de cinco años a calcularse desde la fecha de notificación".

Posteriormente, el DL Nº 13214 de 24 de diciembre de 1975, en su art. 65, modificó este instituto, en los siguientes términos: "El cobro de las cotizaciones patronales y laborales por parte de la Entidad Gestora es imprescriptible, por tratarse de contribuciones que, en contrapartida, generan prestaciones"; norma que posteriormente fue derogada por el art. 7 del DL Nº 18494 de 13 de julio de 1981, estableciendo que: "Los aportes no pagados y/o no cobrados, por periodos superiores a los 15 años, prescriben. Interrumpiéndose el término de la prescripción por una demanda coactiva o cualquier acto que sirva para constituir en mora al deudor"; Este término de la prescripción, fue modificado por el art. 4 del DS Nº 25809 de 8 de junio de 2000.

Por último, el art. 48.IV de la CPE, promulgada el 7 de febrero de 2009, dispone que: "(…) los aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia y son inembargables e imprescriptibles".

Dentro la presente causa se debe considerar que la prescripción, es una categoría general del Derecho, cuya finalidad es modular el efecto del paso del tiempo sobre la inactividad de quien pudiendo ejercer un derecho no lo hace, encontrando que su importancia radica en la seguridad jurídica, pues las pretensiones deben ejercitarse en un lapso temporal razonable, no siendo aceptable que cualquier sujeto de derecho quede indefinidamente a merced de la actuación de otro, creando una inseguridad e incertidumbre sobre el accionar del acreedor o someterse a la voluntad de quien deja pendiente el ejercicio de un derecho.

En el contexto señalado, se debe entender que la prescripción tiene como requisito primordial el elemento "transcurso del tiempo" como circunstancia fáctica, originándose esta figura, de la necesidad de dotar de seguridad jurídica, como parte de los principios generales de la justicia y que es aplicable a toda rama del derecho.

En la aplicación general del derecho existen dos gamas, el material (o sustantivo) y el formal (o administrativo); entendiéndose la aplicación material o sustantivo, constituye el ordenamiento jurídico medular conformado por el conjunto de normas que regulan la relaciones jurídica, encontrándose dentro de estas las disposiciones que regulan las causas de extinción de las obligaciones como es la prescripción; dentro ese contexto, la aplicación normativa debe considerarse la vigente al momento de generarse el inicio de la prescripción, siendo primordial establecer el momento en el cual el derecho ha podido ser reclamado por el interesado y no lo ha ejercido.

Lo expuesto, conlleva notable importancia dentro del estado de derecho, el resguardo del debido proceso, el principio de seguridad jurídica y el principio de legalidad.

Fundamentación del caso concreto:

1. Para el análisis del presente caso, debemos considerar que la problemática se centra primordialmente en establecer si la prescripción a acaecido dentro el caso en análisis; o si por el contrario, se ha efectuado una valoración errónea del caso, por parte del Tribunal de apelación, es por ello necesario establecer inicialmente la normativa aplicable, para ello y considerando lo expuesto en la doctrina aplicable al caso, se debe considerar que la pretensión del recurrente es que se declare improbada las prescripción de las obligaciones comprendidas en las gestiones 1990 a 1994 y 1996 del régimen básico y 1986, 1989, 1990,

1991, 1992, 1994 y 1995 del régimen complementario, gestiones en las cuales, con relación a la prescripción, se encontraba vigente el DL N° 18494 de 13 de julio de 1981 hasta el 8 de junio de 2000, fecha en la que emitió el DS N° 25809; es decir, que el DL señalado se encontraba vigente durante el inicio del cómputo de la prescripción, por lo que es la normativa que rige su aplicación.

En ese entendido la normativa aplicable al caso en análisis, es el DL N° 18494, cuyo art. 7 establecía:

"se deroga el artículo 65 del Decreto Ley N° 13214 de 24 de diciembre de 1975 y se establece que los aportes no pagados y/o no cobrados, por periodos superiores a los 15 años, prescriben. El término de la prescripción se interrumpe por una demanda coactiva o cualquier acto que sirva para constituir en mora al deudor."

La normativa expuesta es clara y puntual al establecer que el término de prescripción para el caso en particular es de 15 años, en ese entendido es necesario efectuar el cómputo correspondiente, con la finalidad de establecer si ha configurado el transcurso del tiempo exigido legalmente para que opere la prescripción antes del inicio de las acciones del SENASIR; en ese entendido, se debe considerar:

GESTIÓN	PRESCRIPCION
1986	2001
1989	2004
1990	2005
1991	2006
1992	2007
1993	2008
1994	2009
1995	2010
1996	2011

Conforme a la exposición del cuadro, inicialmente se establece que las acciones efectuadas por SENASIR se iniciaron el 12 de enero de 2011 (conforme al informe SENASIR/COBR-001/2012), efectuándose la notificación de la comunicación de la deuda; es decir, las gestiones 1986 hasta la gestión 1995 se encontrarían prescritas conforme al DL N° 18494, cuyo art. 7, efectuando el SENASIR acciones de cobro de las deudas prescritas, encontrándose a la comunicación de la deuda solo vigente la gestión 1996.

Sin dejar de lado lo expuesto, debe considerarse dentro el presente caso, que la CPE fue promulgada el 7 de febrero de 2009, la que establece en el art. 48-IV que los aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegios y preferencia sobre cualquier otra acreencia y son inembargables e IMPRESCRIPTIBLES, lo que entraría en contraposición con lo dispuesto en el art. 7 del DL N° 18494; por lo que considerando la supremacía de la CPE sobre otros cuerpos normativos, genera su aplicación preferente; empero, no se puede pretender una aplicación preferente de la Constitución sobre el perfeccionamiento de la prescripción ya acaecidos antes de su vigencia, es por ello que corresponde, realizar un análisis de los derechos laborales y sociales respecto de la aplicación de la CPE en hechos

acontecidos antes de su vigencia, para ello debemos referirnos el Auto Supremo N° 165 de 25 de junio de 2014, emitido por esta Sala del Tribunal Supremo de Justicia, que determinó:

"Sobre la aplicación de la prescripción prevista por los arts. 120 de la LGT y 163 de su Decreto Reglamentario (DR) y el respeto de las previsiones establecidas por los arts. 48.IV y 123 de la CPE, este Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo No 7 de 1 de febrero de 2013, asumió el siguiente entendimiento: "…conforme a lo dispuesto por el parágrafo IV del art. 48 de la CPE, vigente desde el 7 de febrero de 2009 '...los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles...'; es decir, que por mandato de la Ley suprema del ordenamiento jurídico boliviano, tal cual lo señala el parágrafo II de su art. 410, la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, por lo que existiendo contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el art. 120 de la LGT, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la CPE; empero, se aclara que sólo en el caso de que el cómputo de los 2 años se haya producido antes de la vigencia de la CPE de 7 de febrero de 2009, se aplica lo dispuesto por el art. 120 de la LGT, guardando de tal forma relación con el art. 123 de la CPE en cuanto a la irretroactividad de la Ley".

Lo expuesto nos permite apreciar que dentro la protección de los derechos y beneficios sociales, es posible la aplicación de la CPE sobre hecho generados con anterioridad, cuando la prescripción no esté consolidada, entendiéndose en consecuencia que la aplicación es posible, siempre que la prescripción no se hubiese operado antes del 7 de febrero de 2009, fecha en la que entró en vigencia la CPE.

En ese entendido debe considerarse que la prescripción pretende evitar que este tipo de hechos se generen dentro un procedimiento de cobro porque la incertidumbre del obligado no puede permanecer en un estado de zozobra sobre las acciones que tomará el acreedor o en caso de instituciones jurídicas; sin embargo, en el caso en análisis, debe considerarse el nuevo ámbito proteccionista de los derechos y beneficios sociales de la CPE, debe ser aplicado, con el cuidado de no afectar derechos que con el transcurso del tiempo ya se encontraban prescritos al 7 de febrero de 2009.

Lo expuesto anteriormente, pretende el resguardo de los derechos y beneficios sociales, pero sin que se genere un caos jurídico en cuando al cobro coactivo de gestiones pasadas de forma indeterminada, transgrediendo en definitiva la seguridad jurídica y el derecho al debido proceso, siendo equiparable a la autorización de efectuar la revisión de cualquier gestión sin importar la data de la misma, extremo que por el desorden jurídico que provocaría es que no puede reabrirse gestiones consolidadas con la prescripción.

Con relación a la normativa vigente en materia de seguridad social, se debe considerar que la aplicación de las diversas normas que fueron mutando el tiempo de la prescripción, por lo que fueron expuestas líneas arriba; por lo que se concluye que en aplicación general del derecho material o sustantivo, rige la norma vigente al momento que acaece la condición que genera el derecho; en el presente caso, el inicio del cómputo de prescripción, por lo que no corresponde la aplicación de una normativa distinta al DL N° 18494.

Dentro lo expuesto se debe considerar que en el caso, las gestiones 1986 hasta enero de 1994 ya se encontraban prescritas antes de la vigencia de la CPE, por lo que los alcances de la imprescriptibilidad dispuesto por la norma suprema no causan efectos sobre

las mismas; por otra parte, de febrero de 1994 a la gestión 1996 al 7 de febrero de 2009 (vigencia de la CPE), las cotizaciones devengadas no se encontraban prescritas, al no haber operado la misma, siendo con consecuencia alcanzadas con la imprescriptibilidad dispuesta por el art. 48-IV de la CPE.

2. Sobre los Autos Supremos y Sentencias Constitucionales citadas por el recurrente, no generan un criterio diferente al expuesto, toda vez que los casos analizados en ellos acontecen circunstancias diversas y un análisis de hechos diferentes, debiendo considerarse las gestiones en análisis y la aplicación normativa señalada anteriormente, más aún con el cuidado de la aplicación señalada de la CPE de 7 de febrero de 2009.

Se aclara que no se desconoce el derecho de los trabajadores al seguro a largo plazo; al no encontrarse en discusión el mismo; sino que, el objeto del presente proceso es determinar si operó o no la prescripción de la facultad del SENASIR para efectuar acciones de cobro, que hasta enero de 1994 prescribieron al mantenerse inactivas por más de 15 años, aspecto que no es contrario a lo dispuesto en el art. 45 de la CPE, ni al pacto Internacional de Derechos Económicos; entendiéndose que el SENASIR, no puede considerar que la pasividad del actuar de la entidad pública puede acarrear consecuencias a los trabajadores, porque es obligación de toda entidad pública cumplir sus obligaciones dentro un tiempo razonable en el que ejerza sus facultades.

3. Sobre la indebida aplicación de los arts. 1492 y 1503 del CC, se verifica que son normas que no se aplican porque existe una norma específica prevista en el art. 7 del DL N° 18494 que establece una regulación legal similar, por lo que al no haber incurrido en vulneración de derecho alguno corresponde desistir este argumento del recurso de casación.

4. Sobre la errónea aplicación de la prueba, es necesario considerar que los antecedentes y la prueba acompañada al caso, permite establecer que el inicio de las acciones realizadas por SENASIR se originan en el 12 de enero de 2011 (conforme al informe SENASIR/COBR-001/2012), al efectuar la notificación de la comunicación de la deuda a la empresa coactivada, lo cual conforme al ya citado art. 7 del DL N° 18494, constituye una causal de interrupción de la prescripción; empero, este extremo no puede considerarse con relación a las gestiones 1986 a 1995, porque se encontraban prescritas a la fecha de inicio de acciones de SENASIR, aspecto que no genera efecto alguno; sin embargo, sí son causales de interrupción de la gestión 1996, extremo que debió ser considerado por el Tribunal de alzada, debiendo valorarse la documentación acompañada, en el sentido de verificar la existencia de causales de interrupción de la prescripción, esto sin dejar de lado la aplicación del art. 48-IV de la CPE.

Por otra parte, no puede considerarse como causal de suspensión la aplicación del DS N° 25809 de 8 de junio de 2000, porque esto no está expresamente establecido en la norma, menos considerando que es una normativa que entró en vigencia años después del inicio del cómputo de la prescripción y no se adecúa a las causales del art. 7 del DL N° 18494, al no constituir una acción propiamente de SENASIR quien en el ejercicio de sus facultades pudo efectuar acciones para evitar la prescripción de los aportes adeudados.

Por lo que al ser parcialmente evidente las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde aplicar el art. 220-IV del CPC-2013 con permisión de la norma remisiva prevista por el art. 633 RCSS.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA en parte el Auto de Vista N° AV 123/2018 de 10 de octubre, y deliberando en el fondo, declara probada en parte la demanda coactiva social de fs. 63 a 65 vta., declarando exigible los adeudos de aportes devengados de las gestiones 1994 a 1996 que deben cancelarse en ejecución de sentencia y con las formalidades legales y declara prescritas las gestiones 1986 a 1993 .

Sin responsabilidad por ser excusable el error y sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

657

Lily Giovana Soliz Arévalo y otra c/ Terminal de Buses Cochabamba
Cobro de derechos laborales y devolución de descuentos
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 72 a 74, interpuesto por Empresa Terminal de Buses Cochabamba S.A., apersonándose Jaime Veizaga Zanabria contra el Auto de Vista N° 050/2018 de 13 de abril de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 67 a 68 vta., dentro del proceso de cobro de derechos laborales y devolución de descuentos, seguido por Lily Giovana Soliz Arévalo y Raquel Jhoana de la Fuente Valda, en contra de la empresa recurrente; el Auto de 28 de noviembre de 2018, de fs. 80, que concede el recurso; el Auto de 30 de enero de 2019 de fs. 88, que declaró la admisión del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de cobro de derechos laborales y devolución de descuentos, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de

Cochabamba, emitió la Sentencia de 22 de junio de 2015, de fs. 40 a 44, declarando probada la demanda de cobro de derechos laborales y devolución de descuentos, de fs. 3 a 4.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Jaime Veizaga Zanabria, mediante Auto de Vista N° 050/2018 de 13 de abril de 2018, pronunciado por la pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, confirmó la Sentencia de 22 de junio de 2015.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Casación en la forma

Argumenta que el Tribunal de apelación pronunció un fallo después de haber perdido competencia, de acuerdo a lo establecido en el art. 201 del CPT, la nota de ingreso a secretaría del expediente de fs. 66 vta., señala que, el expediente ingresó a despacho del vocal y sorteado en fecha 9 de abril del año 2018, pronunciándose Auto de Vista, el 13 de abril de 2018; y que su empresa fue notificada con dicha resolución el 17 de octubre de 2018, es decir, después de seis meses y siete días de pronunciada la resolución, plazo y tiempo inadmisible, siendo la fecha del Auto de Vista "post datado" para simular que el fallo fue pronunciado en el plazo establecido por ley, fuera del plazo previsto por el art. 204 II del Código de Procedimiento Civil, y operó la pérdida de competencia prevista en el art. 209 del mismo código.

Argumenta que el Auto de Vista impugnado ha incurrido en omisión, pues la apelación versa sobre dos resoluciones, cuyas peticiones son similares, pero son demandas distintas, y el Auto de Vista las unifica como una sola demanda y petición lo que la hace incongruente y omisiva.

Asimismo, señala que el Auto de Vista omitió pronunciarse sobre la prescripción, vulnerando el inc. 4) del art. 254 del CPC-1975, y vulneración del art. 236 del mismo código y 17-II de la Ley N° 025.

Casación en el fondo

Argumenta que el Auto de Vista, es falto de motivación e incongruente, que es la parte más importante en un fallo, donde la autoridad pone a prueba sus conocimientos, el análisis de los hechos y la subsunción del derecho a los hechos para poder expresar en la parte dispositiva la decisión, exponiendo el razonamiento que ha de conducir al juzgador a tomar una decisión determinada.

Alega que no se pronunció sobre la violación de la ley esgrimida como agravio en el acápite 2.2 del recurso de apelación.

Afirma que no se ha pronunciado sobre la falta de valoración integral de la prueba presentada por su empresa que cursa en obrados, conforme a la expresión de agravios contenido en el punto 2.2., vulnerándose el art. 253 inc. 2 y 3) del Código de Procedimiento Civil, demostrando la causal de casación por violación de la ley.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se dicte resolución declarando la anulación del Auto de Vista. En el inesperado caso de que no considere viable

el recurso de casación en la forma, deberá pronunciarse sobre el recurso de casación en el fondo y casar el Auto de Vista y deliberando en el fondo declarar improbada la demanda." (textual)

Respuesta al recurso de casación

Señala que el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada no reúne los requisitos exigidos en el art. 274 inc. 3) del CPC-2013, al no existir la descripción especifica de la infracción o interpretación errónea de la ley, resultando inapropiado e infundado la simple cita de los artículos que reclaman como violentados, sin especificar de que manera el Tribunal ad quem incurrió en violación o mala aplicación en cada caso en particular, esta omisión extrañada no se suple con la acusación simple de acusar infracción y aplicación indebida de forma genérica e indeterminada, por lo cual al no existir la imprescindible fundamentación racional y circunstanciada que demuestre de forma clara, concreta y precisa la acusada infracciones legales hacen inviables el infundado recurso de casación incoado por la empresa demandada.

Admisión

Mediante Auto de 30 de enero de 2019 de fs. 88, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 72 a 74, interpuesto por Jaime Veizaga Zanabria en representación de Terminal de Buses Cochabamba, contra el Auto de Vista N° 050/2018 de 13 de abril de 2018.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.".

Asimismo, el art. 271. I del CPC (2013) prescribe que: "El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial", constatándose que estas exigencias previstas por ley, no han sido cumplidas por el recurso de casación interpuesto.

Estas omisiones de no identificación de las infracciones en las que habría incurrido el Auto de Vista impugnado, impiden a este Tribunal revisar el recurso en el fondo, en razón a la imposibilidad de identificar las infracciones legales, relacionados a los argumentos jurídicos alegados, puesto que no se han cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274-I-2-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, "Citar en términos claros y precisos el auto de vista del que se recurriere, y su foliación" y expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación

en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", evidenciándose consecuentemente, el incumplimiento de la técnica procesal recursiva exigida por el art. 274-I-3 del CPC (2013).

Pese a la ausencia de carga argumentativa del recurrente, este Tribunal evidencia respecto a la presunta causal de nulidad alegada en el recurso, que a decir de la empresa recurrente el Auto de Vista se habría pronunciado después de seis meses y siete días de pronunciada la resolución, fuera del plazo establecido por ley, a cuyo reclamo, de revisión de antecedentes se advierte que no existe mérito para determinar la nulidad pretendida, pues el art. 201 del CPT, acusado como vulnerado por el recurrente, establece que la Sentencia en materia laboral se debe dictar en el plazo máximo de 10 días dentro del pazo previsto por el art. 79 de la misma norma legal, advirtiéndose consecuentemente que el recurrente acusó una norma no aplicable al caso de análisis.

En ese sentido, se evidencia a fs. 65 el decreto de Autos de 6 de abril de 2018, procediéndose al sorteo de vocal relator el 9 de abril de 2018, emitiéndose el Auto de Vista el 13 de abril de 2018, es decir dentro del término de 10 días, estipulado por el art. 209 del CPT, aclarándose que en caso de incumplimiento a los plazos procesales previstos para la emisión del Auto de vista, dará lugar a denuncia ante la Corte Nacional del Trabajo y Seguridad Social, y su reiteración, a la destitución del funcionario infractor, conforme lo prevé el art. 81 del CPT; no evidenciándose consecuentemente la aludida pérdida de competencia del Tribunal de alzada acusada por la empresa recurrente.

Respecto a la supuesta infracción de omisión e incongruencia en la que habría incurrido el Auto de Vista impugnado, corresponde señalar que, uno de los elementos del debido proceso es la congruencia en virtud de la cual la autoridad jurisdiccional debe sujetar su fallo en estricta correspondencia entre lo peticionado, probado por las partes y resuelto por la autoridad judicial; en ese contexto, es imperante precisar que la vulneración al debido proceso en su elemento congruencia trasunta en omisiva cuando la autoridad jurisdiccional emite una resolución sin considerar las pretensiones de las partes, vulnerando con esta omisión el derecho al debido proceso y también el derecho a la defensa.

Es menester señalar que la observancia del debido proceso, implica el respeto de las garantías mínimas de todo justiciable, lo que supone entre otros aspectos, una debida fundamentación y motivación y una respuesta a las pretensiones de las partes en sometimiento pleno a la ley, asegurando a los justiciables el debido proceso.

Del examen del recurso de casación, la empresa recurrente argumenta que el Auto de Vista impugnado ha incurrido en omisión pues la apelación versa sobre dos resoluciones, pero con demandas distintas, unificándolas como como una sola demanda y petición lo que la hace incongruente y omisiva; sin establecer específicamente cual es la incongruencia u omisión en la que hubiese incurrido el Auto de Vista impugnado, constatándose a contrario que dicha resolución dio una respuesta a todas cada una de los agravios expresados por la empresa apelante, no evidenciándose la vulneración acusada.

En relación a la falta de motivación acusado por el recurrente, resulta pertinente señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal, dimana como esencial el deber de motivación y fundamentación de las decisiones judiciales, que adquiere vital trascendencia por ser -en los hechos- la materialización de un mandato otorgado por el pueblo como potestad de impartir justicia a las jurisdicciones reconocidas en el territorio del Estado, cual se

colige del art. 178-I de la CPE y el art. 11 de la LOJ; de tal perspectiva, se vislumbra un doble plano, uno visto desde el Estado, en el que las decisiones judiciales son el medio más apto para transmitir a la sociedad los mensajes institucionales acerca de las valoraciones sociales reconocidas en la ley; y otro, desde el punto de vista de los justiciables, que se vincula con la función garantista del proceso, es decir, el interés de las partes en un juicio justo realizado por un Tribunal independiente e imparcial.

De ello, se advierte que las acusaciones del recurrente sobre la no aplicación del art. 213-II incs., c, d, e y f), del Código de las Familias y del Proceso Familiar, Ley N° 603, por un supuesto incumplimiento de requisitos en los cuales habría incurrido el fallo impugnado, al no haber el Tribunal de alzada establecido las razones y fundamentos legales pertinentes aplicables al caso, -según la interpretación del recurrente-, advirtiéndose que la norma legal acusada de infracción por la empresa recurrente -art. 213-II incs., c, d, e y f), de la Ley N° 603-, no cuenta con relación alguna para ser considerada en recurso de casación en materia laboral, confusión en la que incurre el recurrente quien está compelido a demostrar la infracción en la que incurre el Auto de Vista recurrido; la falta de carga argumentativa y técnica recursiva conforme a lo previsto por el art. 274-I num. 3 del CPC-2013; impide a este Tribunal emitir pronunciamiento al respecto.

En el caso en análisis, se puede establecer que en revisión de alzada, estos aspectos reclamados erróneamente por la empresa recurrente, fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal ad quem, mostrando que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho y a la propia constitución; no evidenciándose en consecuencia las violaciones acusadas.

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la parte demandada al carecer de sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenida en el art. 220-II del Código Procesal Civil, concordante con los arts. 271-2) y 273 del CPC, (1975), aplicables por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 72 a 74, interpuesto por Empresa Terminal de Buses Cochabamba S.A., a través de Jaime Veizaga Zanabria contra el Auto de Vista N° 050/2018 de 13 de abril de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Se regula honorario profesional en la suma de Bs.- 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

658

Miriam Celia Ávila Hernani c/ Silbana Salas Vargas
Pago de beneficios sociales y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 117 a 118, interpuesto por Silbana Salas Vargas, contra el Auto de Vista N° 136 de 18 de septiembre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de fs. 108, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Miriam Celia Ávila Hernani, en contra de la recurrente; el Auto de 5 de diciembre de 2018, de fs. 122, que concede el recurso; el Auto de 1 de febrero de 2019 de fs. 131, que declaró la admisión del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 12 de junio de 2017, de fs. 84 a 86 vta., declarando probada la demanda de pago de beneficios sociales y otros derechos, de fs. 19 a 21, con costas.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Silbana Salas Vargas, mediante Auto de Vista N° 136 de 18 de septiembre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, confirmó la Sentencia de 12 de junio de 2017.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Argumenta que el Auto de Vista N° 136 de 18 de septiembre de 2018, señala que la actora solo trabajó media jornada, también señala que la trabajadora tuvo un horario de trabajo menor a las ocho horas diarias, no llegando a completar la jornada laboral máxima establecida, no se puede considerar un salario mínimo nacional completo conforme a cada gestión, sino que debe ser proporcional al tiempo de trabajo prestado y que el Juez a quo fijó el mismo en el cincuenta por ciento de dicho salario mínimo, por lo que se ha realizado una incorrecta interpretación del DS N° 809 de 2 de marzo de 2011. que establece un salario mínimo nacional en los sectores público y privado en Bs.815,40 (Ochocientos quince 40/100 bolivianos) para la gestión 2011, y como se puede apreciar a fs. 86 vta., el Juez realizó el cálculo sobre la base del 100% es decir sobre Bs. 815 y no del 50% como se expresó erróneamente en el Auto de Vista impugnado, manifiesta que la demandante señaló que no trabajaba a tiempo completo y que el sueldo que percibía era Bs. 500 (Quinientos 00/100

Bolivianos) según las pruebas que la misma actora presenta y que cursa a fs. 3 del expediente.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se dicte el Auto Supremo casando el Auto de Vista y ordenando la nulidad de obrados hasta fs. 107. (textual)

Respuesta al recurso de casación

Alega que el recurso de casación de fs. 117 y vta., no reúne los requisitos de admisibilidad exigidos en el art. 274 inc. 3) del CPC-2013, al no existir la descripción especifica de la infracción o interpretación errónea de la ley, resultando inapropiado e infundado la simple cita de los artículos que reclaman como violentados, sin especificar de que manera el Tribunal ad quem incurrió en violación o mala aplicación en cada caso en particular, esta omisión extrañada no se suple con la acusación simple de acusar infracción y aplicación indebida de forma genérica e indeterminada, por lo cual al no existir la imprescindible fundamentación racional y circunstanciada que demuestre de forma clara, concreta y precisa la acusada infracciones legales hacen inviables el infundado recurso de casación incoado por la demandada.

Manifiesta que el recurso de casación, carece de sustento jurídico alguno, pues el Auto de Vista al confirmar la Sentencia de primera instancia en todas sus partes ha realizado una justa y correcta valoración de todos los elementos probatorios desarrollados de manera uniforme, concomitantes y acorde a su relevancia han demostrado de manera plena y perfecta la relación laboral y por ende la justicia de los derechos sociales ya reconocidos en dos instancias. Pide se declare infundado el recurso.

Admisión

Mediante Auto de 1 de febrero de 2019 de fs. 131, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 117, interpuesto por Silbana Salas Vargas, contra el Auto de Vista N° 136 de 18 de septiembre de 2018.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa aplicable

La norma fundamental, en su Sección III, respecto al derecho al trabajo y al empleo prescribe en su art. 46: "I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas. III. Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución." (el subrayado es añadido)

Asimismo, la CPE en su art. 48 prevé: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador. III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los

trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. IV. Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptible. V. El Estado promoverá la incorporación de las mujeres al trabajo y garantizará la misma remuneración que a los hombres por un trabajo de igual valor, tanto en el ámbito público como en el privado"

Tomando en cuenta los preceptos constitucionales citados, se debe precisar que el ordenamiento jurídico nacional protege y tutela el trabajo y al trabajador, y por ende la relación de dependencia laboral entre el empleador y el trabajador.

En ese contexto, la jurisprudencia sentada por la ex-Corte Suprema de Justicia, con la que se comparte criterio -AS Nº 198 y Nº 221 de 29 de abril y 2 de mayo de 2008, citados por el AS Nº 012/2013 de 30 de enero de 2013-, expresa que; la naturaleza de la actividad laboral, no depende de la denominación que se le dé, sino de la clase de labores que realiza el trabajador.

En la misma línea. la jurisprudencia sentada por éste Tribunal, da preeminencia a la aplicación del principio de primacía de la realidad y verdad material.

Del caso concreto

En el caso de autos, la recurrente acusa incorrecta interpretación del DS N° 809, haciendo conocer su posición y disconformidad con el Auto de Vista impugnado, en ese sentido, en concordancia con la doctrina aplicable al caso, la normativa procesal civil en su art. 258 num. 2 del CPC (1975), señala los requisitos de fondo que el recurso de casación debe necesariamente cumplir, prescribiendo: "(Requisitos) El recurso deberá reunir los requisitos siguientes: (…) 2) Deberá citar en términos claros, concretos y precisos la sentencia o auto del que se recurriere, su folio dentro del expediente, la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma, o ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente. (…)", por su parte el nuevo Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente."

Asimismo, las causales de casación del recurso, prevén que el recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo y procediendo también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, y que este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, así lo prevé el art. 271 par. I del CPC (2013).

En ese contexto, conforme la normativa desarrollada, de revisión del recurso se advierte que la recurrente acusa la incorrecta interpretación del DS N° 809, sin identificar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, asimismo, no especifica en qué

consistiría la incorrecta interpretación, del Auto de Vista recurrido, efectuando una simple enunciación de la norma que considera vulnerada, limitándose a una relación de hechos, sin relacionarlas con la infracción que estaba compelida a acusar; asimismo no imputa error de derecho o error de hecho en la apreciación de la prueba por parte del juzgador, evidenciado por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial recurrida, en suma, se constata que el recurrente no cumplió con la carga y las exigencias legales previstas por ley para la interposición del recurso.

Ahora bien, pese a que el recurrente no acusó y menos fundamento infracción que evidencie un ilegal actuar del Tribunal ad quem, que demuestre la existencia de infracción en la que hubiese incurrido el Tribunal de instancia, y dejando de lado la insuficiente argumentación en el planteamiento del recurso de casación; se puede advertir que la recurrente reclama incoherentemente la incorrecta interpretación del DS N° 809.

El art. 265-I del CPC-2013, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; norma que señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de agravio alguno expuesto en apelación; por otra parte, la resolución de vista también debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país, el análisis sobre la problemática planteada, deber ser realizada desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso, en esa línea, el art. 13 de la LGT, dispone que en caso de retiro de un trabajador, por razones ajenas a su voluntad, el empleador se encuentra obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por el tiempo de servicios, con la suma equivalente a un mes de sueldo por cada año trabajado continuo; si los servicios no alcanzan a un año, en forma proporcional a los meses trabajados.

Concordante con la norma citada, el art. 2 del DS N° 110 de 1 de mayo de 2009, establece una indemnización por tiempo de servicios, que deberá ser brindado por el empleador al trabajador, cuando éste haya cumplido 90 días de trabajo continuo, entendida como una compensación a su desgaste físico y psíquico que le genera la actividad laboral, que será pagada en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no alcance a un año.

La base de cálculo para la indemnización es el promedio del total ganado en los tres últimos meses. Con referencia al Desahucio, el art. 3 del DS N° 110, dispone que corresponde su pago, al trabajador retirado intempestivamente de su fuente laboral.

El DS N° 809 de 2 de marzo de 2011, en su art. 8 establece como salario mínimo nacional para la gestión 2011, para los sectores públicos y privados, la suma de Bs.815.40.

En ese sentido, se constata que el Tribunal Ad quem confirmó como sueldo promedio indemnizable el monto de Bs.815.-, constituyendo este monto la suma base para el cálculo de todos sus derechos y beneficios sociales; al respecto, la acusación de la recurrente se

circunscribe a señalar que el sueldo que percibía la trabajadora era Bs.500, y que trabajó a medio tiempo según la prueba de fs. 3; sin embargo, de revisión de la demanda y de antecedentes del proceso se evidencia que el horario de trabajo de la demandante, era de hrs. 7:00 a.m. hasta hrs. 16:30.

Bajo dicho contexto, al ser manifiesta la desigualdad existente entre la trabajadora y su empleadora a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT; es decir, que en materia laboral rige el principio de inversión de la prueba correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación, consecuentemente el horario de trabajo expresado por la trabajadora, no fue desvirtuado en parte alguna del proceso por la demandada, conforme lo establece la norma; consecuentemente, el monto establecido como sueldo promedio indemnizable por el Tribunal a quo y por el Tribunal de apelación es el correcto, sueldo promedio que sirvió para calcular los otros derechos y beneficios sociales.

Consecuentemente, la supuesta infracción acusada por la demandada no condice con la exigencia procesal prevista para la empleadora, normativa prevista en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT; principio de inversión de la prueba correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, aspecto no evidenciado en el caso de análisis.

En base a lo relacionado, corresponde resolver el recurso interpuesto por la parte demandada, en el marco de la disposición legal contenida en 220. II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 117, interpuesto por Silbana Salas Vargas; contra el Auto de Vista N° 136 de 18 de septiembre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Se regula honorario profesional en la suma de Bs.- 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

659

Geobene Ivoney Sierra Garnica c/ Corporación Minera de Bolivia
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 301 a 303, interpuesto por la Corporación Minera de Bolivia (COMIBOL), representada por Katherine Silvia Garnica Rivas, contra el Auto de Vista N° 067/2018 SSA-II de 21 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 292 a 293; dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Geobene Ivoney Sierra Garnica, contra el corporación recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 306; el Auto Nº 204/2018 SSA.II de 10 de octubre de 2018, que concedió el recurso de casación (fs. 308); el Auto de 1 de noviembre de 2018 (fs. 314), por el cual se declara admisible el recurso de casación, los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Quinto del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 103/2016 de 22 de julio, de fs. 271 a 275, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la corporación demandada cancele a favor de la actora la suma de Bs.8.729,81.- (ocho mil setecientos veintinueve 81/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales detallados en dicho fallo; incluido a este monto la multa del 30% prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, COMIBOL a través de Katherine Silvia Garnica Rivas interpuso recurso de apelación, de fs. 278 a 280; resuelto por el Auto de Vista N° 067/2018 SSA-II de 21 de agosto, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 292 a 293, confirmando la Sentencia emitida primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, COMIBOL formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El descuento efectuado en el finiquito de fs. 1, reiterado a fs. 23, fue realizado en observancia y aplicación del art. 12 de la Ley General del Trabajo (LGT), por la omisión de la trabajadora, de hacer conocer su retiro de la Corporación con una anticipación de 30 días, como prevé el indicado precepto, que en ese entonces tenía plena vigencia; en consecuencia,

el Tribunal de alzada violó el art. 14 del Código Procesal Constitucional (CPCo), que indica que no habrá revisión de los actos realizados con la norma cuando se presumía constitucional; y si bien se prevé en el art. 48-IV de la Constitución Política del Estado (CPE), que los beneficios y derechos sociales son inembargables, el descuento del finiquito fue realizado conforme a normativa.

Conforme a lo señalado, existe una interpretación errada del cálculo de beneficios sociales, al desconocer el descuento efectuado de un salario de la trabajadora demandante, en aplicación del art. 12 de la LGT.

Petitorio.

Solicita se proceda a "revocar" el Auto de Vista recurrido, y se declare improbada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos de la corporación recurrente, se pasa a resolver el recurso, en base a las siguientes consideraciones:

En los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición; es decir, el demandado (empleador) no tiene permitido paralelamente la condición de demandante, que es consecuencia directa de la acción reconvencional, como tampoco podría introducir al proceso pretensiones que involucren peticiones o le generen obligaciones al trabajador demandante, pues tal extremo no es compatible con los principios procesales que sostienen y rigen la materia.

El anterior criterio adquiere coherencia, con lo establecida en el art. 137 del CPT: "El demandado, al contestar a la demanda, expresará cuáles hechos admite como ciertos y cuáles rechaza o niega, explicando las razones de su negativa y consignando los hechos y motivos o excepciones en que apoya su defensa"; asimismo, en forma expresa el art. 65 del CPT, señala: "No se admite la reconvención o mutua petición en los juicios a los que se refiere la presente Ley, salvo cuando excepcionalmente el demandante es el empleador" (la negrilla es añadida), en ese sentido, no se puede, avalar o reconocer el descuento efectuado en el finiquito que cursa a fs. 1 y está reiterado a fs. 23, por no haber anunciado la trabajadora demandante su retiro de la corporación, con un mes de anticipación, al no ser este el objeto del presente proceso; sino la demanda está centrada en el pago de los beneficios sociales que le correspondan a la ex trabajadora Geobene Ivoney Sierra Garnica, que tiene el papel de actora del proceso.

Además, no puede generarse una obligación, otorgarse o reconocerse un derecho en favor del empleador, a una simple petición o avalar el descuento unilateral del finiquito; sino debe ser sustanciado dentro de un proceso contradictorio para ambas partes, dando la posibilidad de defensa a quien se acusa de una obligación; aspecto que no se dio en el caso, respecto a la multa a la trabajadora por no cumplir con anunciar su retiro voluntario con 30 días de anticipación, como establecía el art. 12 de la LGT; hecho que no podría darse, por no existir en la materia, la mutua petición, como tantas veces se mencionó.

Al respecto esta misma Sala, mediante el Auto Supremo Nº 136 de 14 de junio de 2017, señaló: "si bien se concluyó en el proceso que la trabajadora renunció a su fuente laboral, incumpliendo su obligación de hacer conocer al empleador dicha decisión con los 30 días de anticipación que prevé la norma laboral sustantiva arriba anotada, empero no consideró en su decisión que, la demanda en cuestión es iniciada por la trabajadora en

reclamo de sus derechos y beneficios sociales que consideró le corresponden, y no así por el empleador, desconociendo al respecto que, por expresa prohibición del art. 65 del CPT, en los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición.

Si el empleador consideraba que la trabajadora demandante había incurrido en una infracción y que por ello es acreedor al pago del desahucio previsto en el art. 12 de la LGT, le correspondía accionar su derecho, y no así valerse del proceso laboral incoado por el trabajador en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos, lograr una condena más bien al demandante, afectando con ello inclusive el carácter inembargable de los derechos y beneficios sociales reconocido por el art. 48.IV de la Constitución Política del Estado (CPE)".

En ese entendido, los de instancia no vulneraron el art. 14 del CPCo, en razón a que no se desconoce la vigencia del art. 12 de la LGT, al momento de la desvinculación laboral, sino que, aplican la inembargabilidad de los beneficios y derechos laborales, conforme prevé el art. 48-IV de la CPE; estableciendo que no se permite en los procedimientos laborales la mutua petición, por lo cual, la corporación demandada debe sustanciar un proceso en el cual tenga la calidad de demandante, para argüir y reclamar la supuesta compensación o sanción económica equivalente a un mes de sueldo, que le adeudaría la trabajadora, por no haber anunciado con una anticipación de 30 días su retiro de la corporación; consiguientemente, al no ser base de los fundamentos de los de instancia, la inconstitucionalidad del art. 12 de la LGT, sino la imposibilidad de ejercer en materia laboral una acción de reconvención o la de imponerse obligaciones al demandante; no se encuentra fundamento válido en el recurso de casación.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la corporación demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la COMIBOL, representada por Katherine Silvia Garnica Rivas, de fs. 301 a 303; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista el Auto de Vista N° 067/2018 SSA-II de 21 de agosto.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Interviene en la suscripción del presente Auto Supremo, el Magistrado Carlos Alberto Egüez Añez de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 324, habiendo apoyado la disidencia formulada por el Magistrado Esteban Miranda Terán, ante el proyecto presentado por la Magistrada Titular María Cristina Díaz Sosa.

Primer Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Segundo Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

660

Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama c/ Corporación Educativa Kanata SRL
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 434 a 437 vta., y de fs. 443 a 448, interpuestos por José Vargas Crespo, en representación legal de la "Corporación Educativa Kanata SRL."; y por Ibón Martha Morales Rojas, en representación de la demandante Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama, contra el Auto de Vista Nº 117/2018 de 29 de agosto de 2018 de fs. 427 a 432 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales y otros derechos sustentado entre los recurrentes, la contestación de fs. 443 a 448 al primer recurso, el Auto de 22 de noviembre de 2018 de fs. 451, por el que se concedió ambos recursos, el Auto de 16 de enero de 2019, de fs. 456, por el que se declaró desierto el recurso promovido por la parte actora y concedió solo el primer recurso, el Auto Supremo de 08 de febrero de 2019, de fs. 464 y vta., por el que se admitió el primer recurso por este Tribunal y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 05 de junio de 2014 (fs. 375 a 380), declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 2-3 vta., e IMPROBADA la excepción de pago opuesta por la entidad demandada, ordenando que la Corporación Educativa "Kanata SRL" cancele a favor de la actora Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama, la suma de Bs. 34.457,77, por concepto de indemnización por 10 años, 10 meses y 26 días, vacaciones por 60 días, primas por las gestiones 2007 a 20012, menos pago a cuenta acreditado a fs. 43, negando por auto de 11 de junio de 2014, la solicitud de complementación y enmienda solicitada por la parte demandada (fs. 390).

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido tanto, por el representante de la entidad demandada (fs. 397 a 399), como por el apoderado de la demandante (fs. 405 a 410 vta.), mediante Auto de Vista Nº 117/2018 de 29 de agosto de 2018 (fs. 427 a 432 vta.), emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa Administrativa del Tribunal

Departamental de Justicia de Cochabamba, se CONFIRMÓ la sentencia apelada, sin costas, por doble apelación.

II.- RECURSOS DE CASACIÓN Y ADMISIÓN PARCIAL:

Contra el referido Auto de Vista, José Vargas Crespo, en representación legal de la Corporación Educativa Kanata SRL e Ibón Martha Morales Rojas, apoderada de la demandante Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama, interpusieron recursos de casación, conforme los fundamentos de los escritos de fs. fs. 434 a 437 vta., y de fs. 443 a 448, habiendo sido respondido solo el primer recurso por la apoderada de la demandante en el memorial de interposición de su propio recurso de casación de fs. 443 a 448, habiéndose concedido mediante Auto de 22 de noviembre de 2018 de fs. 451, ambos recursos; mientras que a petición de parte, mediante Auto 16 de enero de 20198, de fs. 456, se declaró desierto el recurso promovido por la parte actora y se concedió solo el primer recurso, por lo una vez remitido ante este Tribunal el expediente, se declaró admisible y en turno para su resolución.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

El Tribunal de Casación en observancia de lo previsto por el art. 17-I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) y 106 del Código Procesal Civil (CPC-2013), tiene, respecto a los tribunales inferiores, la facultad de revisión de oficio para verificar si, en las causas sometidas a su conocimiento, los jueces y tribunales observaron los plazos y leyes que rigen su tramitación y, en su caso, disponer la nulidad de oficio.

En ese contexto, el Tribunal revisará las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, con el objeto de advertir si concurrieron irregularidades procesales en la tramitación de los procesos, imponiendo, si el caso amerita, la sanción que corresponda o determinar la nulidad de obrados, según prevé la normativa antes señalada, cuando el acto omitido lesione la garantía constitucional del debido proceso.

Por su parte, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0243/2018-S4, de 21 de mayo, determinó sobre el principio de gratuidad en la administración de justicia y la obligación de proveer los recaudos necesarios en materia laboral lo siguiente:

“De lo preceptuado por el art. 115.I de la CPE, se establece que el órgano jurisdiccional, a través de los operadores de justicia, se encuentra obligado a brindar una protección oportuna y efectiva a las partes procesales, en resguardo del ejercicio de sus derechos e intereses legítimos”.

“El parágrafo II del mismo articulado, dispone que el Estado debe garantizar el ejercicio y protección de los derechos al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones; precepto constitucional concordante con lo previsto por el art. 180.I del mismo cuerpo normativo, en cuyo texto refiere lo siguiente: “La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez”; en consecuencia, la gratuidad, es entre otros requisitos, una de las exigencias esenciales de la administración de justicia”.

Por su parte, el art. 178.I de la Ley Fundamental fija los principios que rigen la potestad de impartir justicia, disponiendo lo siguiente: “La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos”.:

“(…)en consecuencia, a efectos de uniformar el entendimiento del Tribunal Constitucional Plurinacional con los principios informadores de la potestad de impartir justicia, vio por conveniente realizar una modulación de lo preceptuado por la precitada SCP 0310/2015-S1, concluyendo en la SCP 1451/2015-S2 de 23 de diciembre, en lo siguiente: “…la aplicación del precepto normativo en cuestión, respecto a la falta de proveer el importe para la remisión del expediente al tribunal de casación en plazo señalado, y sea declarado como desierto el recurso y ejecutoriado el auto de vista impugnado, por la falta de cumplimiento de la exigencia descrita; no armoniza con las previsiones contenidas en la Norma Suprema, por lo que la declaratoria señalada, se encuentra aplicada en total vulneración del principio de gratuidad de la justicia, que constitucionalmente no puede ser admisible, por ser inadecuado, innecesario y carecer de proporcionalidad para servir a la realización del derecho fundamental de acceso a una administración de justicia pronta, representado en el principio de celeridad procesal y porque a través de ella se sacrifica el principio-derecho a la doble instancia, porque el apelante cuenta con la oportunidad procesal para que el superior estudie su inconformidad con una determinada resolución que considera que es vulneradora a sus derechos y garantías constitucionales, pero la misma se perdería por el solo hecho de incumplir la carga procesal de proveer los recaudos necesarios para continuar con la apelación o casación en su caso; al ser declarado el recurso como desierto y ejecutoriado, estableciendo una sanción propiamente dicha como una consecuencia jurídica derivada del incumplimiento de una carga procesal, que constitucionalmente no es admisible dentro del nuevo modelo de estado, por lo que se deben brindar todas las garantías del derecho a la defensa”.

“En esa medida, esta Sala advierte que se ha quebrantado el derecho al debido proceso, a la defensa y a la impugnación, al realizar una interpretación restringida del principio de gratuidad en la administración de justicia, correspondiendo señalar que constituye una mayor postergación y dilación en la que efectivizarían sus derechos reconocidos mediante sentencia judicial ejecutoriada, por lo tortuoso y dilatado del trámite en el que se ve involucrado el trabajador para el cobro de sus beneficios sociales, que puede durar varios años, y que no condice con el principio constitucional de protección al trabajador, que demanda más bien la tutela oportuna y efectiva prevista como garantía constitucional en el art. 115.I de la CPE, pues es conocido que su petición, está sujeta a una serie de contingencias de carácter burocrático, promovidas muchas veces de mala fe por las partes procesales, que se traducen necesariamente en una dilación injustificada e incluso premeditada del trámite, no llegando inclusive a ningún resultado, lo que apareja la consiguiente lesión a los principios de celeridad y eficacia que hacen a la potestad de impartir justicia, conforme al mandato establecido en los arts. 178.I y 180.I de la CPE”.

“En ese orden, en la ratio decidendi quedó materializada la modulación aludida precedentemente, de la siguiente manera:

"Si bien la norma aludida precedentemente, otorga la facultad a las autoridades jurisdiccionales de exigir lo referido; en base a lo precedentemente fundamentado, y en resguardo del principio de protección al trabajador, consagrado por el art. 48.II de la CPE, es pertinente modular la SCP 0310/2015-S1 de 27 de marzo; en el sentido siguiente: En aplicación de los arts. 48.II, 178.I y 180.I de la CPE e interpretación desde la Constitución del art. 212 del CPT, la falta de provisión de recaudos para la remisión del expediente al Tribunal Supremo de Justicia, ante la interposición del recurso de casación por parte del trabajador, no implica deserción, ni corresponde la ejecutoria, debiendo en todo caso el Órgano Judicial proceder a la remisión del expediente, para lo cual debe correr con las previsiones necesarias" (las negrillas y el subrayado corresponden al texto original).

"Modulación que implica una progresividad en la aplicación del principio de gratuidad consagrado en la Constitución Política del Estado, en lo referente a la función de impartir justicia, y que merece su consideración y aplicación preferente al constituir la línea jurisprudencial que contiene el estándar más alto".

Resolución del caso concreto:

En base a la doctrina y jurisprudencia aplicable al caso, revisando de oficio el proceso, con la facultad contenida en el art. 17-I de la LOJ, se establece lo siguiente:

Conforme constan los memoriales de fs. fs. 434 a 437 vta., y de fs. 443 a 448; ambas partes promovieron recurso de casación contra el Auto de Vista 117/2018 de 29 de agosto de 2018 de fs. 427 a 432 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; luego, el Tribunal de alzada, mediante Auto de 22 de noviembre de 2018 de fs. 451, concedió ambos recursos.

Sin embargo, después de consignarse la nota de provisión de recaudos por parte de la entidad demandada (fs. 453 vta.), ésta solicitó que se declare la ejecutoria del Auto de Vista respecto de la demandante, porque ésta, no había provisto los recaudos necesarios (fs. 454), habiendo dispuesto el Tribunal, en el decreto de 11 de enero de 2019, que "De momento, estese a lo previsto por el art. 212 del CPT." (fs. 455).

Finalmente, mediante Auto de 16 de enero de 2019, argumentando que existiese informe verbal de la Secretaria de Sala, que se notificó a la recurrente "María Rosa Leónidas Vargas de Balderrama", con el Auto 03 de diciembre de 2018, de fs. 452 y al no haber provisto los recaudos de ley dentro del plazo estipulado por el art. 212 del Código Procesal del Trabajo, se declara desierto el recurso de casación interpuesto por su parte, ordenado remitirse el expediente al Tribunal Supremo para la consideración del recurso de casación de fs. 434 a 437 (fs. 456).

Consiguientemente, esta determinación de ejecutoria del Auto de Vista recurrido, respecto de la actora, no condice con el principio de gratuidad de la administración de justicia y contradice la jurisprudencia constitucional citada precedentemente y que es vinculante para todos los órganos y tribunales del Estado, conforme prevé el art. 203 de la Constitución Política del Estado, pues estableció en la SCP 0243/2018-S4, de 21 de mayo, que: En aplicación de los arts. 48.II, 178.I y 180.I de la CPE e interpretación desde la Constitución del art. 212 del CPT, la falta de provisión de recaudos para la remisión del expediente al Tribunal Supremo de Justicia, ante la interposición del recurso de casación por parte del trabajador, no implica deserción, ni corresponde la ejecutoria, debiendo en todo caso el Órgano Judicial

proceder a la remisión del expediente, para lo cual debe correr con las previsiones necesarias" (las negrillas y el subrayado corresponden al texto original).

Por consiguiente, al ser contraria esa determinación judicial, a la indicada jurisprudencia, se establece que se incurrió en lesión al debido proceso, vulnerando el acceso a la justicia y el principio de gratuidad reconocido a la misma, vicio de nulidad que es insalvable que debe ser enmendado por este Tribunal, de oficio.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la CPE y 17-I y 42-I-1 de la LOJ, art. 220-III núm. 1 del CPC-2013, conforme los argumentos y fundamentos expuesto en la presente resolución, de oficio, ANULA obrados hasta el Auto de 16 de enero de 2019 de fs. 456, ordenando que el Tribunal de alzada, disponga la remisión del expediente, para que se absuelva por este Tribunal, los dos recursos de casación de fs. 434 a 437 vta., y de fs. 443 a 448, promovidos contra el Auto de Vista Nº 117/2018 de 29 de agosto de 2018 de fs. 427 a 432 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; sin responsabilidad por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la LOJ, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos, en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

660

Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama c/ Corporación Educativa Kanata SRL
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 434 a 437 vta., y de fs. 443 a 448, interpuestos por José Vargas Crespo, en representación legal de la "Corporación Educativa Kanata SRL."; y por Ibón Martha Morales Rojas, en representación de la demandante Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama, contra el Auto de Vista Nº 117/2018 de 29 de agosto de 2018 de fs. 427 a 432 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales y otros derechos sustentado entre los recurrentes, la contestación de fs. 443 a 448 al primer recurso, el Auto de 22 de noviembre de 2018 de fs. 451, por el que se concedió ambos recursos, el Auto de 16 de enero de 2019, de fs. 456, por el que se declaró desierto el recurso promovido por la parte actora y concedió solo el primer recurso, el Auto Supremo de 08 de febrero de 2019, de fs. 464 y vta., por el que se admitió el primer recurso por este Tribunal y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 05 de junio de 2014 (fs. 375 a 380), declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 2-3 vta., e IMPROBADA la excepción de pago opuesta por la entidad demandada, ordenando que la Corporación Educativa "Kanata SRL" cancele a favor de la actora Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama, la suma de Bs. 34.457,77, por concepto de indemnización por 10 años, 10 meses y 26 días, vacaciones por 60 días, primas por las gestiones 2007 a 20012, menos pago a cuenta acreditado a fs. 43, negando por auto de 11 de junio de 2014, la solicitud de complementación y enmienda solicitada por la parte demandada (fs. 390).

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido tanto, por el representante de la entidad demandada (fs. 397 a 399), como por el apoderado de la demandante (fs. 405 a 410 vta.), mediante Auto de Vista Nº 117/2018 de 29 de agosto de 2018 (fs. 427 a 432 vta.), emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se CONFIRMÓ la sentencia apelada, sin costas, por doble apelación.

II.- RECURSOS DE CASACIÓN Y ADMISIÓN PARCIAL:

Contra el referido Auto de Vista, José Vargas Crespo, en representación legal de la Corporación Educativa Kanata SRL e Ibón Martha Morales Rojas, apoderada de la demandante Leónidas María Rosa Vargas de Balderrama, interpusieron recursos de casación, conforme los fundamentos de los escritos de fs. fs. 434 a 437 vta., y de fs. 443 a 448, habiendo sido respondido solo el primer recurso por la apoderada de la demandante en el memorial de interposición de su propio recurso de casación de fs. 443 a 448, habiéndose concedido mediante Auto de 22 de noviembre de 2018 de fs. 451, ambos recursos; mientras que a petición de parte, mediante Auto 16 de enero de 20198, de fs. 456, se declaró desierto el recurso promovido por la parte actora y se concedió solo el primer recurso, por lo una vez remitido ante este Tribunal el expediente, se declaró admisible y en turno para su resolución.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

El Tribunal de Casación en observancia de lo previsto por el art. 17-I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) y 106 del Código Procesal Civil (CPC-2013), tiene, respecto a los tribunales inferiores, la facultad de revisión de oficio para verificar si, en las causas sometidas a su conocimiento, los jueces y tribunales observaron los plazos y leyes que rigen su tramitación y, en su caso, disponer la nulidad de oficio.

En ese contexto, el Tribunal revisará las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, con el objeto de advertir si concurrieron irregularidades procesales en la tramitación de los procesos, imponiendo, si el caso amerita, la sanción que corresponda o determinar la nulidad de obrados, según prevé la normativa antes señalada, cuando el acto omitido lesione la garantía constitucional del debido proceso.

Por su parte, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0243/2018-S4, de 21 de mayo, determinó sobre el principio de gratuidad en la administración de justicia y la obligación de proveer los recaudos necesarios en materia laboral lo siguiente:

“De lo preceptuado por el art. 115.I de la CPE, se establece que el órgano jurisdiccional, a través de los operadores de justicia, se encuentra obligado a brindar una protección oportuna y efectiva a las partes procesales, en resguardo del ejercicio de sus derechos e intereses legítimos”.

“El parágrafo II del mismo articulado, dispone que el Estado debe garantizar el ejercicio y protección de los derechos al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones; precepto constitucional concordante con lo previsto por el art. 180.I del mismo cuerpo normativo, en cuyo texto refiere lo siguiente: “La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez”; en consecuencia, la gratuidad, es entre otros requisitos, una de las exigencias esenciales de la administración de justicia”.

Por su parte, el art. 178.I de la Ley Fundamental fija los principios que rigen la potestad de impartir justicia, disponiendo lo siguiente: “La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico,

interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos".:

"(…)en consecuencia, a efectos de uniformar el entendimiento del Tribunal Constitucional Plurinacional con los principios informadores de la potestad de impartir justicia, vio por conveniente realizar una modulación de lo preceptuado por la precitada SCP 0310/2015-S1, concluyendo en la SCP 1451/2015-S2 de 23 de diciembre, en lo siguiente: "…la aplicación del precepto normativo en cuestión, respecto a la falta de proveer el importe para la remisión del expediente al tribunal de casación en plazo señalado, y sea declarado como desierto el recurso y ejecutoriado el auto de vista impugnado, por la falta de cumplimiento de la exigencia descrita; no armoniza con las previsiones contenidas en la Norma Suprema, por lo que la declaratoria señalada, se encuentra aplicada en total vulneración del principio de gratuidad de la justicia, que constitucionalmente no puede ser admisible, por ser inadecuado, innecesario y carecer de proporcionalidad para servir a la realización del derecho fundamental de acceso a una administración de justicia pronta, representado en el principio de celeridad procesal y porque a través de ella se sacrifica el principio-derecho a la doble instancia, porque el apelante cuenta con la oportunidad procesal para que el superior estudie su inconformidad con una determinada resolución que considera que es vulneradora a sus derechos y garantías constitucionales, pero la misma se perdería por el solo hecho de incumplir la carga procesal de proveer los recaudos necesarios para continuar con la apelación o casación en su caso; al ser declarado el recurso como desierto y ejecutoriado, estableciendo una sanción propiamente dicha como una consecuencia jurídica derivada del incumplimiento de una carga procesal, que constitucionalmente no es admisible dentro del nuevo modelo de estado, por lo que se deben brindar todas las garantías del derecho a la defensa".

"En esa medida, esta Sala advierte que se ha quebrantado el derecho al debido proceso, a la defensa y a la impugnación, al realizar una interpretación restringida del principio de gratuidad en la administración de justicia, correspondiendo señalar que constituye una mayor postergación y dilación en la que efectivizarían sus derechos reconocidos mediante sentencia judicial ejecutoriada, por lo tortuoso y dilatado del trámite en el que se ve involucrado el trabajador para el cobro de sus beneficios sociales, que puede durar varios años, y que no condice con el principio constitucional de protección al trabajador, que demanda más bien la tutela oportuna y efectiva prevista como garantía constitucional en el art. 115.I de la CPE, pues es conocido que su petición, está sujeta a una serie de contingencias de carácter burocrático, promovidas muchas veces de mala fe por las partes procesales, que se traducen necesariamente en una dilación injustificada e incluso premeditada del trámite, no llegando inclusive a ningún resultado, lo que apareja la consiguiente lesión a los principios de celeridad y eficacia que hacen a la potestad de impartir justicia, conforme al mandato establecido en los arts. 178.I y 180.I de la CPE".

"En ese orden, en la ratio decidendi quedó materializada la modulación aludida precedentemente, de la siguiente manera:

"Si bien la norma aludida precedentemente, otorga la facultad a las autoridades jurisdiccionales de exigir lo referido; en base a lo precedentemente fundamentado, y en resguardo del principio de protección al trabajador, consagrado por el art. 48.II de la CPE, es pertinente modular la SCP 0310/2015-S1 de 27 de marzo; en el sentido siguiente: En aplicación de los arts. 48.II, 178.I y 180.I de la CPE e interpretación desde la Constitución del

art. 212 del CPT, la falta de provisión de recaudos para la remisión del expediente al Tribunal Supremo de Justicia, ante la interposición del recurso de casación por parte del trabajador, no implica deserción, ni corresponde la ejecutoria, debiendo en todo caso el Órgano Judicial proceder a la remisión del expediente, para lo cual debe correr con las previsiones necesarias" (las negrillas y el subrayado corresponden al texto original).

"Modulación que implica una progresividad en la aplicación del principio de gratuidad consagrado en la Constitución Política del Estado, en lo referente a la función de impartir justicia, y que merece su consideración y aplicación preferente al constituir la línea jurisprudencial que contiene el estándar más alto".

Resolución del caso concreto:

En base a la doctrina y jurisprudencia aplicable al caso, revisando de oficio el proceso, con la facultad contenida en el art. 17-I de la LOJ, se establece lo siguiente:

Conforme constan los memoriales de fs. fs. 434 a 437 vta., y de fs. 443 a 448; ambas partes promovieron recurso de casación contra el Auto de Vista 117/2018 de 29 de agosto de 2018 de fs. 427 a 432 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; luego, el Tribunal de alzada, mediante Auto de 22 de noviembre de 2018 de fs. 451, concedió ambos recursos.

Sin embargo, después de consignarse la nota de provisión de recaudos por parte de la entidad demandada (fs. 453 vta.), ésta solicitó que se declare la ejecutoria del Auto de Vista respecto de la demandante, porque ésta, no había provisto los recaudos necesarios (fs. 454), habiendo dispuesto el Tribunal, en el decreto de 11 de enero de 2019, que "De momento, estese a lo previsto por el art. 212 del CPT." (fs. 455).

Finalmente, mediante Auto de 16 de enero de 2019, argumentando que existiese informe verbal de la Secretaria de Sala, que se notificó a la recurrente "María Rosa Leónidas Vargas de Balderrama", con el Auto 03 de diciembre de 2018, de fs. 452 y al no haber provisto los recaudos de ley dentro del plazo estipulado por el art. 212 del Código Procesal del Trabajo, se declara desierto el recurso de casación interpuesto por su parte, ordenado remitirse el expediente al Tribunal Supremo para la consideración del recurso de casación de fs. 434 a 437 (fs. 456).

Consiguientemente, esta determinación de ejecutoria del Auto de Vista recurrido, respecto de la actora, no condice con el principio de gratuidad de la administración de justicia y contradice la jurisprudencia constitucional citada precedentemente y que es vinculante para todos los órganos y tribunales del Estado, conforme prevé el art. 203 de la Constitución Política del Estado, pues estableció en la SCP 0243/2018-S4, de 21 de mayo, que: En aplicación de los arts. 48.II, 178.I y 180.I de la CPE e interpretación desde la Constitución del art. 212 del CPT, la falta de provisión de recaudos para la remisión del expediente al Tribunal Supremo de Justicia, ante la interposición del recurso de casación por parte del trabajador, no implica deserción, ni corresponde la ejecutoria, debiendo en todo caso el Órgano Judicial proceder a la remisión del expediente, para lo cual debe correr con las previsiones necesarias" (las negrillas y el subrayado corresponden al texto original).

Por consiguiente, al ser contraria esa determinación judicial, a la indicada jurisprudencia, se establece que se incurrió en lesión al debido proceso, vulnerando el acceso a la justicia y el principio de gratuidad reconocido a la misma, vicio de nulidad que es insalvable que debe ser enmendado por este Tribunal, de oficio.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la CPE y 17-I y 42-I-1 de la LOJ, art. 220-III núm. 1 del CPC-2013, conforme los argumentos y fundamentos expuesto en la presente resolución, de oficio, ANULA obrados hasta el Auto de 16 de enero de 2019 de fs. 456, ordenando que el Tribunal de alzada, disponga la remisión del expediente, para que se absuelva por este Tribunal, los dos recursos de casación de fs. 434 a 437 vta., y de fs. 443 a 448, promovidos contra el Auto de Vista Nº 117/2018 de 29 de agosto de 2018 de fs. 427 a 432 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; sin responsabilidad por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la LOJ, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos, en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

662

Silvia Jiménez Torrico c/ Judith Esperanza Muriel Galindo
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 107 a 109 vta., interpuesto por la demandada Judith Esperanza Muriel Galindo, contra el Auto de Vista Nº 139/2018 de 24 de octubre de fs. 100 a 102 vta., emitido por la Sala Primera Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido a demanda de Silvia Jiménez Torrico, contra la recurrente, el Auto de 07 de febrero de 2019, de fs. 124, por el que

se concedió el recurso, el Auto Supremo de 20 de febrero de 2019 de fs. 132 y vta., que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos, la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Quillacollo, Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 127/2016 de 28 de octubre de fs. 71 a 75 vta., por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 3 al 5 y 7, ordenando que la demandada Judith Esperanza Muriel Galindo, cancele a la actora las sumas de Bs. 11.475 y Bs. 21.885.-, por concepto de indemnización y reintegro de incrementos salariales, más bono de antigüedad, aguinaldos, respecto de dos periodos trabajados y salarios devengados respecto del último periodo trabajado, conforme la liquidación que inserta en su texto.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación promovido por la demandada Judith Esperanza Muriel, conforme consta en el escrito de fs. 77 a 78, y por la demandante Silvia Jiménez Torrico, al momento de contestar el primer recurso (fs. 80 a 83) el Tribunal de alzada, conformado por la Sala Primera Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 139/2018 de 24 de octubre, (fs. 100 a 102 vta.), CONFIRMÓ en parte la Sentencia apelada, modificando el promedio salarial del segundo periodo trabajando, e incrementando el monto adeudado estableciendo que se debe pagar por concepto del primer periodo la suma de Bs. 11.475 y respecto del segundo periodo la suma de Bs. 32.828, sin costas.

Recurso de casación, concesión y admisión:

Contra el indicado Auto de Vista, la demandada Judith Esperanza Muriel Galindo, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, conforme consta el escrito de fs. 107 a 109 vta., que previa contestación de la demandante, fue concedido por el Tribunal de alzada mediante Auto de 07 de febrero de 2019 de fs. 124; por lo que, radicado el expediente en este Tribunal Supremo, se admitió el recurso, por Auto de 20 de febrero de 2019 de fs. 132 y vta.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Alega que interpone recurso de casación en la forma, porque el Auto de Vista, confirmó en parte la sentencia, sin advertir que entre las formas de resolución previstas en el art. 218 del Código Procesal Civil (CPC-2013), no existe esa forma de resolución. Por lo que argumentó que este hecho vicia de nulidad todo lo actuado hasta antes de emitirse dicha determinación.

En el fondo, alegó que: a) Se determinó en el Auto de Vista, que cuando se rechazaron indebidamente las excepciones previas, se debió apelar de esa resolución, conforme prevé el art. 130 del Código Procesal del Trabajo (CPT), sin advertir que esa determinación, carecía de fundamentación y motivación. b) Se determinó de manera ilegal la nivelación salarial respecto del segundo periodo trabajado, sin advertir que, en el curso del proceso, se ha demostrado que no existía una relación de dependencia laboral con la demandante, quien en ciertas ocasiones solo ayudaba en el negocio, pero sin cumplir una carga horaria. c) También se ha dispuesto el pago del aguinaldo esfuerzo por Bolivia,

correspondiente a la gestión 2014, cuando respecto de esa gestión no existe normativa que determine la procedencia de dicho derecho laboral. d) Por último, afirma que el Auto de Vista, fue emitido fuera de plazo de los 10 días previstos por la norma, pues luego del sorteo, la causa se resolvió mucho tiempo después del vencimiento del plazo concedido por ley, por lo que en aplicación del art. 264-I del CPC-2013, habría perdido automáticamente su competencia.

Petitorio:

Concluyó solicitando a este Tribunal ANULE hasta el vicio más antiguo, con costas y demás condenaciones de ley,

Contestación al recurso:

La demandante contestó al recurso de casación, (fs. 119 a 123), afirmando que el recurso no cumple con la técnica recursiva y que además los argumentos del recurso no son ciertos, por lo que solicito que se emita resolución declarando “improcedente y/o infundado” el recurso, con costas.

III.- FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Los principios procesales que regulan la nulidad procesal, ya fueron desarrollados en varios Autos Supremos emitidos por este Tribunal Supremo de Justicia, entre ellos el Nº 158/2013 de 11 de abril, 169/2013 de 12 de abril, 411/2014 de 4 de agosto, 84/2015 de 6 de febrero.

Uno de los principios procesales desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia, es el principio de transcendencia, por el cual se entiende, que, si bien resulta evidente que el alejamiento de las formas procesales ocasiona la nulidad o invalidez del acto procesal; empero esta mera desviación no puede conducir a la declaración de nulidad, razón por la cual se debe tener presente que para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable, pues no hay nulidad sin daño o perjuicio “pas de nullite sans grieg”, es decir que previamente a declarar la nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable con el alejamiento de las formas prescritas. Y como decía Eduardo J. Couture: "...No existe impugnación de Nulidad, en ninguna de sus formas, sino existe un interés lesionado que reclame protección. La anulación por anulación no vale."

En ese sentido, debemos entender que la regla es que los jueces y tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar porque se cumplan en el proceso los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso, pues si bien es evidente que tienen la facultad de anular de oficio; empero, en virtud al principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria, se encuentran obligados a compulsar los principios procesales que rigen las nulidades; es decir, que la nulidad de oficio procederá cuando la ley así lo determine o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus componentes; pues lo contrario significa un quebrantamiento al derecho a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, los cuales se hallan consagrados en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado, preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180-I de la referida norma.

Por lo expuesto, concluiremos señalando que no corresponden los rigorismos que tiendan a producir nulidades por anomalías o vicios procesales que no tenga incidencia trascendental en el proceso.

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas para resolver las controversias laborales, una serie de principios entre los que se encuentra el principio de preclusión, previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en mérito al cual, "·…no cumplido por la parte una acto procesal, dentro del tiempo conferido por la Ley, determina la clausura de la etapa procesal respectiva", esto en virtud a que se considera que el proceso, se desarrolla en etapas de forma sucesiva, "…mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el juez impedirá el regreso a los momentos procesales ya extinguidos o consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por la Ley, para la realización de una acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo al secretario ni otro trámite".

Resolución del caso concreto:

1.- Respecto del argumento contenido en el recurso de casación en la forma, y en mérito al principio de trascendencia, que establece que para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable, pues no hay nulidad sin daño o perjuicio.

En el caso, es evidente que entre las formas de resolución, previstas por el art. 218 del CPC-2013, aplicable por la permisión de los arts. 208 y 252 del Código procesal del Trabajo, no existe una forma de resolución específica de "confirmado en parte"; empero, sí consta que existe las formas de resolución "confirmatorio" y "revocatorio total o parcial".

Por consiguiente, lo correcto es que el Tribunal de alzada, debió emitir un Auto de Vista, "revocatorio parcial", porque modificó la sentencia parcialmente; sin embargo, esta forma de resolución, no provocó daño al recurrente, pues se sustentó en los datos del proceso y esa cuestión formal de la nomenclatura de la parte resolutiva, confirmatorio parcial, cuando debió ser revocatorio parcial, no modifica el contenido del fallo ni provoca daño irreparable, por lo que en aplicación del aludido principio de trascendencia, corresponde desestimar esa causal de nulidad, porque no se ha vulnerado el debido proceso.

2.- Resolviendo los fundamentos del recurso de casación en el fondo, revisando detenidamente el expediente, se establece lo siguiente:

a) En aplicación del principio de preclusión, reconocido por los arts. 3 inc. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo, al constituir el proceso un conjunto de etapas que se abren y cierran consecutivamente, impidiendo retrotraer el proceso a una etapa anterior ya cerrada, no puede a título de alegar falta de fundamentación en una resolución interlocutoria, solicitar la nulidad de obrados, si esa resolución, se encuentra ejecutoriada, porque no fue impugnada por la demandada de manera oportuna, mediante el recurso de apelación previsto por el art. 130 del CPT, correctamente citado por el Tribunal ad quem.

b) La nivelación salarial, constituye un aspecto emergente de la relación laboral identificada por la Juez a quo en la Sentencia, por consiguiente, en el recurso, no consta en base a qué prueba se habría desvirtuado esa relación laboral, que acarrearía que la demanda sea declarada improbada y no así que se mantenga el importe de una nivelación salarial respecto de un periodo trabajado.

En este punto se extraña en el recurso la fundamentación jurídica que sustentaría esta pretensión, deviniendo en infundada, por falta de la técnica recursiva establecida para estos recursos en el art. 274-I del CPC-2013.

c) El tercer punto del recurso de casación objeto de análisis, argumenta que no existe norma que instituya el pago del aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", correspondiente a la gestión 2014, argumento que no fundamenta que norma se habría violentado.

Sin embargo, esta pretensión, no es evidente, pues el indicado aguinaldo se canceló también en la gestión 2014, conforme fue reglamentado mediante la Resolución Ministerial (RM) Nº 839/14 de 5 de diciembre, por lo que no amerita este aspecto mayor fundamentación.

d) El art. 209 del CPT, determina que el Auto de Vista respecto de las apelaciones promovidas contra las sentencias de los procesos laborales, deben ser emitidos en el plazo de 10 días.

En el caso, revisando el expediente, se advierte que fue sorteado para resolución el 15 de octubre de 2018 (fs. 99), habiendo sido emitido el Auto de Vista Nº 139/2018 el 24 de octubre del mismo año; es decir dentro de los 10 días previstos en la indicada norma (fs. 99 a 102 vta.), por lo que se establece que no es evidente la presunta infracción alegada en el recurso, más aún que no existe norma en el Código Procesal Civil, que establezca la pérdida de competencia de los Tribunal de Alzada, hecho que inclusive no ocurrió, aspecto que además no constituiría una casual de casación del proceso; sino de una presunta nulidad que en realidad en el caso no existe.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación en la forma, corresponde aplicar el art. 220-II del CPC-2013, por la permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. fs. 107 a 109 vta., interpuesto por la demandada Judith Esperanza Muriel Galindo, contra el Auto de Vista Nº 139/2018 de 24 de octubre de fs. 100 a 102 vta., emitido por la Sala Primera Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniéndolo subsistente con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

663

Erick Cristian García Achucarro c/ Daniel Raúl Aguilar Vásquez
Pago de derechos y beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 100 a 102 vta., interpuesto por el demandado Daniel Raúl Aguilar Vásquez, contra el Auto de Vista Nº 042/2019 de 24 de enero de fs. 97 a 98, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de pago de derechos y beneficios sociales seguido a demanda de Erick Cristian García Achúcarro, contra el recurrente, el Auto Nº 092/2019 de 15 de febrero de fs. 106, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 26 de febrero de 2019 de fs. 112 y vta., que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral de pago de derechos y beneficios sociales, el Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 15/18 de 27 de marzo de fs. 72 a 74, por la que declaró PROBADA la demanda de fs. 5 - 6, con costas, ordenando que el demandado Daniel Raúl Aguilar Vásquez, cancele al actor la suma de Bs. 24.256,07 por concepto de desahucio, indemnización por 7 meses y un día, aguinaldo y doble aguinaldo 2015 en duodécimas, más la multa del 30% prevista por el Decreto Supremo (DS) Nº 28699, aclarando por Auto Complementario de 10 de abril de 2018 el nombre correcto del demandado (fs. 77 vta.).

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación promovido por el demandado Daniel Raúl Aguilar Vásquez, conforme consta en el escrito de fs. 81 a 83, el Tribunal de alzada, conformado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 042/2019 de 24 de enero, CONFIRMÓ la Sentencia apelada y su auto complementario.

Recurso de casación, concesión y admisión:

Contra el indicado Auto de Vista, el demandado Daniel Raúl Aguilar Vásquez, interpuso recurso de casación en la forma, conforme consta del escrito de fs. 100 a 102 vta., que fue concedido por el Tribunal de alzada mediante Auto Nº 092/2019 de 15 de febrero de fs. 106; por lo que, radicado el expediente en este Tribunal Supremo, se admitió el recurso, por Auto de 26 de febrero de 2019 de fs. 112 y vta.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Alega que interpone recurso de casación en la forma, reiterando los argumentos del recurso de apelación, respecto del rechazo de la prueba de confesión provocada, porque de manera indebida, en aplicación del art. 165-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), se rechazó su proposición, en consideración a que no se había adjuntado el interrogatorio correspondiente, pese a que esta norma no obliga a que dicho interrogatorio sea presentado en esa actuación, por una parte y por otra, de igual manera se rechazó el recurso de reposición contra la negativa de la indicada prueba, en aplicación del art. 166 del Código Procesal del Trabajo (CPT), deduciéndose como una facultad extraordinaria, sin haberse considerado las previsiones del art. 168 del CPT, que prevé, que aunque de oficio puede el juez disponer que las partes aclaren algunos aspectos, decretando personalmente el interrogatorio, evidenciándose que se habría restringido producir su prueba, sin considerar las previsiones de los arts. 180 de la Constitución Política del Estado (CPE) y 134 del CPC-2013, que determinan que el juez se encuentra constreñido a resolver la controversia sobre la base de los hechos que representan la verdad material, ignorando que con la permisión del art. 252 del CPT, muchos institutos del Código Procesal Civil forman parte del ordenamiento jurídico laboral, pues el Código Procesal del Trabajo se rige por las formalidades del proceso escriturado, mal podría aplicarse las normas del proceso oral del Código Procesal Civil, respecto de la sustitución de testigos que se encuentra prevista en el art. 467 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), evidenciándose de esta manera que se habría incurrido en vulneración del derecho a la defensa.

Petitorio:

Concluyó solicitando este Tribunal ANULE el Auto de Vista, la sentencia hasta el proveído de fs. 39, para que se le permita el acceso a la justicia y se le admita la confesión provocada y la sustitución de los testigos, como prueba de su parte.

Contestación al recurso:

El demandante contestó al recurso de casación, afirmando que se actuó con desleatal procesal porque se habría citado normativa inexistente en materia laboral, por lo que en ningún momento se vulneró el debido proceso, por lo que solicito que se emita resolución “confirmando” la resolución recurrida.

III.- FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas para resolver las controversias laborales, una serie de principios entre los que se encuentra el principio de preclusión, previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en mérito al cual, “·…no cumplido por la parte una acto procesal, dentro del tiempo conferido por la Ley, determina la clausura de la etapa procesal respectiva”, esto en virtud a que se considera que el proceso, se desarrolla en etapas de forma sucesiva, “…mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el juez impedirá el regreso a los momentos procesales ya extinguidos o consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por la Ley, para la realización de una acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo al secretario ni otro trámite”.

Resolución del caso concreto:

El recurso de casación considera que se vulneró el derecho a la defensa del recurrente, porque no se admitió la confesión provocada, que defirió al actor y no se aceptó la sustitución de sus testigos, por haberse interpretado de manera errónea las previsiones de los arts. 165-I del CPC-2013, 168 del CPC y 467 del CPC-1975, vulnerando la verdad material que rigen los procesos.

Revisando detenidamente el expediente, se advierte que el Juez a quo, rechazó la confesión provocada, porque ciertamente, no se adjuntó a dicho escrito, el interrogatorio exigido por el art. 165-I del CPC-2013; interrogatorio que es imprescindible para que se lleve a cabo este tipo de probanzas, conforme se infiere de la última parte del art. 166 del CPT, que establece que si el emplazado no comparece ante el Juez, éste en rebeldía, dará por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio.

Por otra parte, es evidente que, de igual manera en el aludido decreto, el Juez a quo, rechazó la sustitución de los testigos, porque no existe una norma que prevea esta figura, que si bien se encontraba prevista por el art. 167 del CPC-1975; empero, por la abrogatoria, dispuesta por la Disposición Derogatoria y Abrogatoria Segunda del CPC-2013, esta norma ya no se puede aplicar al caso.

Por último, es evidente que esa determinación contenida a fs. 39 de obrados, fue impugnada mediante recurso de reposición con alternativa de apelación, ésta fue rechazada por el Juez a quo, mediante Auto de 24 de octubre de 2017 (fs. 50 a 51), se consideró el recurso alternativamente promovido, como “anunciado”, correspondiendo a la parte, solicitar de manera oportuna la complementación de dicha determinación, para que se conceda y en caso negativo interponer el recurso de compulsa previsto por los arts. 279 y siguientes del CPC-2013, con la permisión del art. 252 del CPT; empero, de manera extemporánea, el ahora recurrente interpuso recurso de apelación contra esa determinación a fs. 56 a 58 equivocando la vía y de manera., por lo que esta omisión, determinó en aplicación del principio de preclusión, previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT, que esas objeciones e impugnaciones se encuentran ejecutoriadas, antes de la emisión de la Sentencia, por lo que no es evidente que se hubiese incurrido en violación del debido proceso, como erróneamente se alegó en el recurso.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación en la forma, corresponde aplicar el art. 220-II del CPC-2013, por la permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma de fs. 100 a 102 vta., interpuesto por el demandado Daniel Raúl Aguilar Vásquez, contra el Auto de Vista Nº 042/2019 de 24 de enero de fs. 97 a 98, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, manteniéndolo subsistente con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

664

Estanislao Kalli Melendres c/ Empresa Unipersonal ALG Grupo Avícola Navallo
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 95 a 98, interpuesto por Delmer Iván Navallo Caro, en representación de la empresa unipersonal "Delmer Iván Navallo Caro ALG GRUPO AVÍCOLA NAVALLO CARO", contra el Auto de Vista Nº 136/2018 de 22 de octubre, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales seguido a demanda de Estanislao Kally Melendres, contra la empresa recurrente, el Auto de 08 de febrero de 2019 de fs. 101, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 27 de febrero 2019, por el que se admitió el recurso (fs. 108 y vta.) y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 69/2016 de 30 de junio de "2015" (fs. 61 a 64), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 15 a 16, 19, 21 al 24, e IMPROBADA respecto del pago de incrementos salariales, disponiendo que la empresa "Delmer Iván Navallo Caro ALG GRUPO AVÍCOLA NAVALLO CARO", representado por Delmer Navallo Caro, cancele al actor la suma de Bs. 31.833.- por concepto de desahucio, indemnización por 1 año, 4 meses y 7 días, vacación por la gestión 2014 (30 días), aguinaldo en duodécimas gestión 2015, salarios devengados de octubre, noviembre 2014, mayo, junio, julio de 2015..

Auto de Vista:

En apelación promovida por David Freddy Avircata Forra, en representación de la empresa demandada (fs. 68 a 69), por Auto de Vista Nº 136/2018 de 22 de octubre, de fs. 91 a 92 vta., emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el propietario de la empresa unipersonal demandada, Delmer Iván Navallo Caro, por escrito de fs. 95 a 98, interpuso recurso de casación en el fondo; relacionando los antecedentes del proceso, respecto de la demanda y sus aclaraciones, la sentencia, su apelación y el Auto de Vista, fundamentado (luego de relacionar las características que tiene el recurso de casación), afirma que existiría imprecisión respecto de la fecha de ingreso del actor y la causa de desvinculación, presuntamente reconocida en la confesión provocada al mismo y por ello es que en base a los principios de verdad material y legal, concluye que se vulneraron sus derechos respecto de esos dos aspectos (antigüedad y causal de despido), argumentando que se habría incurrido en errónea interpretación y aplicación de la ley, citando los arts. 16 inc. e) de la Ley General del Trabajo (LGT), 3 "núm." h), 66, 150, 159 y 167 del Código Procesal del Trabajo (CPT), normas laborales, constitucionales y las del bloque de "inconstitucionalidad" (sic).

Petitorio:

Concluyó solicitando que se emita Auto Supremo "CASANDO" el Auto de Vista recurrido.

El recurso no fue contestado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

En resguardo de los derechos de los trabajadores y tomando en cuenta su desproporcional situación con relación al empleador, se aplica el principio de inversión de la prueba, que traslada la carga de la prueba al empleador, en el marco de los principios previstos en los arts. 48 parágrafo II de la CPE, 3 inc. h), Código Procesal del Trabajo (CPT) prevé que: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador", 66 del CPT, establece: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", asimismo, el art. 150 de este norma adjetiva, establece: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente"; es decir, el empleador demandado tiene la obligación de desvirtuar, por todos los medios legales, los fundamentos de la acción, sin perjuicio que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Asimismo, conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, en la jurisdicción ordinaria, prevalece el principio de verdad material sobre la verdad formal; así establecen los arts. 180 parágrafo I de la CPE y 30 núm. 11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), esto a fin que, toda resolución exponga cómo ocurrieron los hechos, cumpliendo las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

En materia laboral, conforme los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, el juzgador emite su decisión en base a la libre apreciación de la prueba, valorándolas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios laborales, sin estar sometido a la tarifa legal de pruebas; por lo tanto, forma su convencimiento libremente,

asumiendo los principios que orientan la crítica de la prueba, observando las circunstancias relevantes del caso y la conducta procesal de las partes.

Resolución del caso concreto:

Se verifica, que la recurrente efectuó una relación de los antecedentes del proceso, expresando que no se habría considerado adecuadamente la antigüedad del trabajador y la causal de desvinculación, denunciando la vulneración de los principios de verdad material y legalidad, citando el art. 1 de la CPE, alegando en la parte final del recurso la interpretación y aplicación de la Ley, citando para ese efecto los arts. 16 inc. e) de la Ley General del Trabajo (LGT), 3 "núm." H), 66, 150, 159 y 167 del Código Procesal del Trabajo (CPT), normas laborales, constitucionales y las del bloque de "inconstitucionalidad" (sic), (que es inexistente), sin precisar de manera puntual, cómo y de qué manera se habría incurrido en estas infracciones legales, resultando que no existe propiamente una argumentación respecto de lo pretendido y tan solo constituye un "reclamo general", para negar el pago de los derechos pretendidos en la demanda.

Sin embargo, al haberse alegado que habría acreditado tanto la fecha de ingreso del actor, como una causal justificada de despido, previsto por el art. 16 inc. e) de la LGT, prueba que según el recurrente, correspondía ser apreciada por la Juez a quo y el Tribunal ad quem, conforme establecen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT; aspecto que además, habría sido reconocido en la confesión judicial provocada, conforme prevé el art. 167 del CPT, por consiguiente, todas estas normas habrían sido infringidas en el Auto de Vista, contrariando su constitucionalidad.

En ese entendido, revisando detenidamente los documentos de fs. 4 a 7, conforme se hizo constar en el recurso, es evidente que el demandante, figura como si hubiese ingresado a trabajar el 01 de septiembre de 2010, aspecto que la demanda contradice, pues consta que en ésta el actor afirmó que ingresó a trabajar el 02 de marzo de 1994, por lo que en aplicación de la carga de la prueba prevista por los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, el empleador, debió presentar documentos (planillas y otros), que acrediten que dicho aspecto no es evidente; sin embargo, en el curso del proceso, este aspecto no fue desvirtuado, por lo que fue correcta la determinación del Auto de Vista al confirmar a fecha de ingreso del demandante a su fuente laboral.

Respecto de la presunta causal de desvinculación, prevista por el art. 16 inc. e) alegada en el recurso, de similar manera, si bien consta que en la confesión de fs. 53 a 54, prestada por el apoderado del demandado, que afirma que la desvinculación se debe a un hurto de 1 kilo con 200 grs. de mortadela, y que por ello habría formulado una denuncia penal (fs. 34, 36 a 38), empero esta prueba, no es suficiente para acreditar una causal justificada de despido, tanto porque la aludida denuncia no se encuentra concluida con una acusación formal, como porque no se tramitó contra el trabajador, ahora demandante un proceso interno para establecer su presunta culpabilidad, respecto de esa alegada causa justificada de despido, evidenciándose nuevamente que no se cumplió por parte de la empresa demandada, con la carga de la prueba a la que se encontraba reatada, conforme prevén los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT.

En conclusión, se establece que no se ha vulnerado la verdad material establecido en el art. 180-I de la CPE, ni los principios constitucionales alegados en el recurso, porque se ha evidenciado que el empleador, no ha desvirtuado los argumentos de la demanda, y por el

contrario, la prueba aportada al proceso, acreditan esos argumentos, determinándose por ello que no existe vulneración de norma alguna

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación en la forma, corresponde aplicar el art. 220-II del CPC-2013, por la permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 95 a 98, interpuesto por Delmer Iván Navallo Caro, en representación de la empresa unipersonal "Delmer Iván Navallo Caro ALG GRUPO AVÍCOLA NAVALLO CARO", contra el Auto de Vista Nº 136/2018 de 22 de octubre, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniéndolo subsistente con costas.

No se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, porque no se contestó el recurso.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

665

Pablo Calvimontes Matorres c/ Empresa Municipal de Aseo Urbano de Sucre
Pago de derechos
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 80 a 82, interpuesto por el demandante Pablo Calvimontes Matorres, contra el Auto de Vista Nº 040/2019 de 24 de enero de fs. 77 a 78, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de pago de derechos (bono de refrigerio) seguido a demanda del recurrente, contra la Empresa Municipal de Aseo Urbano de Sucre, representada por Juan Manuel Bolaños Saucedo, el Auto Nº 109/2019 de 25 de febrero de fs. 84, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de

26 de febrero de 2019 de fs. 90 y vta., que admitió el recurso y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral de pago de derechos (bono de refrigerio), la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 024/18 de 13 de abril de fs. 58 a 60, por la que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 2 A 4, sin costas.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación promovido por el demandante Pablo Calvimontes Matorres, conforme consta en el escrito de fs. 65 a 67, el Tribunal de alzada, conformado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 040/2019 de 24 de enero, CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

Recurso de casación, concesión y admisión:

Contra el indicado Auto de Vista, el demandante Pablo Calvimontes Matorres, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme consta del escrito de fs. 80 a 82 que, al no haber sido contestado por la empresa demandada, previo informe, fue concedido por el Tribunal de alzada mediante Auto Nº 109/2019 de 25 de febrero de fs. 106; por lo que, radicado el expediente en este Tribunal Supremo, se admitió el recurso, por Auto de 26 de febrero de 2019 de fs. 90 y vta.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Alega que interpone recurso de casación en el fondo, argumentando que el bono de refrigerio, que se le adeuda, constituye un derecho adquirido y por tanto es irrenunciable, pues el hecho de ejercer una actividad sindical no amerita que ese derecho sea arbitrariamente suspendido, al estar constitucionalmente reconocido en el art. 48-III de la Constitución Política del Estado (CPE), que instituye que no se puede renunciar a derechos y por consiguiente, son nulas las convenciones contrarias, como sería en el caso el Convenio 02/2017 por ser contrario a ésta previsión constitucional.

Alega también que se habría violado el Fuero Sindical que tiene, previsto en el art. 51-IV de la misma CPE, porque esta norma prevé que no puede disminuirse sus derechos sociales, aspecto que fue ratificado en la Sentencia Constitucional (SC) 0111/2014, pues cuando se emitió la Resolución Ministerial (RM) Nº 343/165 de 11 de abril de 2016, se determinó la declaratoria en comisión con el 100% de sus haberes, aspecto ratificado en la Resolución Administrativa de Gerencia que declaró en comisión con goce del 100% de sus haberes y demás derechos laborales, resultando contraria a estas determinaciones el aludido Convenio.

Por otra parte, considera que se violó el principio de no discriminación, previsto por el art. 48-II de la CPE, porque interpretando las resoluciones emitidas para su declaratoria en comisión y el indicado convenio, debió interpretarse que correspondía restituir el pago del indicado bono de refrigerio.

Petitorio:

Concluyó indicando que interpone recurso de casación, para que este Tribunal declare FUNDADO y deliberando en el fondo, se declare probada la demanda.

Contestación al recurso:

Al no haber sido contestado el recurso por la empresa demandada, previo informe, fue concedido por el Tribunal de alzada mediante Auto Nº 109/2019 de 25 de febrero de fs. 106.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

El Auto Supremo Nº 547, de 8 de octubre de 2019, emitido por este Tribunal, estableció lo siguiente: "Por otra parte, respecto del pago las asignaciones o bono de refrigerio y transporte, estos se cancelan cuando el empleado o trabajador, ha desarrollado su tarea cotidiana dentro de su fuente de trabajo, pues constituyen bagajes y otros gastos directamente motivadlos por la ejecución del trabajo, que por su naturaleza, conforme prevé el art. 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, no forman parte del salario promedio indemnizable y por lógica consecuencia, tampoco corresponde reconocer estos importes cuando se ordena la reincorporación del trabajador, porque éste efectivamente, no se encontraba en su fuente de trabajo y por consiguiente, no pudo recibir refrigerio alguno y tampoco ser trasladado de un lugar a otro, para el ejercicio de sus funciones, pues se encontraba cesante".

"Por lo que se concluye que no corresponde ordenar el pago de estos dos conceptos (refrigerio y bono de transporte), al tratarse de ingresos adicionales que se brindan a los trabajadores en el ejercicio propio de la relación laboral, deviniendo de esta manera en infundado el argumento expresado en el recurso de casación".

Por su parte el Auto Supremo Nº 423 de 17 de agosto de 2018, emitido por este mismo tribunal, sobre el pago del refrigerio, determinó: "(…) corresponde precisar sobre los alcances tanto del art. 11 del DS Nº 1592 como del art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, los que, a su turno, señalan:

DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949

"Artículo 11.- El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador, incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados, siempre que unos y otros invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo de que se trate.

El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo".

Ley de 9 de noviembre de 1940

"Artículo 1º.- Para los efectos de las leyes sociales, relativas al pago de jubilaciones, pensiones y montepíos, desahucios, indemnizaciones, etc., se consolida como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patronos y en general, todas las remuneraciones actualmente percibidas por empleados y obreros del comercio, la industria y las instituciones bancarias, sin exclusión alguna, por mucho que al

hacerse los aumentos voluntarios se hubiese establecido por las empresas o instituciones que ellos no serán considerados para tales beneficios sociales".

De la normativa transcrita, se debe tener presente que el art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, no tiene la finalidad que se postula en el recurso de casación, de tal modo que, a dicha inferencia, se tenga que incluir en el promedio salarial los bonos que reclama el recurrente, sino un aspecto distinto, más bien orientado a consolidar como sueldo único todas las remuneraciones que hasta ese entonces se venían pagando a los trabajadores, con la finalidad de eliminar el pago indiscriminado de bonos de distinta denominación, tal cual ocurrió el año 1985 con el DS Nº 21060, en cuyo art. 58 se dispuso:

"Con la finalidad de mejorar los niveles de remuneración actuales se consolidan al salario básico todos los bonos existentes que correspondan a cualquier forma de remuneración, tanto en el sector público como en el sector privado, sea que se originen en convenios de partes, en laudos arbitrales o en disposiciones legales, con excepción de los bonos de antigüedad y de producción donde éste se encuentre vigente; así como de los bonos de zona, frontera o región".

Como se puede advertir tanto aquel art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940 como el 58 del DS Nº 21060, se limitan a eliminar los bonos que se habían ido creando al margen o en torno del haber mensual y, con la finalidad de que los trabajadores no pierdan tales ingresos, el legislador dispuso que todos esos emolumentos se sumen y consoliden en una sola remuneración.

Así entonces y aclarado los alcances del art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, no es difícil concluir que la única norma que regula sobre la composición del salario indemnizable viene siendo el art. 11 del DS Nº 1592, norma que, como bien advierte el Tribunal de Apelación incluye como parte del promedio indemnizable únicamente aquellos emolumentos que no signifiquen gastos motivados por la ejecución del trabajo, sino únicamente las retribuciones o contraprestaciones al trabajo efectivamente prestado, en tanto y en cuanto éstas revistan carácter de regularidad.

Corresponde aclarar que el carácter de regularidad que la norma señala no constituye una cláusula abierta orientada a incluir, en el promedio salarial, todo lo percibido por el trabajador, sino únicamente aquellas retribuciones o contraprestaciones al trabajo prestado por éste a favor del empleador con arreglo al art. 52 de la LGT.

En el marco del razonamiento anterior, se debe convenir que, al constituir el refrigerio una liberalidad del empleador, por regla general, tal provisión se la otorga en especie y, excepcionalmente, con la finalidad de otorgar al trabajador la posibilidad de elegir el refrigerio de su preferencia en algunos casos se prefiere la otorgación de tal refrigerio en efectivo, por lo que, mal podría constituirse como parte del promedio salarial por el sólo hecho de haberse acordado entregarse en efectivo".

Resolución del caso concreto:

Conforme refiere la jurisprudencia transcrita precedentemente, el bono de refrigerio, "(…) al tratarse de ingresos adicionales que se brindan a los trabajadores en el ejercicio propio de la relación laboral (…), no forma parte del salario promedio indemnizable o remuneración mensual, sino que constituye un ingreso adicional que se cancela al trabajador, cuando ejerce sus funciones de manera efectiva.

Pues por su naturaleza el bono de refrigerio, constituye "(…) una liberalidad del empleador, por regla general, tal provisión se la otorga en especie y, excepcionalmente, con la finalidad de otorgar al trabajador la posibilidad de elegir el refrigerio de su preferencia en algunos casos se prefiere la otorgación de tal refrigerio en efectivo, por lo que, mal podría constituirse como parte del promedio salarial por el sólo hecho de haberse acordado entregarse en efectivo."

Por consiguiente, lo determinado en la cláusula tercera del convenio Nº 002/2017 de 31 de julio de 2017 (fs. 12 a 14), se enmarca a las previsiones de los arts. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940 y 11 del DS Nº 1592, al determinar que no corresponde el pago del refrigerio a los trabajadores que tengan días de descanso, a los trabajadores que se encuentren en vacaciones o con compensaciones, a los que tengan bajas médicas, a los que tengan inasistencia y a los que se encuentras declarados en comisiones y otros.

Este último es el caso objeto del presente proceso, por consiguiente, no es evidente que se pueda considerar el indicado bono de refrigerio, como un derecho adquirido, al tratarse únicamente de un pago a los trabajadores que efectivamente están prestando su labor dentro de la entidad o empresa empleadora; mientras que en el caso, el demandante se encuentra declarado en comisión, desempeñando funciones ante la Federación Nacional de Trabajadores en Aseo de Bolivia "FENTRAB", conforme acredita la RM Nº 343716 de 11 de abril, que cursa a fs. 30 a 31, implicando con ello que no se ha incurrido en violación del art. 48-III de la CPE, porque el indicado bono de refrigerio, no forma parte de los salarios ni de los beneficios sociales.

Por otra parte, en aplicación de la indicada RM Nº 343716 de 11 de abril, que cursa a fs. 30 a 31, es evidente que el actor, se encuentra tutelado por el Fuero sindical establecido por el art. 51-IV de la CPE; empero este hecho, de ninguna manera permite ordenar el pago de un bono que se cancela a los trabajadores que prestan sus servicios de manera directa ante el empleador, pues éste se encuentra ejerciendo funciones, conforme ya se refirió en el párrafo que precede ante la "FENTRAB", entidad que se encuentra obligada a brindar a dicho integrante de la Federación, el correspondiente refrigerio, sea en especie o en efectivo.

Por último, se concluye que no se puede alegar que se hubiese vulnerado contra el actor, el principio de no discriminación, consagrado en el art. 48-II de la CPE; pues el hecho de no cancelar un bono de refrigerio, que se cancela a los trabadores que brinda efectivamente la prestación de servicio ante el empleador, respecto de un trabador que se encuentra declarado en comisión, porque, conforme se tiene establecido; este debe ser prestado o brindado por la Federación en la que actualmente brinda sus servicios, como emergencia de la declaratoria en comisión.

Es importante aclarar que el pago de los bagajes (entre los que se encuentran los bonos de refrigerio, transporte y otros), constituyen derechos adquiridos únicamente cuando se realiza de manera personal, efectiva y de manera directa, la prestación o el servicio al empleador; mientras que, éstos pierden esa característica, cuando el servicio o prestación es interrumpido por alguna razón, sea voluntaria o involuntaria, como son las vacaciones, las licencias, las faltas injustificadas, las declaratorias en comisión, y otros, en los que la actividad laboral queda suspendida para ese trabajador, porque deja de cumplir sus tareas o brinda su servicio para terceros, (como es el caso de la declaratoria en comisión). Por consiguiente, si bien el vínculo laboral y la remuneración subsisten, los bagajes no puede ser efectivizados, porque la persona se encuentra en otro lugar, ya sea, descansando (vacaciones, licencias o

faltas), o prestando servicios ante el mismo empleador u otra persona o entidad ante quien se le ha acreditado (en caso de declaratoria en comisión), lugar donde tiene derecho a ser beneficiado con ese bagaje, pero no a cargo del empleador, sino a cargo de la persona o entidad ante quien se acreditó y presta sus servicios en comisión.

Determinándose por ello que, en el caso, el Tribunal ad quem, no incurrió en violación de la aludida norma constitucional y menos del indicado principio de no discriminación, al haberse enmarcado su fallo, dentro de la normativa vigente, al establecer que no correspondía el pago del bene de refrigerio, si el actor no está prestando sus servicios para el empleador, por la declaratoria en comisión a favor de la Federación de trabajadores indicada líneas arriba.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación en el fondo, corresponde aplicar el art. 220-II del CPC-2013, por la permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 80 a 82, interpuesto por el demandante Pablo Calvimontes Matorres, contra el Auto de Vista Nº 040/2019 de 24 de enero de fs. 77 a 78, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, manteniéndolo subsistente, sin costas.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

666

Antonio Elvis Inarra Verastegui y otra c/ Norah Verástegui vda. de Quast
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 271 a 274, interpuesto por Antonio Elvis Inarra Verástegui y Teresa Amelia Mancilla Paz, contra el Auto de Vista N° 96/16 de 17 de agosto de 2016, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 269, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por los recurrentes contra Norah Verástegui Vda. de Quast; el memorial de respuesta, de fs. 276 a 278; el Auto Nº 382/2016 de 18 de octubre (fs. 279), que concedió el recurso; el Auto Nº 406/2016 de 28 de noviembre (281 vta.), que declara desierto el recurso; la SCP 0243/2018-S4 de 21 de mayo, que dispone la remisión del recurso de casación ante el Tribunal Supremo de Justicia; el Auto Nº 52/2019 de 25 de febrero (fs. 620), que ratifica la concesión del recurso; el Auto de 14 de marzo de 2019 (fs. 628), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 182/2015 de 24 de septiembre, de fs. 236 a 244, declarando improbada la demanda; salvando los derechos civiles que pudieran hacer valer, en la instancia respectiva.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Antonio Elvis Inarra Verástegui y Teresa Amelia Mancilla Paz, interpusieron recurso de apelación, de fs. 250 a 254; resuelto por el Auto de Vista N° 96/16 de 17 de agosto de 2016, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 269; confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificados con el Auto de Vista, los demandantes formularon recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista recurrido, carece de toda fundamentación y motivación, no resolvió todos los puntos apelados, que fueron expresados como agravios en el recurso presentado contra la Sentencia de primera instancia; y los agravios considerados no tienen una fundamentación adecuada, simplemente se hace una referencia de los mismos, incumpliendo

con lo señalado en la SCP 886/2016-S3 de 19 de agosto de 2016, que afirma, la obligación que tiene toda autoridad judicial y/o administrativa, de exponer las razones suficientes de la decisión que adoptan, al emitir una resolución, explicando claramente los motivos que sustentan su determinación.

En el recurso de apelación, se denunció la transgresión del art. 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT), que establece que el empleador demandado debe desvirtuar los fundamentos de la acción; empero, el Tribunal de alzada no ha señalado cuales fueron las pruebas que han desvirtuado la demanda; tampoco, vierte fundamento alguno sobre cuáles fueron las razones para llegarse a determinar una supuesta inexistencia de la relación laboral; de igual manera, el Tribunal ad quem, no se pronuncia sobre la incorrecta valoración de la prueba testifical, aludida como agravio en el recurso de apelación.

Se acusó en la apelación, incumplimiento del art. 156 del CPT, en sentido de que, si bien puede comparecer la demandada por medio de un apoderado, para absolver interrogantes de la confesión provocada, no puede hacerse cuando se trate de hechos personales; sin embargo, el Tribunal de alzada, indicó que no es evidente que las preguntas son personalísimas, sin especificar las razones de su afirmación; por otro lado, no se consideró el agravio de la apelación, referido a la violación del art. 182 inc. a) del CPT, que señala la presunción de la existencia de la relación laboral, salvo prueba en contrario, denunciando en la apelación que el Juez de la causa en la emisión de la Sentencia no señaló la razón o prueba por la cual, se estableció que no existió una relación laboral; pero, el Tribunal de segunda instancia, no se pronuncia al respecto.

Petitorio.

Solicita se emita un Auto Supremo anulando el Auto de Vista impugnado, como la Sentencia, disponiendo declarar probada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

El art. 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, determinando claramente la norma adjetiva, que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y resolución de ningún agravio expuesto en el recurso; además, de contener la resolución que se emita una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición asumida, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Juez de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación de analizar y resolver todos los agravios expuestos en los recursos de alzada sin discriminación alguna, apreciando y considerando el conjunto de la prueba acumulada al proceso, no pudiendo soslayar esta responsabilidad en la resolución de la causa.

Por ello, la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas, y la

motivación debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se confirma o se modifica un fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del acervo probatorio, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe cumplir en la resolución de todos los agravios expuestos en la apelación con los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un Juez o Tribunal omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, en la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan su fallo, por ello, las resoluciones judiciales deben ser debidamente motivadas.

En ese orden de ideas, la motivación de las resoluciones judiciales se constituye en un deber jurídico que hace al debido proceso, por el cual el Juez o Tribunal al resolver una causa, debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal; y, citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma; así lo entendió la SCP 0092/2012 de 19 de abril: "La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores..."; siendo la fundamentación parte de la motivación que debe contener toda determinación judicial, se ha establecido por este Tribunal en anteriores Autos Supremos emitidos, el Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), así como en el Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, que: "…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado"; estando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse en la respuesta precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

Conforme a estas apreciaciones, este Tribunal al contrastar el recurso de apelación, cursante de fs. 250 a 254, los agravios expuestos en él, con los fundamentos vertidos en el Auto de Vista y las infracciones acusadas en el recurso de casación; se tiene que, el Tribunal de alzada no otorga una respuesta motivada, razonada y con la debida fundamentación sobre los aspectos cuestionados en el recurso de apelación, y omite responder otros; ya que, el propio Tribunal ad quem, en la emisión del Auto de Vista recurrido, realiza en forma correcta un resumen de los argumentos vertidos en el recurso de apelación, identificando cuatro puntos de la parte apelante; sin embargo, en la parte que fundamenta y resuelve las dudas efectuadas por los apelantes, solo se dio una respuesta motivada respecto del punto 1 de la apelación; al resolver los puntos 2, 3 y 4, omite dar una respuesta razonable en la que se

explique a la parte apelante, por qué no son valederos sus argumentos, para llegar a determinar la confirmación de la Sentencia.

Conforme se puede apreciar del Auto de Vista, el Tribunal de alzada, al resolver la apelación interpuesta por el demandado, confirmó la Sentencia de primera instancia; señalando respecto de los agravios 2, 3, y 4 de la apelación (unificados en una sola consideración): "se observa que ante la comprobación de la existencia de la relación laboral la juez a-quo fundamente señalando las razones de la inexistencia de nexo laboral entre empleador y trabajador, enunciando los requisitos intrínsecos de una relación laboral de la existencia de subordinación y dependencia, prestación de trabajo por cuenta ajena y salario elemento que conforme el art. 158 del C.P.T. refiere que (se añade el texto del artículo). Llevando a cabo una fundamentación sobre el punto en específico, y las pruebas correspondientes que llevan a la convicción al Juez A-quo puesto que la existencia o no de la relación laboral determina la consideración de los puntos conexos al mismo, defecto no corroborado conforme al recurrente en el fallo apelado" (textual).

Refiriéndose posteriormente: "por otro extremo de la revisión de fs. 218 de obrados en relación a la preguntas personalísimas que habrían sido referidos por el apoderado de tal cuestionario se extrae que Alejandro Leónidas Nogales corrales en su calidad de confeso a nombre de la demandada no es evidente que fueren preguntas personalísimas y que solo ella podría confesar puesto que el confeso respondió y en algunos señalo las pruebas que robarían su confesión" (textual), (los errores de sintaxis y ortográficos provienen del texto original del Auto de Vista); siendo este todo el fundamento de la resolución, sin mayor consideración de los agravios expresados en el recurso de apelación.

En el recurso de apelación, se reclamó la errónea aplicación del art. 150 del CPT, referido a la inversión de la prueba, debiendo ser la parte empleadora quien demuestre que no existió una relación laboral, no se analizó este aspecto; se cuestionó también, errónea valoración de la prueba testifical, indicando que atestaciones y que hechos o circunstancias demostrarían; temática que no se menciona en el Auto de Vista recurrido; también se omite analizar el art. 182 del CPT, aludido como vulnerado y/o erróneamente aplicado, como agravio de la apelación, cuestionamiento que forma parte del resumen efectuado en el Auto de Vista en el primer considerando, pero se omite su análisis en las consideraciones de los agravios realizada por el Tribunal de apelación.

El Tribunal de alzada, omitió efectuar un análisis razonable en el que explique a la parte apelante (ahora recurrente), por qué no son valederos los argumentos de su apelación, explicar cuál el criterio para concluir el por qué la prueba testifical aludida, no es relevante para llegarse a determinar la existencia de una relación laboral entre los actores y la demandada; por lo cual, el Tribunal de alzada incurrió en una falta de motivación y fundamentación por no absolver las dudas planteadas en apelación; y cuando no consideró y debido a la falta de consideración y decisión de todos los agravios vertidos en la apelación, se vulneró el principio de congruencia en cuanto a la concordancia que debe existir entre los fundamentos planteados y los resueltos, denominada incongruencia citra petita, conocida como la omisión en la que se incurre cuando el juzgador o tribunal no se pronuncia sobre alguno de los pedimentos que le han sido planteados, al no darse respuesta a lo cuestionado por el apelante, siendo una obligación del Tribunal de alzada otorgar una respuesta, ya sea dando curso o negando la solicitud, cuestionamiento o duda planteada en la apelación, con

un fundamento sostenible, dentro lo que corresponda en derecho, las garantías constitucionales, y la búsqueda y procura de la realización de la justicia material.

En ese entendido, la determinación que asuma este Tribunal no puede ser otra que anular el Auto de Vista recurrido, para que el Tribunal de alzada adecue su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, garantizando el debido proceso, la congruencia y la fundamentación; para que el justiciable tenga certeza de que la decisión asumida es la correcta y se acomoda a la normativa vigente; explicando la manera en que se opera la adecuación lógica del supuesto de derecho a la situación subjetiva del particular; para cuyo efecto corresponde señalar con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista, en el caso, las que llevaron a concluir porque entre la relación sostenida entre los actores y la demandada, es o no una relación laboral; respondiendo todos los agravios expresados en el recurso de apelación.

Al respecto la SCP 682/2014 de 10 de abril, señaló: "La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: '«Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…»'" (las negrillas son agregadas).

Otra de las finalidades que hace a la exigibilidad de una resolución motivada, es la de garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión, por los tribunales superiores que conozcan y resuelvan los correspondientes recursos; dicho de otro modo; el Tribunal de alzada, como en este caso, debe resolver de manera fundamentada todos los agravios expresados en la apelación, para que el Tribunal de casación, pueda revisar y expresar un adecuado criterio; permitiendo a las partes procesales conocer las razones en que se fundamentan las decisiones.

Conforme a estas consideraciones, se hace imperiosa la anulación de obrados para salvar esta situación pues, no se trata de la búsqueda de la perfección procesal sino, en definitiva, se trata de una correcta forma de impartir justicia, habida cuenta que no se cumplió con norma expresa, añadida precedentemente, dejando en incertidumbre al administrado, respecto de los alcances del Auto de Vista revocatorio; la SC 0444/2011-R de 18 de abril, señaló: "...la nulidad consiste en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos, formas o procedimientos que la Ley procesal ha previsto para

la validez de los mismos; a través de la nulidad se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso (…) la autoridad jurisdiccional debe observar y está obligada a cumplir las reglas que el legislador ha establecido para la tramitación de los procesos, asegurando el derecho al debido proceso y el principio de la seguridad jurídica"; en ese entendido, se establece que el Tribunal de alzada, ha obrado incorrectamente, fuera del marco de la pertinencia establecida en el art. 265-I del CPC-2013; por ello, corresponde resolver aplicando el arts. 105 parágrafo II en su primera parte y 220.III.1.c) del CPC-2013, en virtud a la permisión remisiva dispuesta por el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 96/16 de 17 de agosto de 2016, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 269; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

Sin multa por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

667

Ariel Rodríguez Cruz c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de derechos laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 84 a 85, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC), a través de Mateo Cussi Chapi, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca Alcalde del GAM de Cobija, contra el Auto de Vista Nº 147/18 de 19 de noviembre de 2018 de fs. 80 y vta., pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso social de pago de derechos laborales interpuesto por Ariel Rodríguez Cruz contra la entidad municipal recurrente; el Auto N° 44/19 de 12 de marzo de 2019 de fs. 89 vta., que concedió el recurso; el Auto de 27 de marzo de 2019 de fs. 98 y vta., que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Ariel Rodríguez Cruz y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 425 017 de 25 de octubre de 2017 de fs. 63 a 65 y vta., que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 29 a 30; disponiendo que el GAMC demandado, cancele a favor de la parte actora, la suma de Bs33.574 (Treinta y tres mil quinientos setenta y cuatro 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización y subsidio de frontera, por el tiempo de trabajo de 2 años y 10 meses.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAMC interpuso recurso de apelación de fs. 69 a 70; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 147/18 de 19 de noviembre de 2018 de fs. 80 y vta., pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAMC formuló recurso de casación de fs. 84 a 85 y vta., señalando lo siguiente:

1.- Existiría una violación del art. 108-1-2 de la Constitución Política del Estado (en adelante CPE), por que el Tribunal de apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera muy minuciosa las leyes que señalan los demandantes, "…porque, no solo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y

obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos…" (Textual), debiendo respetarse y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, como son la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, la Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió la parte actora, al suscribir el contrato de consultoría en línea, presentados.

2.- De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la CPE, que establece: "I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina. II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios" (Textual), señaló que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la CPE, para ambas partes del proceso, no como en el presente caso, solo respecto de la parte demandante que trabajó bajo contratos de consultoría en línea permitidos por la Ley 1178 de Administración y Control Gubernamental "…documentos que COMPRUEBAN la MODALIDAD DEL CONTRATO CON QUE TRABAJÓ el ACTOR, y se COMPRUEBA LA CONCLUSIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL, entonces NO se encontraba bajo las previsiones de la Ley 321 de 18/12/12" (Textual).

3.- No correspondería el pago de indemnización; ya que, de la cláusula del contrato de personal de consultor en línea, establece una remuneración mensual a favor del contratado y que el mismo habría fenecido; por lo que, el trabajador no se encontraría sometido a la Ley General del Trabajo; observando también la sentencia de ser ultrapetita.

4.- Hace mención a la Ley N° 321, que fue incorporada a la Ley General del Trabajo a las trabajadoras y trabajadores salariados PERMANENTES y no así a los eventuales o no permanentes; por lo que, en el presente caso el demandante no era personal asalariado permanente como exige la ley; ya que, estaba sujeto a contrato de consultor en línea, a plazo fijo, mismo que estaría sujeto a los arts. 4 y 6 del Estatuto del Funcionario Público.

5.- Se ordenó erróneamente el pago del subsidio de frontera de la gestión 2013 a 2015, aspecto que atenta contra los intereses económicos de la institución, por lo que pide se tome en cuenta que se trata de un consultor y que no le corresponde el pago de beneficios.

Petitorio.

Solicitó se case o modifique el Auto de Vista 147/18 de 19 de noviembre de 2018, recurrido.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación en el fondo, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la violación acusada del art. 108-1-2 de la CPE; corresponde señalar que dichos preceptos constitucionales establecen de manera clara, cuál es el deber que se tiene respecto de la normativa que rige nuestro Estado, conocerla, cumplirla y hacerla cumplir, así como el deber sobre los derechos reconocidos por la norma suprema; sin embargo, la entidad recurrente, no estableció en forma específica que precepto que rige nuestro Estado, hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada en la emisión del Auto de Vista recurrido; no indicó la interpretación errónea o

aplicación indebida de la normativa actual; ni detalló que preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación, o si contiene disposiciones contradictorias; al contrario, indicó de manera general que, es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin inferir que fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraría el art. 108-1-2 de la CPE, arguyendo que debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público y la Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar que preceptos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica, sobre qué disposición legal, no se hubiese cumplido, o que razonamiento del Tribunal de alzada fuese contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones, este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra ley fundamental por parte del Tribunal de alzada.

2.- Respecto a la omisión de aplicar el art. 119 de la CPE; la entidad recurrente no señaló el por qué o cómo se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, y que no hubiese aplicado en forma imparcial este precepto, sin colegir que fundamento del Tribunal de alzada o decisión que haya asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional; siendo una obligación de quien recurre de casación, citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que consideró vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Así también, la entidad recurrente solo refirió que el actor no estaría sometido a la Ley N° 321, sin exponer la razón o la hipótesis de esa afirmación.

Debe considerarse que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; aspectos que, imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en el fondo, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude, y no solo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; en ese sentido, se tiene infundado este argumento traído en casación.

3.- Con relación a que no corresponde el pago de la indemnización; ya que el contrato de consultor en línea habría fenecido, el Tribunal Supremo de Justicia ha señalado en su uniforme jurisprudencia que, la apreciación y valoración de la prueba por los Jueces de instancia, es incensurable en casación; entonces, si se pretende que esta Sala revise y revalore excepcionalmente las cláusula del contrato fenecido y del pago mensual aludido, la entidad recurrente se encuentra obligada no solo a identificar claramente cuáles serían esas documentales y a que fojas cursarían en el expediente, tiene el deber ineludible de

fundamentar de manera precisa y concreta las causas que dieron lugar al error de hecho o de derecho en la apreciación de dicha prueba, en la que incurrió el Tribunal de alzada de acuerdo a lo exigido por el art. 271-I del Código Procesal Civil (en adelante CPC-2013), que textualmente señala: "…Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial." (Textual); no siendo suficiente la simple mención imprecisa de la prueba que hubiese sido erróneamente apreciada; sino, demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que se acusa, lo que en los hechos no sucedió; en ese sentido, también se tiene infundado este argumento.

4.- Respecto a que la Ley N° 321, no es aplicable porque el demandante trabajó eventualmente, corresponde citar la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, que en su art. 1-I, establece: "Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo" (Textual), también el mismo artículo, de manera expresa señala las excepciones a este determinación en su parágrafo II: "Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional" (Textual), a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tenían la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y el DS N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la misma Ley mencionada.

Evidentemente la norma mencionada en su literalidad hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", lo que haría comprender a primera vista que su alcance sólo sería -con las excepciones concretas anotadas en la misma Ley-, para aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem, y no sería aplicable para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, la interpretación de la mencionada norma no debe ser realizada sólo bajo el método literal o gramático, sino bajo los métodos teleológico, sistemático y fundamentalmente bajo los principios protectores del derecho laboral, en el caso, bajo principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, entre estos esta, el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-II de la CPE, la jurisprudencia constitucional en su SCP N° 177/2012 de 14 de mayo, ha desarrollado el marco constitucional y doctrinal concerniente al derecho del trabajo y su relación con la estabilidad laboral, refiriéndose a los principios informadores que lo regulan, entre ellos: "El principio protector. Considerado como el principio básico y fundamental del Derecho del Trabajo con sus tres reglas o criterios, a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; b) La regla de la norma favorable, según la cual aparecieran dos o más normas aplicables a la misma situación jurídica, se aplicará la que resulte más favorable al trabajador; c) La regla de la condición más

beneficiosa según la cual, ninguna norma debe aplicarse si esta tiende a desmejorar las condiciones en que se encuentra el trabajador, pues la idea es de que en materia laboral las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa"; así también, el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar (…)", señalando el referido DS Nº 28699, en el párrafo decimosegundo de su parte considerativa, como introducción que lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, es: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país" (Resaltado añadido), este mecanismo de evasión fue considerado por el asambleísta al dictar la Ley N° 321, mediante el art. 3 de las Disposiciones Finales de la misma norma, dispuso: "Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente".

En ese sentido, debe quedar establecido que, si bien la norma anotada refiere evidentemente en su contenido el término "trabajadores permanentes", al estar relacionado dicho término a las tareas, oficios u ocupaciones calificadas como tales, su apropiación debe ser en el marco de lo estatuido en la Resolución Administrativa N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que para una correcta y uniforme aplicación de la normativa vigente en materia laboral, precisó la definición de tareas propias y permanentes, y las no permanentes de la empresa. Así, señaló que las primeras, son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; y las segundas, son aquellas que si bien están vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose luego entre otras las siguientes: tareas de suplencia por licencias, bajas médicas, descansos legales, tareas por necesidades de temporada, exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, tareas por cierto tiempo, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, entre otras.

Por ello se puede concluir que, si bien la Ley N° 321 refiere en su artículo primero "trabajadores permanentes", ello no puede estar supeditado a la sola acreditación de la temporalidad o plazo establecido en el contrato, memorándum, orden de servicio, u otro tipo de documento utilizado por el empleador en su relacionamiento con el trabajador, sino a la verdad material y sus circunstancias.

Además, el art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", existiendo en esta disposición dos situaciones que no están permitidas respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, y otra la que no permite contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora; y, en cuanto a la primera prohibición el art. 2 Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, indica "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", de tal manera, para que pueda ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a trabajador permanente, debe existir más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; es decir que, esta conversión se efectiviza a partir del tercer contrato, como señala la Sentencia Constitucional Plurinacional 134/2014 de 10 de enero, en una de las sub reglas de su contenido: "Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo (DL 16187); es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido"; por consiguiente, conforme a lo establecido en la normativa y los alcances de la misma en la jurisprudencia precedentemente referida, en el caso de autos corresponde la conversión de contrato temporal o a plazo fijo a indefinido, en razón de que, el actor sostuvo una relación laboral de más de dos contratos, conforme consta de la prueba aportada cursante de fs. 1 a 26, de 34 a 40 y de 49 a 54 de obrados, no pudiendo considerarse al trabajador demandante en eventual.

5.- En cuanto a ordenarse erróneamente el pago del subsidio de frontera, sin tomar en cuenta que el demandante trabajó bajo un contrato individual de consultoría, corresponde abordar el artículo 12 del Decreto Supremo Nº 21137 de fecha 30 de noviembre de 1985, que sustituyó el bono de frontera con el "subsidio de frontera", que regula: "(Subsidio de frontera). Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas" (Textual).

Se advierte entonces que, la condición básica para que proceda el pago de este derecho laboral, es que: "el lugar de trabajo se encuentre dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales"; puesto que, este derecho tiene por objeto precautelar la integridad territorial de nuestro Estado; por ello es que, se incentiva a todo trabajador que preste servicios en las fronteras de nuestro país, con el pago de este derecho adquirido, sea en el ámbito público o al sector privado, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos (eventuales, indefinidos, a plazo fijo u otros).

Por los antecedentes del proceso, se demuestra que el demandante trabajó en el GAMC, mismo que se encuentra dentro de los 50 Km. de la frontera con la República Federativa del Brasil, correspondiéndole el subsidio de frontera, en aplicación de los principios de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de los derechos conforme determinan los arts. 48-III-IV de la CPE y 4 de la LGT, correctamente concedido en Sentencia y ratificado en el Auto de Vista recurrido, no siendo por tanto evidente que, se hubiese incurrido en errónea interpretación de la norma acusada como intenta hacer ver la entidad recurrente,

pretendiendo deslindar una responsabilidad consolidada y reconocida en favor del trabajador por imperio de las normas citadas supra, que solamente exige que la institución empleadora se encuentre el lugar fronterizo.

A todo lo expuesto debemos añadir a manera de aclaración que, las determinaciones que asumen los impartidores de justicia están apegadas a la normativa laboral vigente, y no pueden ocasionar el daño económico al Estado tantas veces aludido, al tutelar y otorgar derechos laborales que fueron reconocidos e impuestos por el propio Estado, a través de la normativa vigente.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija de fs. 84 a 85 y vta.; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 147/18 de 19 de noviembre de 2018 de fs. 80 y vta., pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

669

Universidad Evangélica Boliviana c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 148 a 150 vta., interpuesto por el SERVICIO NACIONAL DEL SISTEMA DE REPARTO “SENASIR”, a través de su representantes Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el Auto de Vista Nº 136 de 11 de septiembre de 2011, de 133 a 134, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de extinción de obligaciones sociales de largo

plazo por prescripción, seguido por la UNIVERSIDA EVANGELICA BOLIVIANA, contra la entidad recurrente, la respuesta de fs. 154 vta.; el Auto de 14 de octubre de 2019, de fs. 155, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar los arts. 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro del plazo de ocho días, previsto por el art. 210 del CPT, porque se notificó a la entidad recurrente el miércoles 18 de septiembre de 2019 (fs. 136), con el Auto de Vista N° 136 de 11 de septiembre de 2011 que REVOCÓ el Auto de 19 de julio de 2019; y presentó el recurso objeto de análisis, el 30 de septiembre de 2019 (fs. 148 a 150 vta..), cumpliendo el art. 273 del CPC-2013.

2.- Se identificó la resolución emitida por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, ahora recurrida, identificando los folios en los que se encuentra dentro del expediente, cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Examinando detenidamente el recurso de casación en el fondo de fs. 148 a 150 vta., se tiene sobre los antecedentes del proceso, el Juez Noveno de Partido y Seguridad Social de la Capital del Departamento de Santa Cruz, dictó Auto de fs. 92 vta., por la que rechaza la demanda de extinción de obligaciones a la Seguridad Social a largo plazo por prescripción.

Resolución que fue recurrida de apelación por la UNIVERSIDAD EVANGELICA BOLIVIANA de fs. 112 a 114.; recurso que mereció el Auto de Vista N° 136 de 11 de septiembre de 2019 cursante a fs. 133 a 134, por el cual la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz REVOCO el Auto de fs. 92 vta. y dispone que el Juez A quo dicte nueva resolución admitiendo la demanda de extinción de obligaciones a la seguridad social a largo plazo por prescripción e imprima el trámite correspondiente hasta pronunciar resolución.

De los antecedentes mencionados y en contraste con el expediente, se hace necesario previamente señalar, sobre los límites del principio de impugnación y de las resoluciones que pueden ser objeto del recurso de casación bajo la óptica del Código Procesal Civil.

Este Tribunal a través de diferentes AASS entre ellos el Nº 751/2017 de 18 de julio, en cuanto a las resoluciones que admiten recurso de casación ha consolidado la línea jurisprudencial en sentido que: "Sobre el tema en cuestión, preliminarmente corresponde señalar que, si bien el principio de impugnación se configura, como principio regulador para

los recursos consagrados por las leyes procesales con la finalidad de corregir, modificar, revocar o anular los actos y resoluciones judiciales que ocasionen agravios a alguna de las partes, por principio constitucional todo acto jurisdiccional es impugnable, sin embargo no es menos evidente, que ese derecho no es absoluto para todos los procesos e instancias, debido a que este se encuentra limitado, por la misma Ley, ya sea, por el tipo de proceso o por la clase de Resolución tomando en cuenta la trascendencia de la decisión, sin que ello implique afectar el derecho de las partes, sino de la búsqueda de una mayor celeridad en las causas que se tramitan.

Sobre el tema el art. 250.I del Código Procesal Civil señala: "I.- Las resoluciones judiciales son impugnables salvo, disposición expresa en contrario" norma que otorga un criterio generalizado para el tema de recursos, orientando en sentido de que las resoluciones judiciales son impugnables, salvo que la norma lo prohíba en contrario, ahora en consonancia con lo referido, en cuanto al recurso de casación el art. 270.I del Código Procesal Civil es claro al establecer: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", la norma en cuestión en cuanto al recurso de casación establece de forma explícita su procedencia para dos casos, 1.- Contra Autos de Vista dictados en procesos ordinarios y 2.- En los casos expresamente establecidos por Ley.

Se debe entender que cuando el Legislador ha establecido la procedencia del recurso de casación contra Autos de Vista dictados en procesos ordinarios, su intencionalidad ha sido, que este Máximo Tribunal de Justicia uniforme jurisprudencia de acuerdo a las atribuciones establecidas en el art. 42 núm. 3) de la Ley 025, en aquellos casos de trascendencia a nivel nacional; entonces bajo esa directriz, el recurso de casación únicamente procederá contra autos de vista que resolvieren la apelación contra autos definitivos, autos de vista que resolvieren recursos de apelación contra sentencias y en los casos expresamente establecidos por Ley, siendo viable únicamente dentro de un proceso ordinario y no así para otros casos.

A los efectos de tener un entendimiento certero se debe aclarar que se entiende por Auto definitivo, sobre la definición de este tipo de Resolución la SC 0092/2010-R ha orientado: "La distinción entre autos interlocutorios simples o propiamente dichos y autos interlocutorios definitivos (Canedo, Couture), radica principalmente en que "los últimos difieren de los primeros en que, teniendo la forma interlocutoria, cortan todo procedimiento ulterior del juicio, haciendo imposible, de hecho y de derecho, la prosecución del proceso. Causan estado, como se dice en el estilo forense, tal cual las sentencias" y conforme orienta el art. 211 de la Ley 439 -son aquellos que ponen fin al proceso-, de lo que se puede inferir que el Auto definitivo es aquella Resolución que corta todo procedimiento ulterior, impidiendo la prosecución de la causa y haciendo que el juzgador pierda competencia, concluyendo que para una Resolución como ser auto interlocutorio sea catalogado como definitivo, debe contener uno de esos presupuestos, entonces se deberá analizar la naturaleza de la Resolución.

Vale aclarar que lo expuesto no resulta una regla absoluta, en el entendido que el legislador ha establecido prohibiciones expresamente establecidas por Ley; es decir que ha generado un candado jurídico, para la inviabilidad o improcedencia del recurso de casación dentro de procesos ordinarios, como ser lo determinado en el art. 113.II, 248.II del Código Procesal Civil (casos de declararse la inactividad procesal) entre otros, que pese a tener esa

calidad de autos definitivos son inimpugnables de casación, y para el caso de autos de vista que resolvieren sentencia es inviable el recurso de casación en los procesos ordinarios que derivaren de resoluciones dictadas en proceso extraordinarios, art. 270.II del referido Código.

De la citada línea jurisprudencial se desprende que existen ciertos casos en los cuales pese a ser una resolución de carácter definitivo (auto definitivo) no admite impugnación vía recurso de casación, como se dijo por el candado jurídico que la Ley determina, tal el caso de lo establecido en el art. 113.II de la Ley 439, limitación de impugnación que también es extensiva al caso determinado en el art. 113.I del Código Procesal Civil, es decir cuando la demanda es declarada por no presentada (por no haberse subsanado la demanda en el plazo fijado por la autoridad jurisdiccional), debido a que este tipo de resoluciones también es catalogada como una de carácter desestimatoria de demanda.

Por lo que, realizando el cotejo de la doctrina aplicable y el art. 113.I.II del Código Procesal Civil, relacionada concretamente a la resolución denegatoria de demanda planteada, por la naturaleza jurídica de la resolución, ya no tiene la posibilidad de plantear el recurso de casación conforme a los fundamentos señalados en la presente resolución.

Del trámite del recurso de casación en este Tribunal Supremo, conforme a lo configurado por el art. 277 del Código Procesal Civil, que de forma textual señala: "I. Recibidos los obrados, el Tribunal Supremo de Justicia, bajo responsabilidad, dentro de un plazo no mayor de diez días, examinará si se cumplieron los requisitos previstos por el artículo 274 del presente Código y de no ser así, dictará resolución declarando improcedente el recurso, en cuyo caso se tendrá por ejecutoriada la resolución recurrida para su consiguiente cumplimiento por el inferior".

Conforme a lo expuesto, en la doctrina aplicable y los antecedentes del proceso, este Tribunal previo sorteo, realiza un análisis por memorizado del recurso y todo el proceso, en ese trabajo intelectivo este Tribunal ha podido observar que:

El Juez Noveno de Partido y Seguridad Social de la Capital del Departamento de Santa Cruz, dictó Auto de fs. 92 vta., por la que rechazó la demanda de extinción de obligaciones a la seguridad social a largo plazo por prescripción; resolución que fue recurrida de apelación por la UNIVERSIDAD EVANGELICA BOLIVIANA de fs. 112 a 114; recurso que mereció el Auto de Vista N° 136 de 11 de septiembre de 2019 cursante a fs. 133 a 134, por el cual la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, REVOCÒ el Auto de fs. 92 vta.; disponiendo que el Juez A quo emita nueva resolución, admitiendo la demanda de extinción de obligaciones a la seguridad social a largo plazo por prescripción e imprima el trámite correspondiente hasta pronunciar resolución; aspecto que significa que no se corta procedimiento ulterior y no pone fin al litigio.

En todo caso, y realizando una interpretación de la normativa jurídica contenida en el art. 113-II del CPC que señala:" Si fuere manifiestamente improponible, se la rechazará de plano en resolución fundamentada. Contra el auto desestimatorio sólo procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo sin recurso ulterior. En caso de revocarse la resolución denegatoria, el Tribunal superior impondrá responsabilidad a la autoridad judicial inferior"; de manera integral dentro del contexto de las demás normas citadas previamente, debe comprenderse que el efecto de la apelación interpuesta contra una desestimación o rechazo de la demanda, procederá únicamente cuando dicha demanda se desestimó por el Juez de instancia sin recurso ulterior, por cuanto, como se señaló precedentemente, al haber sido

rechazada y posteriormente revocada por el Tribunal de Apelación, el proceso no concluye, sino más bien, continúa con su tramitación. Criterio no aplicable, al contrario, cuando dicha destinación hubiese sido confirmada por el de Alzada, en ese caso, corta todo procedimiento y pone fin al litigio, corresponderá dependiendo de la naturaleza del proceso el recurso de casación contra el auto de vista definitivo, porque ahí se pone fin al litigio y corta todo procedimiento posterior, habida cuenta que, en el primer caso, mientras la desestimación no se hubiere declarado probada, constituiría únicamente una mera pretensión del demandado.

Tomando en cuenta lo expuesto, nuestro ordenamiento jurídico no hace permisible el recurso de casación, contra este tipo de resoluciones; en consecuencia, corresponde dictar Resolución conforme determina el art. 220.I núm. 3) de la Ley 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, ejerciendo la facultad conferida por el artículo 42.I núm. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial de fecha 24 de junio de 2010 y en aplicación del art. 220.I núm. 3) del Código Procesal Civil se declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo de fs. 148 a 150 vta., interpuesto por el SERVICIO NACIONAL DEL SISTEMA DE REPARTO, a través de su representantes Sergio Osvaldo Claros Araoz, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el Auto de Vista Nº 136 de 11 de septiembre de 2011, de 133 a 134. Sin costas ni costos.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

670

Mihael Gerardo Fiorilo Vacaflor c/ Instituto Tecnológico del Sur
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 327 a 329 vta., interpuesto por Ibon Martha Morales Rojas de Ortega en representación de María Elizabeth Arandia Zambrana de Gómez, Rectora del INSTITUTO TECNOLÓGICO DEL SUR, contra el Auto de Vista Nº 107/2018 de 16 de agosto, cursante de fs. 317 a 323, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal

Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por Mihael Gerardo Fiorilo Vacaflor contra el Instituto recurrente; traslado de fs. 330; respuesta de fs. 335 a 336; Auto que concede el recurso de fs. 337; Auto de fs. 345 y vta. de 12 de marzo de 2019, que admite el recurso de casación; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 202/2015 de 30 de diciembre

Tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emite la Sentencia Nº 202/2015 de 30 de diciembre, cursante de fs. 288 a 292, que declara probada la demanda de fs. 3 a 5 vta.; ordenando el pago por el tiempo de trabajo de 4 años, 11 meses y 17 días, de Bs38.561,63.- (Treinta y ocho mil, quinientos sesenta y uno 63/100 bolivianos), correspondientes a desahucio, indemnización, aguinaldo 2009 y 2010, duodécimas de aguinaldo 2011 y bono de antigüedad, restando los montos parciales ya percibidos, más actualización y multa del 30% de conformidad al Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, a calcularse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista Nº 107/2018 de 16 de agosto

Interpuesto el recurso de apelación por Ibon Martha Morales Rojas de Ortega en representación de María Elizabeth Arandia Zambrana de Gómez, Rectora del INSTITUTO TECNOLÓGICO DEL SUR (fs. 295 a 301), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 107/2018 de 16 de agosto, cursante de fs. 317 a 323, confirma en parte la Sentencia impugnada, aumentando el monto a pagar por concepto de bono de antigüedad y ordenando el pago de Bs39.309,30.- (Treinta y nueve mil, trescientos nueve 30/100 bolivianos), más multa y actualización conforme al art. 9 del DS Nº 28699, sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Ibon Martha Morales Rojas de Ortega en representación de María Elizabeth Arandia Zambrana de Gómez, Rectora del INSTITUTO TECNOLÓGICO DEL SUR, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 107/2018 de 16 de agosto, con los siguientes argumentos:

a) Error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba. El Auto de Vista refiere que la prueba testifical fue debidamente tachada y que, en todo caso, no puede suplir las pruebas documentales que fueron solicitadas mediante conminatoria conforme al art. 160 del Código Procesal del Trabajo (CPT); además que, con relación a la presunción de certidumbre, en mérito al art. 182 del citado CPT, opera a favor del trabajador considerando que la prueba no se encuentra en su poder y obliga a aportarla al empleador que la tiene.

Lo señalado por el Tribunal de apelación, vulnera los principios de igualdad y seguridad jurídica de las partes; debió fundar su decisión de manera objetiva e imparcial, tomando en cuenta el principio de verdad material, debió ponderar todos los antecedentes fácticos y pruebas adjuntas, de cargo y de descargo.

Sobre la conminatoria y el principio de presunción de certidumbre, las mismas no son absolutas, caso contrario implica vulneración de los derechos a la defensa y a la igualdad de las partes.

b) Errada determinación del monto del salario promedio indemnizable. El Tribunal de apelación, confirmó el sueldo promedio indemnizable de Bs3.150.- (Tres mil, ciento cincuenta bolivianos), considerando la no presentación de las planillas, sin considerar la prueba de descargo con la que se acredita la verdad sobre el sueldo que percibía el demandante, Bs2.500.- (Dos mil, quinientos bolivianos), conforme consta en los comprobantes de pago de salarios de fs. 124 y fs. 217 a 219.

c) Omisión de pruebas a momento de considerar los pagos a cuenta por concepto de indemnización. Consta a fs. 220 y 221, los Recibos Nº 006716 y Nº 073974, el pago de indemnización de las gestiones 2007 y 2008 y a fs. 119, el pago de las duodécimas de indemnización de la gestión 2009; empero, estas pruebas documentales que no fueron consideradas en apelación y deben ser necesariamente descontados de la liquidación final, por lo que es obligación del Tribunal de casación, subsanar este aspecto, caso contrario, el demandante estaría percibiendo pago doble de los mismos.

d) No corresponde el pago del desahucio. El Auto de Vista otorga el pago del desahucio como si el demandante hubiese sido despedido intempestivamente, sin considerar la prueba de fs. 222, consistente en una Comunicación Interna, en la que el actor refiere textualmente que solicite al Rectorado la cancelación de estos días por cambio de trabajo, de Asesor Externo, hasta concluir con las entregas de actas del Servicio Departamental de Educación (SEDUCA), por lo que el trabajador, por voluntad propia aclara que deja la institución y será simplemente un asesor externo, siendo ésta una confesión espontánea conforme al art. 154 del CPT; además, el actor nunca hizo referencia alguna en su demanda, a la existencia de despido intempestivo, sino únicamente a la falta de pago de salarios, pero ese extremo, no fue acreditado, no cursa en el expediente ninguna nota enviada al empleador, en la que se indique que se acoge al despido por falta de pago de salarios y tampoco una nota de reclamo ante la Jefatura Departamental del Trabajo.

Petitorio.- La institución demandada solicita casar el Auto de Vista impugnado y en el fondo, se declare que los salarios reclamados fueron debidamente y que el motivo de la desvinculación laboral, no fue atribuible al INSTITUTO TECNOLÓGICO DEL SUR, por lo que no corresponde el pago de desahucio; y, en consecuencia, que se practique una nueva liquidación descontando esos ítems.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre la verdad material

El principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP), en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: "…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran

impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; en ese sentido, dicho principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

Sobre el error de hecho y derecho en la valoración de la prueba

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1.286 del Código Civil (CC) y en el art. 145.II del Código Procesal Civil (CPC), debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, siendo incensurable en casación; excepcionalmente, podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271.I del citado CPC, que textualmente señala como causal de casación: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"; la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones, demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", página 157, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico" y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la Ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, bajo pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos” (Auto Supremo 230/2016 de 3 de agosto, Resúmenes de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, Gestión 2016, página 196).

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48.I señala: “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, en su parágrafo II establece “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece “quien afirma un hecho debe probarlo”; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del CPT, establece que, en todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma Ley procesal laboral, establece que en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, presunción “juris tantum”, que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

Sobre la indemnización y el salario promedio indemnizable

El instituto de la indemnización es un derecho previsto en el art. 48. I, II y II de la CPE; consiste en la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral que se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. En ese sentido, el art. 13 de la LGT, establece que cuando fuere retirado el empleado u obrero, por causa ajena a su voluntad, el patrono estará obligado a indemnizarle por tiempo de servicios.

Por su parte el art. 1 del Decreto Supremo (DS) Nº 110 de 1 de mayo de 2009, prevé que: “El presente Decreto Supremo tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y trabajadores, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo de que fueran objeto o presentada su renuncia voluntaria, toda vez que el pago de la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido”.

Ahora bien, en cuanto salario promedio indemnizable, el art. 19 de la Ley General del Trabajo (LGT), establece: “El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses”. Por su parte, el art. 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, dispone: “El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate.

El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo”.

Sobre la renuncia o retiro voluntario, despido indirecto y la falta de pago de sueldos

Para el análisis del caso concreto resulta pertinente considerar la jurisprudencia contenida en la Sentencia Constitucional (SC) Nº 0479/2006-R de 19 de mayo, que refiere “…Abandono del cargo.- No siempre el trabajador resuelve disolver el contrato de trabajo y liberarse de las obligaciones que él le imponía mediante un acto jurídico (renuncia expresa). A veces esa actitud se colige de uno o varios hechos con consecuencias jurídicas; por ejemplo, el abandono del trabajo, lo cual pese a la irregularidad de la conducta que denota, también produce efecto disolutorio. La doctrina distingue, al efecto el “abandono-incumplimiento” y el “abandono renuncia”. El primero consiste en una violación a los deberes que impone el contrato. En cambio, el segundo, abandono renuncia, aunque se manifiesta también en inasistencia al empleo, exterioriza una decisión de no reintegrarse a él (dándolo por disuelto). Se produce por la no concurrencia al empleo por tiempo prolongado, haber aceptado otro con el mismo horario que el anterior, haberse mudado a una localidad muy distante, etc. El comportamiento del trabajador revela inequívocamente su decisión de disolver la relación jurídica. Se dan, por tanto, dos clases de renuncia: a) la declarada formalmente como tal y comunicada; y, b) la que surge del comportamiento observado (renuncia tácita).

En cuanto al despido indirecto, la falta de pago oportuno de sueldos, constituye una causal de retiro indirecto; el art. 2 del Decreto Supremo de 9 de marzo de 1937, establece que en caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él, entendiendo por ello que se produce el despido indirecto del trabajador; así también, dicho despido indirecto, se configura en función a que por culpa atribuible al empleador que incita y obliga al trabajador a tomar decisiones como consecuencia de la alteración de condiciones de la relación laboral, modifica de manera sustancial la armonía de la actividad laboral; en consecuencia, las casuales de la existencia de un despido indirecto, son precisamente el cambio de horarios de trabajo, reducción de salario, traslado del trabajador a un cargo o puesto de trabajo inferior o impago del salario, e inclusive hasta el traslado del lugar de trabajo, es decir, toda aquella situación que modifique las condiciones bajo las cuales el trabajador aceptó el trabajo y el empleador ofreció el trabajo.

Sobre el desahucio

El art. 16 de la citada LGT, determina las causales por las que procederá el despido de un trabajador, no debe perderse de vista que la norma citada señala claramente que si el trabajador incurre en una de sus previsiones “No habrá lugar a desahucio ni indemnización...”. Por otra parte, dicha disposición debe ser interpretada en relación con el art. 13 del mismo

texto legal, que establece que “Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios...”.

Si bien la normativa laboral protege y tutela las relaciones de trabajo y al trabajador, no impone al empleador la permanencia de un trabajador o empleado en contra de su voluntad; así, la relación de trabajo supone la existencia de dos voluntades con un objetivo común, cual es el producto derivado de las acciones de ambas partes, y es por esta razón que se introdujo la previsión contenida en los arts. 13 y 16 de la LGT, concordantes con los arts. 8 y 9 de su Decreto Reglamentario (DRLGT) y las Leyes de 8 de diciembre de 1942 y de 23 de noviembre de 1944, que determinan un freno a los abusos en que el empleador pudiera incurrir al despedir a un trabajador sin causa justificada, instituyéndose por esta razón el derecho del trabajador al cobro del desahucio, consistente en el pago del equivalente de 3 meses de sueldo o salario.

Adicionalmente a la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, la interpretación de las normas en materia social debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT y los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, con la aplicación del principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 107/2018 de 16 de agosto, cursante de fs. 317 a 323, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, aplicó correctamente la normativa aplicable al caso, vinculada a la valoración de la prueba y la vulneración del derecho a la igualdad, al momento de determinar el monto del salario promedio indemnizable, disponer el pago de indemnización de las gestiones 2007, 2008 y 2009 ya pagadas y del desahucio, sin considerar que no existió despido intempestivo.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente, de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

a) Sobre el supuesto error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba

Al efecto, en cuanto a la valoración de la prueba documental y testifical de descargo, considerando la tacha y la presunción de certidumbre, se advierte que la parte recurrente persigue que se efectúe una nueva valoración, sin considerar que el análisis y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en la especie no concurrieron, no se evidencia que el Tribunal de apelación haya incurrido en valoración errónea de la prueba, toda vez que en materia laboral, el juez a quo y el tribunal ad quem, no se encuentran sometidos a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tienen libertad de apreciación de la misma, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción de la circunstancia en que la ley exija de una prueba, un

contenido material concreto, tal como disponen el art. 158 en concordancia con el inciso j) del art. 3 y con el art. 60, todos ellos del Código Adjetivo Laboral, lo que no ocurre en el presente caso, concluyéndose que no es evidente la vulneración acusada.

En cuanto a la prueba testifical, conforme sostiene el tribunal de apelación, es evidente que fueron oportunamente tachadas y que además de ello, las testificales no pueden suplir las pruebas documentales peticionadas bajo conminatoria (art. 160 del CPT), considerando que es el empleador el que tiene a su cargo toda la prueba documental inherente a las actividades realizadas por el Instituto y por sus trabajadores, o al menos, es su obligación generar la documentación que respalde las situaciones o circunstancias bajo las cuales sus trabajadores desempeñan sus actividades dentro del mismo, considerando además el principio de inversión de la prueba, desarrollado precedentemente, que rige en materia laboral.

En ese contexto, se establece que el Tribunal de apelación no incurrió en error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba.

b) En cuanto al cálculo del salario promedio indemnizable

A fin de establecer si la determinación del promedio indemnizable es correcta, respecto a la valoración de la prueba documental cursante en obrados, se advierte que la parte recurrente persigue que se efectúe una nueva valoración; y, conforme se dejó establecido anteriormente, la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, situación que en el presente caso amerita el análisis respectivo por parte de éste Tribunal en casación.

Al respecto, es necesario partir del principio constitucional referido a la verdad material desglosado y previsto en el art. 180.I de la CPE, en sentido de que la jurisdicción ordinaria debe encontrar como fundamento a la verdad material; principio procesal que además se encuentra estipulado en el art. 30.11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), por el cual, se obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, que se debe dar prevalencia a la verdad pura, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia, conforme se desarrolló precedentemente.

En ese entendido, en aplicación de los arts. 19 de la LGT y 11 del DS N° 1592, el cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses, y el sueldo o salario indemnizable comprende el conjunto de retribuciones en dinero incluyendo comisiones y participaciones, horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados y no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo.

Ahora bien, revisados los antecedentes en relación al salario promedio indemnizable, se tiene la documental cursante de fs. 123 a 133 y de fs. 217 a 221, no desvirtúa lo señalado por el demandante, que percibió Bs3.150.- por concepto de salarios pagados los últimos 3 meses, por lo que el Tribunal de apelación concluyó correctamente que el salario

indemnizable es de Bs3.150.- (Tres mil, ciento cincuenta bolivianos), por lo que las pruebas fueron valoradas correctamente a momento de determinar el salario promedio indemnizable, a efectos de cumplir con el art. 19 de la LGT; en ese sentido, el Tribunal de apelación, al determinar el sueldo promedio del actor concluyó de forma acertada y correcta, considerando que en materia laboral, el juez a quo o tribunal ad quem, no se encuentran sometidos a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tienen libertad de apreciación de la misma, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción de la circunstancia en que la Ley exija de una prueba, un contenido material concreto, tal como dispone el art. 158 en concordancia con el inciso j) del art. 3 y con el art. 60 todos del Código Adjetivo Laboral.

c) Sobre los pagos a cuenta por indemnización

Efectivamente, consta a fs. 220 y 221, los Recibos Nº 006716 y Nº 073974, suscritos por el trabajador ahora demandante, en los que consta el pago por concepto de indemnización de las gestiones 2007 y 2008; y, a fs. 119 el Recibo Nº 6720, que acredita el pago de las duodécimas de indemnización de la gestión 2009; por lo que, los montos consignados en las mismas, deben ser descontados de la liquidación final contenida en el Auto de Vista y corresponde subsanar esa omisión del Tribunal de apelación, conforme se dirá en la parte dispositiva.

d) El desahucio y causal de la conclusión de la relación laboral

En cuanto a la incorrecta valoración de la prueba que básicamente argumenta el recurrente en su casación, respecto a que no existiría despido intempestivo porque la demanda únicamente refiere a la falta de pago de sus salarios, resulta obligatorio el cumplimiento las disposiciones laborales, en aplicación del principio de estabilidad laboral, la causal de ruptura laboral debe ser probada fehacientemente, con todos los medios probatorios que puedan ser corroborados unos con otros, no pudiendo dejar en el juzgador una duda razonable al respecto; ante la duda, el Juez de la causa se encuentra obligado a aplicar el principio de protección que rige el proceso en materia laboral. Entonces, resulta inviable pretender que sólo la "carta de solicitud de pago de días de trabajo por cambio de trabajo", implique una renuncia al cargo de manera voluntaria, más por el contrario, ello supone el cambio o modificación de las circunstancias bajo las cuales el trabajador desempeñaba sus funciones, situación que genera naturalmente disconformidad y obliga al trabajador a renunciar a su fuente laboral, por lo que la falta de pago de sueldos, genera un despido indirecto de responsabilidad plena del empleador que cambió las condiciones de trabajo unilateralmente, conforme se desarrolló precedentemente, por lo que también en observancia del principio de inversión de la prueba, el demandado debió demostrar que no había modificado la situación del trabajador y que el mismo presentó de manera voluntaria su renuncia a su trabajo dentro del Instituto, no sólo adjuntado una carta de renuncia con el cargo de recepción respectivo, sino también, que no existían circunstancias o hechos que modificaran las condiciones de la relación laboral, que obligaran al trabajador al momento de la firma y presentación de una renuncia; el pretender que se corrobore el argumento de la renuncia voluntaria, con sólo la existencia de dicha carta, resulta inviable porque este documento no desvirtúa el hecho de que el empleador había modificado las condiciones del trabajador al omitir el pago de sus sueldos; en consecuencia, tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de apelación, actuaron de manera correcta al considerar que no

existió renuncia voluntaria y con ello la procedencia del pago del desahucio, todo en aplicación de los arts. 13 y 16 de la LGT y art. 9 del Decreto Reglamentario de la LGT, situación ante la cual tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de apelación, actuaron de manera correcta al considerar procedente el pago del desahucio; en consecuencia, no es evidente la infracción denunciada sobre la determinación del pago del desahucio.

Por todo lo expuesto, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.IV del CPC, aplicable por la norma remisiva prevista en el art. 252 del CPT, en observancia a la disposición Transitoria Sexta del citado CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA parcialmente el Auto de Vista Nº 107/2018 de 16 de agosto, únicamente en cuanto al concepto de indemnización; en consecuencia, se debe proceder al descuento de los montos consignados en los recibos Recibos Nº 6720 (Bs2.083.-), Nº 006716 (Bs1.650.-) y Nº 073974 (Bs1.466.-), cursantes a fs. 119, 220 y 221, de la liquidación final contenida en el Auto de Vista Nº 107/2018 de 16 de agosto. Sin responsabilidad por ser excusable.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

671

Gerin Junior Pardo Cuani c/ Gobierno Autónomo Municipal de Riberalta
Contencioso administrativo
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Gregorio Zurita Cáceres, cursante a fs. 577 a 581 vta. de obrados, contra la Sentencia Nº 12/2018 de 23 de noviembre, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo, Seguridad Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni de fs. 557 a 567 de obrados; el Auto Supremo de 2 de abril de 2019 cursante a fs. 607 a 607 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

CONSIDERANDO I:

De la naturaleza jurídica del proceso contencioso administrativo.

El proceso contencioso administrativo, constituye una garantía formal que beneficia al sujeto administrado, con la materialización del derecho de impugnación contra los actos de la administración pública considerados indebidos o gravosos, para lograr el restablecimiento de sus derechos lesionados a través del control de legalidad, oportunidad, conveniencia o inconveniencia de los actos realizados en sede administrativa, que ejerce la autoridad jurisdiccional al momento de resolver la problemática formulada.

El art. 778 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), establece que: "El proceso contencioso administrativo procederá en los casos en que hubiere oposición entre el interés público y el privado y cuando la persona que creyere lesionado o perjudicado su derecho privado, hubiere ocurrido previamente ante el Poder Ejecutivo reclamando expresamente el acto administrativo y agotando ante este Poder todos los recursos de revisión, modificación o revocatoria de la resolución que le hubiere afectado". Dada la naturaleza del proceso contencioso administrativo que reviste las características de juicio ordinario de puro derecho en única instancia, en consecuencia, no tiene etapa probatoria.

En ese sentido, se puede concluir que el proceso Contencioso Administrativo, se constituye en el mecanismo idóneo para materializar el principio de control judicial de legalidad previsto en el art. 4 inciso i) de la Ley Nº 2341, por lo que se asume que el requisito procesal de admisibilidad es que se haya agotado los mecanismos de impugnación administrativos, respecto a un determinado acto administrativo, lo cual se acredita con la emisión de la Resolución de Recurso Jerárquico; en consecuencia la finalidad única de un proceso contencioso administrativo es realizar un control de legalidad, es decir evidenciar si en el transcurso del proceso administrativo previo, se aplicó correctamente una norma jurídica sea esta sustantiva o adjetiva, siendo esta la razón por lo cual un proceso Contencioso Administrativo, únicamente puede ser tramitada como de derecho y no de hecho.

CONSIDERANDO II: En el análisis del caso en concreto, que ingresa para el pronunciamiento del recurso de casación interpuesto, se puede observar las siguientes actuaciones administrativas que establecen la naturaleza jurídica contenciosa administrativa del proceso tramitado, conforme lo siguiente:

1.- La pretensión que persigue el representante legal de la actora a través de la presente demanda, es el control de legalidad de la Resolución del Recurso Jerárquico de fecha 12 de diciembre de 2016 pronunciada por el Alcalde Municipal de Riberalta, el cual resuelve desestimar el Recurso Jerárquico interpuesto por Gerin Junior Pardo Cuani en representación legal de Lina Lolita Cuani Ugarte, y en consecuencia confirma la Resolución de Recurso Revocatoria N° 001-A/2016 de fecha 7 de julio de 2016, aspecto que se corrobora en la demanda cursante a fs. 37 a 44 de obrados.

2.- En ese sentido se observa que, la acción del representante legal de la demandante, es declarada probada, pues la sentencia de instancia ordena la nulidad de la Resolución Administrativa N° 001-A/20016 de fecha 07/07/2016, mediante la cual se revoca el acto administrativo de adjudicación de fecha 29/01/2009 y la nulidad de la Resolución del Recurso de Jerárquico de fecha 12/12/2016, que confirma la Resolución del Recurso de Revocatoria, conforme cursa a fs. 557 a 567.

En ese contexto, corresponde tener presente que art. 27 de la Ley N° 2341 de Procedimiento Administrativo, precisa que: "Se considera acto administrativo, toda

declaración, disposición o decisión de la Administración Pública, de alcance general o particular, emitida en el ejercicio de la potestad administrativa, normada o discrecional, cumpliendo con los requisitos y formalidades establecidos en la presente Ley, que produce efectos jurídicos sobre el administrado, es obligatorio, exigible, ejecutable y se presume legítimo"; de dicha norma se colige que el acto administrativo es aquella declaración unilateral que realiza un funcionario o autoridad pública en cualquiera de los niveles de la Administración Pública que genera efectos o consecuencia jurídico administrativas, las cuales no pueden ser dejadas sin efecto por los jueces ordinarios civiles, correspondiendo en todo caso acudir a la jurisdicción especializada.

A su vez el art. 70 de la misma Ley de manera expresa señala: "Resuelto el Recurso Jerárquico, el interesado podrá acudir a la impugnación judicial por la vía del proceso contencioso-administrativo, ante la Corte Suprema de Justicia", siendo actualmente facultad de la jurisdicción especializada, es decir a la jurisdicción contencioso administrativa, desarrollada y regulada por la Ley Nº 620 de 29 de diciembre de 2014, conocer y resolver las demandas contenciosas administrativas a nivel departamental, que resultaren de la oposición del interés público y privado, conforme señala el art. 3 de dicha Ley.

En mérito a lo anotado, el Tribunal de Casación, concluye que el proceso de referencia, se tramitó como un contencioso administrativo, al estar dadas las características propias del mismo, conforme se observa en los fundamentos jurídicos del fallo, pues lo que la actora pretendía era la nulidad de actos administrativos, lo cual fue concedido en sentencia.

En ese sentido el art. 5.II de la Ley N° 620 de manera categoría establece que: "Contra la resolución que resuelva el proceso contencioso administrativo, no procede recurso ulterior."

Por lo que, en el caso de análisis, al estar claramente establecida la naturaleza jurídica del proceso contencioso administrativo tramitado en el presente caso, corresponde dar estricta aplicación al art. 220.I numeral 3 del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, dispone:

1.- ANULAR obrados hasta fs. 607 inclusive, es decir hasta el Auto Supremo de 2 de abril de 2019, que admite el recurso de casación interpuesto.

2.- En aplicación del art. 220-I.3 del Código Procesal Civil, corresponde declarar IMPROCEDENTE el recurso de casación cursante a fs. 577 a 581 vta., interpuesto por Gregorio Zurita Cáceres, conforme a los fundamentos anotados; y en consecuencia se declara ejecutoriada la Sentencia N° 12/2018 de 23 de noviembre, cursante a fs. 557 a 567. Sin costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

672

Jaime Gonzales Cruz y otros c/ Empresa Confecciones Jeans
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 447 a 451 vta., interpuesto por Lilian Quiroz Rojas de Peña en su condición de Gerente y propietaria de la empresa CONFECCIONES JEANS, contra el Auto de Vista Nº 118 de 22 de agosto de 2018, cursante a fs. 438 y vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por Juan Federico Bonilla Mendoza en representación de Jaime Gonzales Cruz, Juan Isidro Quispe Santos, Celestino Huallpa Kenta, Juan García Vedia, Mario Gonzales Rivero, Juan Álvarez Limachi, Juan Llanos Jiménez, Rolando Orellana Rojas y Santiago Bravo Chumacero contra la empresa recurrente; traslado de fs. 452; respuesta de fs. 454 a 456; Auto de 1 de octubre de 2018 de fs. 456, que concede el recurso; notificación a la demanda ahora recurrente de fs. 459, con el Auto de 1 de octubre de 2018, practicada el 15 de octubre de 2018; Auto de 1 de noviembre de 2018 de fs. 462, que aplica la sanción contenida en el art. 212 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y declara la improcedencia y ejecutoria del Auto de Vista Nº 118; Resolución de 7 de marzo de 2019, del Tribunal de Garantías Constitucionales de fs. 525 a 527, que concede la acción de amparo constitucional formulada por Lilian Quiroz Rojas de Peña, por vulneración del debido proceso en su elemento defensa y deja sin efecto el Auto de 1 de noviembre de 2018 y todas las demás actuaciones de ejecución del Auto de Vista; Auto de 11 de marzo de 2019 de fs. 530 y vta., de la Jueza de la causa que ordena la libertad de la demandada y la remisión del proceso al Tribunal de apelación a efectos de remisión en grado de casación; Decreto del Tribunal de apelación de fs. 534, que ordena la remisión de antecedentes en casación; Auto de 25 de marzo de 2019 de fs. 542 y vta., que admite el recurso de casación; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 32 de 5 de marzo de 2018

Tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales y otros derechos, la Jueza de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emite la Sentencia Nº 32 de 5 de marzo, cursante de fs. 408 a 417 vta., que declara probada la demanda de fs. 37 a 39, subsanada de fs. 43 a 47; ordenando a la empresa demandada al pago de Bs639.416,54.- (Seiscientos treinta y nueve mil, cuatrocientos dieciséis 54/100 bolivianos), que incluye la multa del 30% de conformidad al Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, correspondientes a

desahucio, indemnización, aguinaldo y multa gestión 2013, doble aguinaldo gestión 2013, vacaciones y bono de antigüedad correspondientes, a favor de Jaime Gonzales Cruz, Juan Isidro Quispe Santos, Celestino Huallpa Kenta, Juan García Vedia, Mario Gonzales Rivero, Juan Álvarez Limachi, Juan Llanos Jiménez, Rolando Orellana Rojas y Santiago Bravo Chumacero, más actualización a calcularse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista Nº 118 de 22 de agosto de 2018

Interpuesto el recurso de apelación por Lilian Quiroz Rojas de Peña, en su condición de Gerente y propietaria de la empresa CONFECCIONES JEANS (fs. 421 a 424 vta.), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 118 de 22 de agosto de 2018, cursante a fs. 438 y vta., confirma la Sentencia impugnada, con costas y costos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Lilian Quiroz Rojas de Peña, en su condición de Gerente y propietaria de la empresa CONFECCIONES JEANS, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 118 de 22 de agosto de 2018, con los siguientes argumentos:

Incorrecta valoración de la prueba.- Tanto la Sentencia como el Auto de Vista impugnado han realizado una incorrecta valoración de la prueba, por cuanto a fs. 6, cursa el Acta del Ministerio de Trabajo en la que consta que el trabajo de los mismos era a destajo, es decir, ellos ganaban de acuerdo a las prendas que entregaban, cuando su entrega era poca, su ganancia también era poca.

Por otra parte, se tiene plenamente demostrado a fs. 383, que Lilian Quiroz no es propietaria ni representante legal de la empresa demandada, por lo que la Sentencia y Auto de Vista son inejecutables en su contra; además, se evidencia la inexistencia de la empresa CONFECCIONES JEANS y que Lilian Quiroz, no tiene calidad de demandada; de la misma demanda se evidencia que la pretensión misma no está dirigida a una persona natural, sino a una persona jurídica denominada CONFECCIONES JEANS y de conformidad con los arts. 1.287 y 1.289 del Código Civil (CC), el documento de fs. 383, demuestra su inexistencia.

La empresa CONFECCIONES JEANS, es una falsedad por parte de los demandantes, que al no demostrar su existencia estarían pretendiendo cobrar a una persona jurídica fantasma o inexistente; la misma demanda en su Otrosí 1ro., refiere que se oficie al Ministerio de Trabajo para la presentación de la personería jurídica de la empresa para no demandar a una persona jurídica fantasma; por lo que, al no existir la empresa, cualquier resolución contra la misma resulta nula de pleno derecho.

Además, las declaraciones testificales de cargo, son contradictorias en tiempo y espacio; en su afán de favorecer ilegalmente a los demandantes, los testigos incurrieron en falso testimonio; debieron ser otros trabajadores que de forma ocular y personal verifiquen la existencia de la subordinación laboral de los demandantes con la supuesta empresa, inclusive podían haberse presentado como testigos, a los supuestos clientes de la supuesta empresa, a efectos de con ello, aplicar el principio de la realidad; empero, los testigos de cargo no demuestran la existencia de la relación laboral; principalmente las testificales de fs. 367 y 369, en las que refieren que conocen a los demandantes de vista, que los vieron de lejos, no vieron pagos, no pueden dar montos de pago, por lo que no tuvieron acercamiento alguno como para concluir con la existencia de la relación laboral; más aún, la demanda está tan

alejada de la verdad, que resulta incongruente que los demandantes no conozcan el lugar de trabajo y a su supuesta empresa patronal.

Petitorio.- La demandada refiere que interpone recurso de nulidad contra la Sentencia Nº 32 de 5 marzo de 2018 y el Auto de Vista Nº 118 de 22 de agosto de 2018.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre la verdad material

El principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP), en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: "…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; en ese sentido, dicho principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

Sobre el principio de primacía de la realidad

En materia laboral rige el principio de la primacía de la realidad, en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo prescrito por el art. 4.I.d) del DS Nº 28699.

Es así que, bajo este principio, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrarse la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada acción, y sin embargo, en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos, es decir, en definitiva, son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

En ese sentido, el art. 5 del DS Nº 28699, señala: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente". En cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

Adicionalmente a la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, la interpretación de las normas en materia social debe partir del principio de inversión de la

carga de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y los arts. 48 de la CPE y 4 de la Ley General del Trabajo (LGT), con la aplicación del principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

Sobre el error de hecho y derecho en la valoración de la prueba

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1.286 del Código Civil (CC) y en el art. 145.II del Código Procesal Civil (CPC), debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, siendo incensurable en casación; excepcionalmente, podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271.I del citado CPC, que textualmente señala como causal de casación: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"; la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones, demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", página 157, expresa: "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico" y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la Ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser

ostensible y trascendente, bajo pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos” (Auto Supremo 230/2016 de 3 de agosto, Resúmenes de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, Gestión 2016, página 196).

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48.I señala: “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, en su parágrafo II establece: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece “quien afirma un hecho debe probarlo”; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del CPT, establece que, en todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma Ley procesal laboral, establece que en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, presunción “juris tantum”, que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

Sobre las características de la relación laboral

El art. 2 del DS Nº 28699, prevé: “De conformidad al Artículo Primero de la Ley General del Trabajo, que determina de modo general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado, constituyen características esenciales de la relación laboral: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador. b) La prestación de trabajo por cuenta ajena. c) La percepción de remuneración o salario., en cualquiera de sus formas y manifestaciones”.

Además, el art. 4 del citado Decreto Supremo, ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral, entre ellos, el de primacía de la realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes; y, el art. art. 5 determina

que cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente.

Por su parte, el DS Nº 23570, establece que: "...constituyen características esenciales de la relación laboral: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación"; concordante con lo establecido en el citado art. 2 del DS Nº 28699.

Adicionalmente a la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, la interpretación de las normas en materia social debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT y los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, con la aplicación del principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 118 de 22 de agosto de 2018, cursante a fs. 438 y vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, contiene incorrecta valoración de la prueba, al no considerar que la empresa CONFECCIONES JEANS demandada no existe, que Lilian Quiroz no es la demandada y que no existe relación laboral, sino servicios a destajo.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente, de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

En cuanto a la valoración de la prueba, se advierte que la parte recurrente persigue que se efectúe una nueva valoración, sin considerar que el análisis y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en la especie, pese a que la argumentación del recurso de casación no explica de manera precisa, en cuanto al error de hecho y/o de derecho; sin embargo, analizada la Sentencia y Auto de Vista, se evidencia que no existe error de hecho ni de derecho en la valoración de la misma, toda vez que en materia laboral, el juez a quo y el tribunal ad quem, no se encuentran sometidos a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tienen libertad de apreciación de la misma, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción de la circunstancia en que la ley exija de una prueba, un contenido material concreto, tal como disponen el art. 158 en concordancia con el inciso j) del art. 3 y con el art. 60, todos ellos del Código Adjetivo Laboral, lo que no ocurre en el presente caso, concluyéndose que no es evidente la vulneración acusada.

Así, en cuanto a la prueba testifical, estas no pueden suplir las pruebas documentales que el empleador tenía la carga de presentar, al ser el tenedor de toda la prueba documental inherente a las actividades realizadas por la empresa o taller de confección de ropa y por sus trabajadores, o al menos, es su obligación generar la documentación que respalde la

situaciones o circunstancias bajo las cuales sus trabajadores desempeñan sus actividades dentro del mismo, considerando el principio de inversión de la prueba, desarrollado precedentemente, que rige en materia laboral; al no hacerlo, los juzgadores de instancia resolvieron conforme a los principios de verdad material y primacía de la realidad, concluyendo correctamente que el hecho de que la empresa o taller de confección, no figure en FUNDEMPRESA no quiere decir, bajo ningún concepto, que no existiera o que los trabajadores nunca trabajaron en la misma durante los 4 y 8 años que señalan en la demanda, habiéndose corroborado la existencia de la relación laboral con la documental adjunta a la pretensión de fs. 3 a 36 y las testificales de cargo producidas, independientemente de que los Formularios de Finiquito efectivamente no acreditan la existencia del misma.

En ese contexto, se establece que el Tribunal de apelación no incurrió en error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba; en consecuencia, tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de apelación, actuaron de manera correcta al considerar que existió la relación laboral y con ello la procedencia del pago de beneficios sociales y otros derechos, todo en aplicación de los arts. 13 y 16 de la LGT y art. 9 del Decreto Reglamentario de la LGT, situación ante la cual, actuaron de manera correcta y no es evidente la infracción denunciada sobre la incorrecta valoración de la prueba.

Por todo lo expuesto, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva prevista en el art. 252 del CPT, en observancia a la disposición Transitoria Sexta del citado CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 447 a 451 vta., interpuesto por Lilian Quiroz Rojas de Peña en su condición de Gerente y propietaria de la empresa CONFECCIONES JEANS, contra el Auto de Vista Nº 118 de 22 de agosto de 2018, cursante a fs. 438 y vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista impugnado. Con costas y costos; y, el honorario profesional se regula en la suma de Bs1.000.-

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

673

José Sebastián Padilla Caballero c/ Industria Metalmecánica y otra
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 277 a 279, interpuesto por la empresa "Industria Metalmecánica y Empresa de Servicio Agro-Industrial e Integrales San Jorge" S.R.L., representada por Víctor Raúl Álvarez Rodríguez, contra el Auto de Vista Nº 87/2019 de 22 de marzo, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 270 a 272; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por José Sebastián Padilla Caballero contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 282 a 283; el Auto de 30 de abril de 2019, que concedió el recurso (fs. 284); el Auto de 3 de junio de 2019, por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto (fs. 294); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 33 de 18 de julio de 2018, de fs. 233 a 239, declarando probada la demanda; disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs.169.447,31.- (ciento sesenta y nueve mil cuatrocientos cuarenta y siete 31/100 bolivianos), por concepto de beneficios y derechos laborales, detallado en ese fallo; incluido a este monto, la multa del 30% conforme al D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

El actor, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 248; el Juez a quo, emitió el Auto Complementario Nº 639 de 1 de octubre de 2018, de fs. 249 a 250; enmendando la Sentencia Nº 33 de 18 de julio de 2018, determinando un nuevo cálculo de los beneficios reconocidos en favor del actor, dispuso una suma total de Bs.175.694,50.- (ciento setenta y cinco mil seiscientos noventa y cuatro 50/100 bolivianos), a cancelarse en favor del demandante.

Auto de Vista.

Víctor Raúl Álvarez Rodríguez, en representación de la la empresa "Industria Metalmecánica y Empresa de Servicio Agro-Industrial e Integrales San Jorge" S.R.L., interpusieron recurso de apelación, de fs. 243 a 244; resuelto por el Auto de Vista Nº 87/2019 de 22 de marzo, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 270 a 272; confirmado la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa demandada, formuló recurso de casación, exponiendo lo siguiente:

1.- La empresa "Industria Metalmecánica y Empresa de Servicio Agro-Industrial e Integrales San Jorge" S.R.L., presentó oportunamente una objeción a la demandada, mediante memorial de fs. 25 a 26, al amparo del art. 123 del Código Procesal del Trabajo (CPT), dado que la demanda no cumplía las exigencias del art. 117 del mismo cuerpo legal; sin embargo, la Juez a quo declaró rebelde y contumaz a la empresa demandada, omitiendo otorgar el plazo para contestar la demanda, toda vez que la objeción de la misma, suspende el plazo de la contestación; por lo cual, al no darse la oportunidad procesal de contestar la demanda se violó el debido proceso en su vertiente del derecho a al defensa.

2.- El art. 123 de la Constitución Política del Estado (CPE), establece que la ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en material laboral, pero cuando lo determine expresamente a favor de los trabajadores; y no existe expresamente una norma que determine la imprescriptibilidad del bono de antigüedad, para los derechos nacidos antes de la vigencia de la Constitución de 2009, por tal razón, debe aplicarse la prescripción prevista en el art. 120 de la Ley General del Trabajo (LGT), para quien reclamo oportunamente sus derechos; en ese entendido, no corresponde el pago del bono de antigüedad de la gestión 2002 a la 2009.

3.- En los informes de las declaraciones que efectuó la empresa demandada, en las planillas de sueldos del año 2016, cursantes de fs. 215 a 227, se señala el 1 de agosto de 2009, como fecha de ingreso del actor, demostrándose que en el transcurso del tiempo laboral sostenido con la empresa "Industria Metalmecánica y Empresa de Servicio Agro-Industrial e Integrales San Jorge" S.R.L., se realizaron los incrementos respectivos, toda vez que: tanto la "Caja" como las AFP's, cada año actualizan los aportes de acuerdo a los incrementos estipulados por el Estado; y el sueldo del demandante en el inicio de la relación laboral, fue de Bs.1.200.-, que hasta el año 2016, alcanzó la suma de Bs.4.566,23-, demostrándose un incremento salarial en todo su tiempo de servicios de un 350%; por lo cual, no corresponde determinar pago alguno por incremento salarial.

Petitorio.

Solicita se resuelva el recurso anulando obrados.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver en base a los fundamentos siguientes:

Debe considerarse que, el recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; teniendo el primero por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará como finalidad modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, y tienden a buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva.

Tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los fundamentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo por una parte y los argumentos respecto al recurso de casación de forma, por otra parte; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen; por lo cual, se debe realizar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado en su memorial, tanto en la forma como en el fondo; puesto que, su contenido expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o tribunal colegiado que analiza la pretensión del justiciable.

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en el recurso; el argumento de la primera infracción acusada, está dirigida a impugnar la forma, al cuestionar vulneración al debido proceso, el derecho a la defensa, y errores procesales en la declaratoria de rebeldía; y los otros agravios, dos y tres, están relacionados al fondo; pasando a resolver los reclamos, conforme corresponde analizado los errores acusados in procedendo e in judicando, se tiene:

1.- El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”, así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a autos de vista, norma procesal, aplicable en material laboral de conformidad al art. 252 del CPT.

Conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el auto de vista, no así, reclamos sobre decisiones asumidas por el juez a quo, para ello la normativa procesal prevé otro tipo de mecanismos; en ese entendido, corresponde al recurso de casación orientar sus argumentos contra el auto de vista, cuestionado fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto de los agravios efectuados en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre consideraciones o determinaciones asumidas por el juez de primera instancia.

Por ello, no se puede cuestionar en esta vía recursiva, aspectos que no fueron reclamados en el recurso de apelación, cuando el Auto de Vista resulta confirmatorio; en razón a que, no habiendo sido expuestos en el recurso de apelación, no hay un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre los mismos; además, se perdió la oportunidad procesal para efectuar esos reclamos (la apelación), activándose una preclusión procesal sobre los agravios no expuestos en apelación.

Considerando el principio de congruencia, como componente del debido proceso, el órgano jurisdiccional tiene la obligación de emitir resoluciones que tengan correspondencia entre lo peticionado y lo resuelto; es decir, entre los agravios del recurso de apelación y la determinación asumida en el Auto de Vista, siendo estos agravios los que aperturan la

competencia, para que el Tribunal de alzada analice lo asumido en Sentencia, para posteriormente puedan ser recurridos en casación.

En el caso, se reclama como infracción, una violación al debido proceso en su vertiente del derecho a la defensa, porque supuestamente se habría omitido por la Juez de la causa, otorgar el plazo para contestar la demanda, porque a criterio del recurrente, oponer una objeción de la demanda, no suspende el plazo de la contestación; sin embargo, se evidencia que estos aspectos no fueron cuestionados en su oportunidad, por la empresa demandada en el recurso de apelación de fs. 243 a 244, en el cual se reclamó: la prescripción del bono de antigüedad y la no procedencia del incremento salarial; constituyendo esta supuesta irregularidad (violación al debido proceso y derecho a la defensa), un argumento que tardíamente se alegan en casación; por ello, en aplicación del principio de preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT, este Tribunal se encuentra imposibilitado de analizar y resolver esa nueva infracción inserta en el recurso de casación, porque ésta no fue reclamada oportunamente, por ello, no existe pronunciamiento al respecto del Tribunal de alzada; y habiéndose confirmado la Sentencia en todas sus partes, no se pueden formular nuevas infracciones relacionadas a la tramitación de primera instancia y a la emisión de la Sentencia; en ese entendido, resulta infunda la acusación vertida en este punto.

2.- Para resolver el reclamo efectuado en este punto, respecto de la prescripción de los derechos sociales y beneficios sociales, se debe tener en cuenta que el art. 120 de la LGT, señala: “Las acciones y derechos provenientes de esta Ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido ellas”, pero, tomando en cuenta que a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, por mandato de su art. 48-IV los beneficios y derechos sociales son imprescriptibles, siendo de aplicación preferente la Constitución ante otra disposición normativa, conforme lo dispone el art. 410-II de esta ley fundamental.

En ese entendido, antes de la vigencia de la actual norma suprema, que data del 7 de febrero de 2009, se daba aplicación a la normativa señalada, el art. 120 del sustantivo laboral, por lo cual, la lógica jurídica y la jurisprudencia determinó que en los casos en que el cómputo de los 2 años se haya cumplido, antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, se aplicará lo dispuesto por el art. 120 de la LGT y el art. 163 de su Decreto Reglamentario; pero, si este cómputo de 2 años no llegó a concluir antes de la vigencia de la Constitución de 2009, este plazo se interrumpe por mandato de esta norma suprema, que determina la imprescriptibilidad de estos derechos.

Afirmando y sentando esta posición, los Autos Supremos Nº 302 de 22 de agosto de 2012 y Nº 334 de 28 de agosto de 2012, de la Sala única de esa gestión, entre otros Autos Supremos que siguieron esa línea, señalando el primero que: “En referencia a la extemporaneidad de la demanda, toda vez que se habría consolidado la prescripción en la gestión 2010, cabe señalar previamente, que producida la desvinculación entre el trabajador y su empleador de forma anterior a la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, independientemente que dicha desvinculación se haya originado de forma intempestiva por despido o por retiro voluntario del trabajador, queda aperturado el cómputo del plazo de 2 años establecido por el artículo 120 de la Ley General del Trabajo, en concordancia con el artículo 163 de su Decreto Reglamentario, para reclamar las acciones y derechos fruto de la relación laboral. Sin embargo, si el cómputo del plazo de los 2 años no llegó a su término antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe en cumplimiento a lo dispuesto por el parágrafo IV de su

artículo 48, que dispone '...los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles...', es decir que por mandato de la Ley Suprema del ordenamiento jurídico boliviano, siendo que la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, al encontrar contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el artículo 120 de la Ley General del Trabajo y 163 de su Decreto Reglamentario, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado".

En este orden de ideas, en el marco de la razonabilidad y lo considerado precedentemente, al haber entrado en vigencia la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009, estando previsto en el art. 120 del sustantivo laboral, la prescripción de los derechos de esta ley, un término de 2 años a partir de su nacimiento, si este término no se cumpliere antes de entrar en vigencia la nueva Constitución, se interrumpe para dar aplicación a la imprescriptibilidad establecida en nuestra norma suprema.

En este orden de ideas, los derechos sociales nacidos antes del 7 de febrero de 2007 (dos años antes de la vigencia de la actual Constitución, que data del 9 de febrero de 2009), se extinguen conforme a lo establecido en el art. 120 de LGT, en razón a que el cómputo de los dos años establecido para la prescripción, no llegan interrumpirse con la promulgación de la nueva ley fundamental; por lo que, en relación al bono de antigüedad, debe tenerse en cuenta, que este derecho social, es exigible por parte del trabajador al momento de percibir su salario, sin la inclusión de este concepto, que considera le corresponde por derecho; al estar el bono de antigüedad incluido al sueldo; entonces es ahí donde comienza el cómputo del plazo previsto por el art. 120 del sustantivo laboral, al momento en que es exigible.

En ese entendido, el bono de antigüedad debe calcularse sólo a partir del 7 de febrero del 2007, dos años antes a la vigencia de la nueva Constitución Política del Estado (7 de febrero de 2009), momento a partir del cual, resulta imprescriptible; por ello, encontrándose fundada la infracción acusada en este punto, debe subsanarse el error cometido por los de instancian en la determinación respecto del bono de antigüedad.

3.- La empresa recurrente, alega que a través de las planillas de sueldos de 2016, de fs. 215 a 227, se demostraría la fecha de ingreso a la empresa del demandante (1 de agosto de 2009), refiriéndose al inicio de la relación laboral; afirmando el sueldo del demandante en el inicio de la relación laboral, fue de Bs.1.200.-, que hasta el año 2016, alcanzó la suma de Bs.4.566,23-, demostrándose un incremento salarial en todo su tiempo de servicios de un 350%; empero, no argumenta ni señala que normativa o que precepto legal se hubiese violado, vulnerado o aplicado erróneamente por parte del Tribunal de apelación en la emisión del Auto de Vista que recurre, sin tomar en cuenta que quien recurre de casación debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, explicando en qué consiste la violación, falsedad o error, que a su consideración hubiese cometido el Tribunal de alzada.

Un recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, cuando se evidenciare que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en el fondo, por la parte recurrente, señalando que normativa considera violada y explicando en que consiste la violación de la norma que se alude, en el presente caso, solo se expone una posición de la empresa sobre la determinación de los de instancia, de

reconocer el incremento salarial a favor del trabajador, sin señalar norma alguna, que hubiese sido vulnerada, no tomada en cuenta o erróneamente aplicada, en la emisión del fallo de segunda instancia; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley

También debe considerarse que el recurso de casación, es similar a un proceso de puro derecho, en el cual se analiza la correcta aplicación de la ley, por parte del Juez de la causa y/o el Tribunal de alzada; la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del CPC-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del CPT, respecto de la materia laboral; por lo que, resulta incensurable en casación, y solo excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que así, este Tribunal casacional verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en "El Recurso de Casación en Bolivia", sobre el error de hecho, señala: "…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", en cuanto al error de derecho, indica: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto", debiendo señalarse en forma expresa en el recurso, estos errores en la valoración de la prueba, explicando las razones por las cuales, la valoración de los de instancia seria errónea.

En autos, se acusa que la prueba consistente en planillas, cursante de fs. 215 a 227, demostrarían que se realizó el incremento correspondiente por ley, a favor del actor; empero, solo se afirma este hecho, sin señalar donde recae el error de derecho en la apreciación de esta prueba por los de instancia, menos mencionar que norma procesal, fue omitida al momento de su valoración; tampoco, se alega cual el error de hecho en la valoración de esta prueba de cargo que señala, no se arguye en qué consistiría la apreciación falsa o errónea de los juzgadores sobre la prueba aludida; por qué, las planillas que señala, corresponden al año 2016, gestión de la cual, no se llegó a determinar ningún pago por incremento salarial; la Sentencia reconoce en favor del trabajador adeudos por este concepto de las gestiones 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013; por lo cual, no es atendible la posición de la recurrente respecto a una errada valoración de esta prueba, las planillas de pago de la gestión 2016.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundado uno los motivos traídos en casación por la parte demandada, respecto a la prescripción del bono de antigüedad, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en

los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA en parte, el Auto de Vista Nº 87/2019 de 22 de marzo, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 270 a 272.

En consecuencia, los beneficios sociales y derechos laborales a cancelarse, son los mismos reconocidos en la Sentencia Nº 33 de 18 de julio de 2018, enmendados por el Auto Complementario Nº 639 de 1 de octubre de 2018, y ratificados en el Auto de Vista Nº 87/2019 de 22 de marzo, con la diferencia de que sólo corresponde el pago de bono de antigüedad a partir de febrero de 2007, por haber prescrito el derecho de las fechas anteriores al indicado mes; correspondiendo el siguiente cálculo:

Bono de antigüedad, de la gestión 2007 (11 meses, sin enero), Bs.1.905,2; manteniéndose los mismos montos en las gestiones posteriores (2008 al 2016); suprimiendo las gestiones 2002 al 2006, al estar prescritas conforme los fundamentos del presente fallo. En consecuencia se tiene:

Saldo de quinquenio Bs 10.190.

Indemnización	Bs	7.414.63
Aguinaldo	Bs	90
Vacación	Bs	4.814.36
Prima	Bs	9.268.30
Incremento salarial	Bs	3.886.38
Bono de antigüedad	Bs	94.485.95
Total	Bs	130.149.62

(Ciento treinta mil ciento cuarenta y nueve 62/100 bolivianos); más la multa del 30% prevista en el art. 9-II del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2016, a definirse en ejecución de Sentencia.

Sin costas. Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

674

Yovana Parada Pereira c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de derechos laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 66 a 68, interpuesto por Toshio Apuri Salvatierra, en representación del Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP), en virtud al Testimonio de Poder Nº 1216/2018 de 13 de julio, otorgado ante Notaría Nº 1 de la ciudad de Cobija, a cargo de la abogada, Eva Romero Saavedra de fs. 62 a 64 y vta., contra el Auto de Vista Nº 157/18 de 31 de mayo, emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando de fs. 58 a 59, dentro del proceso social por pago de subsidio de frontera, seguido a demanda de Yovana Parada Pereira, contra la entidad que representa el recurrente, el Auto Nº 21/2019 de 1ro de febrero, que concedió el recurso de fs. 73, el Auto de 25 de febrero de 2019, que admitió el recurso de fs. 82 y vta., los antecedentes del proceso y,

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 118 018 de 16 de abril de 2018 de fs. 36 a 37 vta., que declaró PROBADA en parte la demanda de fojas 11 a 12, sin costas, ordenando que el GADP cancele a favor de la demandante la suma de Bs34.636.- (Treinta y cuatro mil seiscientos treinta y seis 00/100 bolivianos), conforme evidencia la liquidación que cursa en su parte resolutiva.

Auto de Vista.

En grado de Apelación, promovido por el representante del GADP de fs. 42 a 45, la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto de Vista Nº 157/2018 de 31 de diciembre de fs. 58 a 59, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 157/2018, Toshio Apuri Salvatierra en representación del GADP interpuso recurso de casación de fs. 66 a 68, conforme a lo siguiente:

Alegó que tanto el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (EFP), como el art. 60 del Decreto Supremo (DS) Nº 26115 de 16 de marzo de 2001 (Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal), establecen de manera concordante el tratamiento de las personas que prestan sus servicios al Estado, indicando que no se encuentran sometidos a

estas norma ni a la Ley General de Trabajo, aquellas personas que con carácter eventual o para la prestación de servicios específicos o especializados, se vinculen contractualmente con una entidad pública, estando sus derechos y obligaciones regulados en el respectivo contrato y ordenamiento legal aplicable y cuyos procedimientos, requisitos, condiciones o formas de contratación se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios.

Respecto del demandante, alegó que en aplicación de las citadas normas no le corresponde el pago del subsidio de frontera, porque fue contratado mediante un contrato administrativo, en el que se estableció el ámbito de aplicación citado líneas arriba y que en aplicación del considerando la fuente de financiamiento que proviene del Impuesto Directo a los Hidrocarburos, el personal eventual y el personal en línea De apoyo administrativo, que se encuentran remunerados en las Partidas 12100, 11310 y 12100, no deben generar pagos de subsidio de frontera ni otra clase de beneficio adicional, por la naturaleza del contrato al que se encuentran sujetos, que tiene la calidad de ley entre partes y no puede ser disuelto sino por consentimiento de ambas partes o por las causas autorizadas por ley, conforme establece el art. 519 del Código Civil (CC).

Consideró que en el aplicación de la Ley Nº 031 de Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibáñez” y en plena vigencia del Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento Pando, en su art. 1, que consagra la autodeterminación, dentro del marco de la Constitución, las Leyes de la República y el indicado Estatuto, como norma básica, que declara su voluntad de respetar y preservar la unidad indisoluble de Bolivia, realizó la contratación del personal eventual; empero, el Tribunal de Alzada, incurrió en interpretación errónea de los alcances y espíritu del art. 5-II del DS Nº 27375, al señalar que los contratos que se suscriben son para el desempeño de funciones administrativas, siendo en realidad que los recursos son para apoyo administrativo de los proyectos para el desarrollo del Estado, por ello afirma que no se habría cumplido con las previsiones básicas del art. 12 del indicado DS Nº 21137, porque no consideraron la ubicación geográfica, considerando las coordenadas exactas, donde se desarrollaron las actividades del demandante y sólo se abocaron a pronunciarse sobre la identidad de la institución demandada, vulnerando un precedente, previsto en el Auto Supremo Nº 373 de 08 de octubre de 2014, citando para ese efecto lo que se entiende por error de hecho y de derecho.

Afirmó que se habría incurrido en violación del art. 197 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), que establece que todas las sentencias emitidas contra el Estado, serán consultadas de oficio, dando cumplimiento a los arts. 90 y 91 del mismo Código.

Aludió que la actual Constitución ha plasmado el debido proceso en su triple dimensión, como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y principio en la administración de Justicia, citando los arts. 115-II, 117 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), la motivación y fundamentación de las sentencias, conforme prevén los arts. 14 del “PIDP” y 8 de la “CACH”, que ha sido ratificado mediante las SC 112/2010-R de 10 de mayo, SCP 1471/2012 de 24 de septiembre y SCP 487/2014 de 25 de febrero, sin reclamar con este argumento, nada en concreto respecto de la resolución impugnada.

Petitorio.

Indica que interpone recurso de casación en el fondo y en la forma, contra el Auto de Vista N° 157/18 de 31 de diciembre de 2018, pidiendo que se emita Auto Supremo: “…anulando obrados, casando o modificando el Auto de Vista…” (Textual).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación en el fondo de fs. 59 a 62, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso.

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4 del DS Nº 29699 de 1ro de mayo de 2006 y 3-g y h, 66 y 150 del CPT, estableciéndose por el primero, que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, en base a las reglas:

a) "in dubio pro operario", principio que impone que, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir la interpretación más favorable al trabajador; y

b) "la condición más beneficiosa", que establece, que en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicarse.

Mientras que la inversión de la prueba, establece que, en los procesos laborales, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que éste pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente; por consiguiente, corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción.

Se debe puntualizar también, que la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que, en materia de valoración de la prueba, los jueces y tribunales en materia social, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, en tal sentido, pueden formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley (arts. 60 y 158 CPT).

El art. 6-III-3 de la Ley N° 031 de 19 de julio de 2010, denominada "Ley Marco de Autonomías y Descentralización, Andrés Ibáñez", establece que: "Autonomía.- Es la cualidad gubernativa que adquiere una entidad territorial de acuerdo a las condiciones y procedimientos establecidos en la Constitución Política del Estado y la presente Ley, que implica la igualdad jerárquica o de rango constitucional entre entidades territoriales autónomas, la elección directa de sus autoridades por las ciudadanas y los ciudadanos, la administración de sus recursos económicos y el ejercicio de facultades legislativa, reglamentaria, fiscalizadora y ejecutiva por sus órganos de gobierno autónomo, en el ámbito de su jurisdicción territorial y de las competencias y atribuciones establecidas por la Constitución Política del Estado y la ley" (Textual).

Por ello es que en el marco del art. 1 de la CPE, el art. 1 de la indicada Ley de Autonomías, ratifica que: "Artículo 1. (MARCO CONSTITUCIONAL). En el marco de la Constitución Política del Estado, Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías…" (Textual).

Aspectos que, ratifican que las Autonomías Departamentales constituyen un nivel de gobierno que adquiere una entidad territorial, para que de acuerdo a las condiciones y

procedimientos establecidos en la Constitución Política del Estado, pueda administrar sus recursos económicos y ejercer las facultades legislativas, reglamentarias, fiscalizadoras y ejecutivas por sus órganos de gobierno autónomo, en el ámbito de su jurisdicción territorial y de las competencias y atribuciones establecidas por la Constitución Política del Estado y las leyes.

Respecto del reconocimiento del pago del subsidio de frontera, corresponde puntualizar que de acuerdo a las previsiones del art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, se instituyó el subsidio de frontera en el 20% del salario mensual, haciendo acreedores obligatorios a este beneficio, a todos los trabajadores del sector público y empresas privadas, cuyo lugar de trabajo, se encuentran dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales.

Esta norma ha sido declarada Constitucional mediante la SC Nº 068/2004 de 13 de julio, estableciendo que: "En consecuencia, el Poder Ejecutivo, al establecer en el art. 12 del DS 21137 la obligatoriedad de pagar el subsidio de frontera tanto en el sector público como en las empresas privadas a favor de sus trabajadores cuando presten servicios en los 50 kilómetros de la frontera, de ningún modo ha usurpado la función que tiene el Poder Legislativo de pronunciar leyes, y no ha incurrido en la nulidad que establece el art. 31 de la CPE por cuanto ha actuado dentro de la potestad reglamentaria que la propia Ley Suprema le reconoce, y más bien, en todo caso, ha desarrollado los preceptos constitucionales consagrados en el Régimen Social de la Constitución y las normas contenidas en la Ley General del Trabajo, que al ser una disposición general puede válidamente ser desarrollada en normas de inferior jerarquía normativa como son los Decretos Supremos. Por el criterio explicado se concluye que la norma objetada no es contraria a lo dispuesto en el art. 29 de la CPE que, en lo que interesa al presente caso, atribuye al Poder Legislativo potestad privativa para alterar y modificar los códigos, porque -se reitera- el art. 12 del DS 21137 no ha modificado código ni Ley alguna, sino que ha desarrollado la concepción de remuneración que está estipulada en la Ley General del Trabajo, adecuándose al derecho que el art. 7 inc. j) de la Ley Suprema consagra".

Por último corresponde recordar, que respecto de la aplicación de las leyes en el tiempo y el principio de irretroactividad, la Constitución Política del Estado, ha establecido en el art. 123 que: "La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores; en materia penal, cuando beneficie a la imputada o al imputado; en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y en el resto de los casos señalados por la Constitución".

Fundamentos del caso concreto.

Se argumentó que, no corresponde el reconocimiento de los derechos pretendidos por la parte actora al tratarse de un "personal en línea", debiéndosele reconocer sus derechos conforme a lo estipulado en el contrato firmado entre la entidad y la ahora demandante, en aplicación de los arts. 6 del EFP y 60 de DS Nº 26115 de 16 de marzo (Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal).

En cuanto al subsidio de frontera, es preciso tener en cuenta, que forma parte de la categoría de los derechos laborales adquiridos, no llega a ser parte de los beneficios sociales, estos derechos se adquieren con la sola prestación de servicios dentro de una relación laboral con el transcurso del tiempo, como el sueldo, aguinaldo, bono de antigüedad, entre

otros; y algún otro requisito especifico como para el caso del subsidio de frontera en el lugar donde se presta el trabajo.

Al respecto, la doctrina concibe a un derecho adquirido, como: “Aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente”, otra conceptualización define al derecho adquirido como: “El que por razón de la misma ley se encuentra irrevocable y definitivamente incorporado al patrimonio de una persona”; es decir, que cuando una persona cumple con los requisitos para adquirir este derecho, denominado por esto “derecho adquirido” se enviste de su condición indefectible incorporado al capital de la persona beneficiaria, no pudiendo retrotraerse de modo alguno, como ocurre con los beneficios sociales, que ante ciertos hechos o actitudes del trabajador pueden ser revertidos.

El pago del subsidio de frontera, al ser considerado un derecho adquirido, llega a ser parte inherente del trabajador después de cumplir los requisitos de: prestación de servicios, el transcurso del tiempo y esencialmente el lugar donde se presta el trabajo, y al cumplimiento de estos requisitos, recibe la tutela establecida para este tipo de derechos por parte de la norma suprema, en sus arts. 46 y 48, llegando a formar parte del salario mensual que percibe el trabajador, conforme establece el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que determina: “Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas”; en ese sentido, la procedencia del pago, está condicionada a que el lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km. lineales de las fronteras internacionales, constituyéndose en un derecho consolidado emergente de una condición específica (ubicación geográfica de la fuente laboral) sin que se reconozca tratos discriminatorios.

Ahora, esta normativa que otorga este derecho adquirido, no hace distinción respecto a la condición del trabajador, el subsidio de frontera conforme se consideró es un derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, status, situación o clase de trabajador, así este sea eventual, permanente, servidor público, particular, este derecho es adquirido por el solo hecho de prestar sus servicios dentro del límite impuesto en el art. 12 del D.S. 21137; en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, cuando corresponda, debe ser incluido este derecho, toda vez que su pago es obligatorio y está determinado por ley.

A esto debemos añadir, a manera de aclaración que las determinaciones que asumen las autoridades que imparten justicia están apegadas a la normativa laboral vigente, y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, status, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. 21137 de 30 de noviembre de 1985; derecho que no puede perderse, ni siquiera incurriendo en cualquiera de las causales de despido establecidas en el 16 de la Ley General del Trabajo y artículo 9 de su Decreto Reglamentario, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte

del salario percibido por el trabajador, generado día a día por la contraprestación directa del trabajo efectuado, en lugares fronterizos dentro los límites establecidos en el decreto supremo indicado; derecho que goza de irrenunciabilidad e imprescriptibilidad entre otras características que lo revisten, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido este derecho.

Por otra parte, también se argumenta que los salarios del demandante, estarían dentro de la Partida Presupuestaria Nº 12100, de personal eventual, en la que presuntamente sería prohibido cancelar ingresos adicionales, como es por ejemplo el subsidio de frontera, conforme establece el DS Nº 27375 de 17 de febrero de 2004.

Corresponde señalar que en el curso del proceso, no se ha demostrado que las boletas de pago aparejadas a la demanda, hubiesen sido canceladas de los fondos provenientes de esa Partida Presupuestaria, por una parte y por otra, si hubiese ocurrido tal situación, corresponde imponer responsabilidad administrativa a los funcionarios de la Gobernación, por contratar personal eventual, sin seguir las formalidades de las Normas Básica del Sistema de Administración de Personal y/o de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; o en su caso, asignar funciones “ordinarias” de la misma entidad a empleados eventuales o contratados, que deben realizar tareas sólo de apoyo administrativo o tareas específicas, conforme al contrato.

Consiguientemente, se establece que en el caso no se pueden aplicar las normas de los arts. 6 del Estatuto del Funcionario Público (EFP), 60 del DS Nº 26115 y menos aún las del art. 519 del Código Civil (CC).

De acuerdo a lo desglosado líneas arriba, la calidad de entidad Autónoma que tiene la Gobernación del Departamento de Pando, no brinda a este ente autónomo, la libertad discrecional de realizar actos o determinar situaciones jurídicas de sus trabajadores, si éstos no se enmarcan a la Constitución Política del Estado y las Leyes en vigencia.

Consiguientemente, aunque rija la Ley Marco de Autonomías y el Estatuto Fundamental Autonómico del Departamento de Pando, estas normas son infra constitucionales y por ello, en aplicación de los principios de Supremacía Constitucional y Jerarquía Normativa previstos por el art. 410 de la misma norma Suprema, no permiten la emisión de normas y la realización de actos que contraríen los derechos reconocidos en su texto, que debe ser cumplido sin necesidad de reglamentación previa alguna, al tener la calidad de inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos conforme preceptúa el art. 13-I de la CPE.

Por ello, al no existir ninguna norma que prohíba el pago del indicado subsidio de frontera, reconocido por el Tribunal de alzada a la parte actora, en aplicación del art. 12 del DS Nº 21137, que ha sido reconocido, además como una norma constitucional, en mérito a la SC 68/04, de 13 de julio citada líneas arriba, más aún si en el curso del proceso, la entidad demandada, no demostró que habría cancelado oportunamente el indicado subsidio, que se encuentra reconocido a favor de todos los trabajadores o empleados, sean públicos o privados, que desempeñen funciones dentro de los 50 Km de la frontera internacional, resultando innecesario, en el caso presente, realizar la pericia determinada en el Auto Supremo Nº 373 de 08 de octubre de 2014, para determinar la distancia de la ciudad de Cobija, respecto del límite fronterizo con la República Federativa del Brasil, si ésta se encuentra en las riveras del Rio Acre que es el límite internacional entre estos dos Estados.

Respecto de la presunta violación del art. 197 del CPC-1975, dentro del presente proceso, que además no fue motivo de impugnación en el recurso de apelación, corresponde puntualizar dos aspectos:

El primero es que este Tribunal, en diferentes fallos, desde el Nº 338 de 14 de noviembre de 2005, emitido por la Sala Social de la Corte Suprema de Justicia, de manera consecutiva ha establecido que al ser una norma procesal civil, no se aplica a materia laboral, por contener el Código Procesal del Trabajo, normas propias respecto de la tramitación del proceso, en el marco del resguardo de los principios generales del Derecho Procesal laboral; en ese sentido, en el Auto Supremo Nº 131/2016-S de 5 de diciembre de 2016, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, se ha establecido que:

"En relación a que no se aplicó el art. 197 del CPC-1975, de la revisión de los antecedentes se advierte que este aspecto no fue reclamado en su oportunidad, es decir al momento de presentarse el recurso de apelación o cuando se dictó el auto de concesión del recurso, asimismo tampoco fue reclamado en instancia de apelación para dar oportunidad al Tribunal de Alzada para pronunciarse al respecto, en consecuencia al no haber reclamado esta observación en las instancias correspondientes se hace aplicable el principio de preclusión contenido en el art. 3.e) del CPT, puesto que este Tribunal Supremo de Justicia no puede emitir pronunciamiento alguno sobre nulidades que no hayan sido reclamadas en su oportunidad tal como señala el art. 17.II y III de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) obstante de ello, solo a los fines ilustrativos, se tiene que este Tribunal Supremo de Justicia ya estableció un criterio sobre la aplicación del art. 197 del CPC-1975, mediante el Auto Supremo Nº 379/2014 de 10 de octubre, señaló que "…la finalidad de la aplicación de esta norma es obtener la revisión integral del procedimiento en pos de una mayor protección y garantía de los intereses del Estado cuando éste actúa como litigante en un proceso, independientemente de los recursos de apelación que puedan ser interpuestos; empero debe tenerse presente, que en el ordenamiento normativo regulador de los procesos laborales, no se incluye una norma que imperativamente estipule tal situación; vale decir, que las Sentencias dictadas en estos procesos y que sean desfavorables a los intereses del Estado, inexcusablemente deban ir en consulta ante el superior en grado, toda vez que, estos procesos tienen su normativa propia de aplicación preferente; por lo que se sustancian y resuelven de acuerdo a los principios y normas señalados en el Código Procesal del Trabajo y, únicamente, con carácter supletorio, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y Código de Procedimiento Civil".

"Si bien es cierto que por mandato del art. 252 del CPT, en materia laboral, se pueden aplicar supletoriamente las normas del Código Procesal Civil (anteriormente las del Código de Procedimiento Civil), su aplicación está limitada a aquellos casos en los que no se vulneren los principios generales del Derecho Procesal Laboral, es decir, dada el especial espacio que posee el Derecho Laboral dentro de la macro esfera del derecho público, y teniendo fines y principios procesales especiales que rigen su eminente carácter protector, mal puede comprenderse la aplicación de una norma que no tenga precisamente carácter supletorio, ante un vacío manifiesto en el procedimiento laboral, en conclusión, no todas las normas del Código Procesal Civil son aplicables al proceso laboral.

"En tal sentido, se tiene que el art. 1 del CPT, prevé: "El Código Procesal del Trabajo regulará los modos y las formas de tramitación y resolución de todos los asuntos relativos a

las cuestiones laborales, cuyo conocimiento corresponde a la judicatura del Trabajo y de Seguridad Social", así también el art. 2, refiere "Este Código dará autonomía a los procedimientos del trabajo y eliminará todo uso y remisión a las normas adjetivas de otros campos jurídicos...".

"De lo que se concluye, que el art. 197 del CPC-1975, que prevé la consulta de oficio de aquellas sentencias dictadas contra el Estado o entidades públicas, no es aplicable en los juicios laborales que, según se desarrolló, tienen sus propias normas procesales. En ese entendido, no existiendo una sanción de nulidad en el Código Procesal Laboral, ante la inobservancia de lo prescrito en el art. 197 del CPC-1975, no corresponde determinar ninguna nulidad, por lo que más allá de la aplicación del principio de preclusión en este agravio, se tiene que el mismo no es procedente como planteó la empresa recurrente".

En segundo lugar, se constata que el presente proceso fue iniciado el 5 de diciembre de 2017, oportunidad en la que el Código de Procedimiento Civil de 1975, se encontraba derogado, habiendo ingresado en vigencia plena el Código Procesal Civil, Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, con la modificación contenida en la Ley Nº 719 de 06 de agosto de 2015, cuyo art. 2-I, determina: "PRIMERA. (VIGENCIA PLENA). El presente Código entrará en vigencia plena el 6 de febrero de 2016, y será aplicable a los procesos presentados a partir de la fecha de referencia, salvo lo previsto en las disposiciones siguientes.".

Por consiguiente, en mérito a este segundo motivo y ante la imposibilidad de aplicar retroactivamente la norma contenida en el art. 197 del CPC-1975, en virtud a lo previsto en el art. 123 de la CPE., corresponde desestimar el argumento contendió en el recurso de casación objeto de análisis y resolución.

Por último, el recurrente argumentó el debido proceso en su triple dimensión, como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y principio en la administración de Justicia, citando los arts. 115-II, 117 y 189-I de la CPE, la motivación y fundamentación de las Sentencias, conforme prevén los arts. 14 del "PIDP" y 8 de la "CACH", que ha sido ratificado mediante las SC 112/2010-R de 10 de mayo, SCP 1471/2012 de 24 de septiembre y SCP 487/2014 de 25 de febrero; empero, en el recurso no precisa en qué punto del Auto de Vista, se habría incumplido estas normas constitucionales y jurisprudencia vinculante; por consiguiente, sobre este particular no corresponde resolver nada; por el contrario, se advierte que el Tribunal de alzada, circunscribió su fallo de segunda instancia a las previsiones del art. 265-I del CPC-2013, aplicable al caso de autos, por la permisión del art. 252 del CPT.

En el marco legal descrito, se establece que el Tribunal de Alzada no incurrió en las infracciones alegadas en el recurso de casación en el fondo objeto de análisis, correspondiendo en consecuencia, aplicar el artículo 220-II del CPC-2013, con la facultad remisiva del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el art. 184-1 de la CPE y del art. 42-I-1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 66 a 68, interpuesto por Toshio Apuri Salvatierra, en representación del Gobierno Autónomo Departamental de Pando, contra el Auto de Vista Nº 157/18 de 31 de mayo, emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

675

Jaldín Agencia Despachante de Aduana c/ Gerencia Regional Cochabamba Aduana Nacional

Contencioso tributario

Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Luís Carlos Paz Rojas, apoderado de Dirzey Rosario Vargas Amurrio, Gerente Regional Cochabamba de la Aduana Nacional (en adelante AN) de fs. 230 a 233 y vta., contra el Auto de Vista Nº 7/2018 de 16 de agosto de fs. 221 a 227, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro el proceso contencioso tributario seguido por Sergio Paolo Jaldín Vargas apoderado del representante legal de la empresa unipersonal JALDÍN AGENCIA DESPACHANTE DE ADUANA (en adelante la ADA), contra la AN; el memorial que respondió el recurso de fs. 240 a 243 y vta.; el Auto de 14 de enero de 2019, que concedió el recurso de fs. 245; el Auto de 8 de febrero de 2019 que admitió el recurso de casación de fs. 252 y vta.; y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda contenciosa tributaria, el Juez Primero Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia CT N° 19/2017 de 8 de agosto de fs. 177 a 193 y vta., que declaró PROBADA la demanda de fs. 25 a 38, promovida contra la Resolución Sancionatoria (en adelante RS) N° AN-GRCGR-ULECR-016/2014 de 21 de junio, emitida por la AN; declarando prescrita la facultad de la AN para fiscalizar las obligaciones tributarias de la ADA en la tramitación de las Declaraciones Únicas de Importación (en adelante DUI´s) detalladas en el Acta de Intervención Contravencional (en adelante AIC) AN-GNFGC-C-060/2013 de 5 de diciembre de fs. 2279 a 2355 del Anexo 5, tramitadas en la gestión 2009 y la nulidad de la referida RS,

respecto de las DUI´s tramitadas por la misma ADA en la gestión 2010, a fin que la AN emita otra fundamentada, motivada y congruente.

Auto de Vista.

Contra la sentencia, la AN interpuso recurso de apelación de fs. 195 a 197; que fue resuelta por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante el Auto de Vista Nº 7/2018 de 16 de agosto de fs. 221 a 227, que REVOCÓ EN PARTE la Sentencia de primera instancia; confirmándola en cuanto a declarar prescritas las facultades de la AN con relación a las DUI´s tramitadas por la ADA en la gestión 2009 y manteniendo incólume el resto de la RS N° AN-GRCGR-ULECR-016/2014.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 7/2018, la AN presentó recurso de casación de fs. 230 a 233 y vta., conforme a lo siguiente:

Aseveró que, las determinaciones del Juez de instancia y el Tribunal de alzada, interpretaron erróneamente los arts. 59 al 62 de la Ley N° 2492, Código Tributario Boliviano (en adelante CTB-2003), respecto al inicio del cómputo del plazo de prescripción para "…imponer una obligación tributaria o para sancionar una obligación de pago en aduanas…" (Textual); toda vez que, conforme a los arts. 6 al 10 de la Ley N° 1990, Ley General de Aduanas (en adelante LGA), la obligación tributaria aduanera, se perfecciona cuando la AN acepta la DUI y la obligación de pago en aduanas, se produce en la internación ilícita de mercadería desde territorio extranjero o zonas francas y "…nace en el momento en que se constata la internación ilícita…" (Textual).

Manifestó que, no se tomó en cuenta que "…el procedimiento sancionatorio deviene de una Fiscalización Posterior (art. 104° de la Ley 2492), no dentro de un despacho aduanero. Por tanto, esta fiscalización posterior, ha permitido establecer que las Declaraciones de importación presentadas por el operador GEDESA a través de varias Agencias Despachantes de Aduana, entre ellas JALDIN, incumplieron con el requisito exigido por el art. 119° del DS. 5870, porque no presentaron como documento soporte de las DUIs. (…) habiéndose calificado la conducta como contrabando contravencional, bajo los parámetros previstos en el art. 160° num 4) de la Ley 2492 que nos deriva a la última parte del art. 181° del mismo cuerpo legal, que configura el ilícito de contrabando, por infracción a los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras y porque las mercancías no contaban con documentación legal…"

En ese contexto señaló que, de acuerdo a los arts. 9-d y 10 de la LGA, la obligación de pago en aduanas "nació" el 5 de diciembre de 2013, cuando se labró el AIC AN-GNFGC-C-060/2013, por haberse constatado la internación ilícita de las mercancías; consiguientemente, el cómputo de la prescripción comenzó el 1ro de enero de 2014; aspecto que, no consideraron los de grado, que adecuaron la prescripción "…como si el hecho generador se trataría de la obligación tributaria aduanera, sin tomar en cuenta que se trata de la figura jurídica de Obligación de Pago en Aduanas constatado en forma posterior por la Administración Aduanera…" (Textual); posición, que es reforzada con las teorías de "actio nata" e "ilícito permanente".

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda contenciosa tributaria, confirmando totalmente la RS N° AN-GRCGR-ULECR Nº 016/2014.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

Sobre el plazo de prescripción y causales para su suspensión e interrupción.

El CTB-2003, sin modificaciones, específicamente establece:

"Artículo 59 (Prescripción). I. Prescribirán a los cuatro (4) años las acciones de la Administración Tributaria para:

1. Controlar, investigar, verificar, comprobar y fiscalizar tributos.

2. Determinar la deuda tributaria.

3. Imponer sanciones administrativas.

4. Ejercer su facultad de ejecución tributaria.

II. El término precedente se ampliará a siete (7) años cuando el sujeto pasivo o tercero responsable no cumpliera con la obligación de inscribirse en los registros pertinentes o se inscribiera en un régimen tributario que no le corresponda.

III. El término para ejecutar las sanciones por contravenciones tributarias prescribe a los dos (2) años.

Artículo 60 (Cómputo). I. Excepto en el numeral 4 del parágrafo I del Artículo anterior, el término de la prescripción se computará desde el 1 de enero del año calendario siguiente a aquel en que se produjo el vencimiento del período de pago respectivo.

II. En el supuesto 4 del parágrafo I del Artículo anterior, el término se computará desde la notificación con los títulos de ejecución tributaria.

III. En el supuesto del parágrafo III del Artículo anterior, el término se computará desde el momento que adquiera la calidad de título de ejecución tributaria.

Artículo 61 (Interrupción). La prescripción se interrumpe por:

a) La notificación al sujeto pasivo con la Resolución Determinativa.

b) El reconocimiento expreso o tácito de la obligación por parte del sujeto pasivo o tercero responsable, o por la solicitud de facilidades de pago.

Interrumpida la prescripción, comenzará a computarse nuevamente el término a partir del primer día hábil del mes siguiente a aquél en que se produjo la interrupción.

Artículo 62° (Suspensión). El curso de la prescripción se suspende con:

I. La notificación de inicio de fiscalización individualizada en el contribuyente. Esta suspensión se inicia en la fecha de la notificación respectiva y se extiende por seis (6) meses.

II. La interposición de recursos administrativos o procesos judiciales por parte del contribuyente. La suspensión se inicia con la presentación de la petición o recurso y se extiende hasta la recepción formal del expediente por la Administración Tributaria para la ejecución del respectivo fallo." (Textual).

Resolución del caso en concreto.

Los arts. 6, 8, 9 y 10 de la LGA, establecen que la obligación aduanera es de dos tipos: a) obligación tributaria aduanera, que surge entre el Estado y los sujetos pasivos, cuando en la importación y exportación de mercaderías, la AN acepta la declaración de mercaderías. y b) obligación de pago en aduanas, que se produce cuando el hecho generador se realiza con anterioridad, sin haberse efectuado el pago de la obligación tributaria.

La AN denunció que los de grado interpretaron erróneamente los arts. 59 al 62 del CTB-2003, bajo el argumento de que en la especie ocurrió el segundo tipo de obligación aduanera; es decir, la "obligación de pago en aduanas" en el marco el presupuesto previsto en el art. 9-d de la LGA, porque se internó ilícitamente mercancías desde territorio extranjero, antes de pagar la obligación tributaria; por lo que, la obligación de pago en aduanas "nació" el 5 de diciembre de 2013, cuando se labró el AIC AN-GNFGC-C-060/2013, al haberse constatado la internación ilícita de las mercancías, iniciando el cómputo de la prescripción el 1ro de enero de 2014.

Al respecto, de acuerdo a los antecedentes administrativos, la AN emitió el AIC AN-GNFGC-C-060/2013 de 5 de diciembre, iniciando un sumario contravencional que concluyó con la emisión de la RS N° AN-GRCGR-ULECR-016/2014 de 21 de junio; que determinó que la ADA y otros, incurrieron en la contravención tributaria de contrabando prevista en los arts. 160-4 y 181-b y último párrafo del CTB-2003; consiguientemente, al tratarse de la imposición de sanciones administrativas emergentes de la importación de la mercadería detallada en la AIC AN-GNFGC-C-060/2013 y RS N° AN-GRCGR-ULECR-016/2014, se establece que el cómputo del plazo de la prescripción conforme prevén los arts. 59, 60, 61 y 62 del CTB-2003, inició el 1ro de enero de 2010, operando la prescripción el 1ro de enero del 2014 y no como argumentó erradamente la AN en el recurso de casación que ahora se resuelve, al sostener que el hecho generador ocurrió antes del pago de los tributos aduaneros; quedando de esta manera desvirtuadas además, las teorías de "actio nata" e "ilícito permanente", expuestas como argumentos para sostener que la obligación de pago en aduanas "nació" el 5 de diciembre de 2013, cuando se labró el AIC AN-GNFGC-C-060/2013.

Así, se tiene que los ilícitos tributarios ocurrieron en la gestión 2009; es decir, durante la vigencia del CTB-2003 sin modificaciones; en ese sentido, sus arts. 59-I-1-3 y 60-I, establecen que el término para imponer sanciones administrativas prescribe a los cuatro (4) años y se computará desde el 1ro de enero del año calendario siguiente a aquél en que se produjo el vencimiento del periodo de pago, venciendo como se señaló, el 1ro de enero del 2014.

Por su parte, el art. 154-I del CTB-2003, determina que la acción administrativa para sancionar contravenciones tributarias prescribe y se suspende e interrumpe en forma similar a la obligación tributaria, esté o no unificado el procedimiento sancionatorio con el determinativo y aludiendo inconcurrencia de las causales de interrupción y suspensión de la prescripción de los arts. 61 y 62 de la mencionada Ley.

En el caso de autos, resulta evidente que, en la gestión 2009 la ADA validó las DUI´s detalladas en parte resolutiva de la Sentencia CT N° 19/2017 de 8 de agosto de fs. 177 a 193 y vta.

Posteriormente, el 22 de agosto de 2014, la AN notificó a la ADA (fs. 2), con la RS N° AN-GRCGR-ULECR-016/2014 de 21 de junio, que determinó que la ADA y otros, incurrieron en la contravención tributaria de contrabando prevista en los arts. 160-4 y 181-b y último

párrafo del CTB-2003; en consecuencia, al haberse validado las DUI´s de la especie, en la gestión 2009, el cómputo de la prescripción se inició el 1ro de enero de 2010 y concluyó el 31 de diciembre de 2013, no advirtiéndose causales de suspensión ni interrupción del curso de la prescripción conforme los arts. 61 y 62 del CTB-2003, encontrándose indubitablemente prescrita la facultad de la AN para imponer sanciones administrativas.

Corresponde aclarar que en el caso, se analizó la prescripción de la facultad de la AN para imponer sanciones administrativas y no así sobre su facultad de controlar, investigar, verificar, comprobar y fiscalizar tributos o determinar la deuda tributaria; consiguientemente, no se aplica la suspensión del plazo previsto en el art. 62-I del CTB-2003, como erróneamente apreciaron los de grado; puesto que, la orden de fiscalización concluyó con la emisión del Informe AN-GNFC-DFOFC-138/13 de 29 de noviembre de fs. 2156 a 2199 del Anexo 4, que recomendó a la Gerencia Nacional de Fiscalización de la Aduana Nacional, que la Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional, inicie un sumario contravencional, para el procesamiento de la contravención tributaria de contrabando detectada, no así, la emisión de una vista de cargo para el ejercicio de la facultad de la AN para determinar la deuda tributaria.

En ese contexto, este Tribunal constata que la resolución del Tribunal de apelación, resulta correcta; toda vez que, conforme a los fundamentos y la aclaración respecto a la errónea apreciación de la suspensión del plazo de prescripción por haberse notificado la orden de fiscalización individualizada, efectuó una correcta interpretación y aplicación de los arts. 59 al 62 del CTB-2003, al declarar aún prescrita la facultad de la AN para imponer sanciones administrativas de hechos generadores perfeccionados en la gestión 2009; correspondiendo en consecuencia, dar aplicación a las previsiones del art. 220-II del CPC-2013, con la permisión contenida en el art. 297 in fine de la Ley Nº 1340, aplicable al caso presente.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184 núm. 1 de la CPE y 42-I núm. 1 de la Ley del Órgano Judicial, conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Luís Carlos Paz Rojas, apoderado de Dirzey Rosario Vargas Amurrio, Gerente Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de fs. 230 a 233 y vta., manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista Nº 7/2018 de 16 de agosto de fs. 221 a 227, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

676

Juan Gómez Medina c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los memoriales de fs. 1495 y vta. y de fs. 1497 y vta., presentados por el demandado y el demandante respectivamente, desistiendo ambos de los recursos de casación interpuestos, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales y derechos laborales, seguido entre las partes indicadas, el decreto de 1ro de octubre de 2019 de fs. 1498, el sorteo de la causa de fs. 1499 vta., los antecedentes del proceso, y:

ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Contra el Auto de Vista Nº 617/2018 de 1ro de noviembre de fs. 1468 a 1471 y vta., emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia Nº 093/2017 de 14 de noviembre de fs. 239 a 244 y vta., ordenando que se cancele a favor de la parte actora la suma de Bs34.636.- por conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo 2016, vacaciones, reintegro de bono de antigüedad, incremento salarial y primas desde el 2007 a 2014.

Contra esta determinación, ambas partes promovieron recurso de casación conforme al siguiente detalle: 1. La parte demandada, por escrito de fs. 1474 a 1477 de obrados y; 2. La parte actora por escrito de fs. 1482 a 1483 de obrados.

Radicado el expediente en este Tribunal Supremo de Justicia y luego de haberse verificado los requisitos de admisibilidad previstos por el art. 274 del Código Procesal Civil (CPC-2013), mediante Auto de 11 de enero de 2019 de fs. 1493 y vta., se ADMITIÓ ambos recursos de casación, disponiéndose la prosecución de la causa y en espera de turno para sorteo.

Posteriormente, por escritos de fs. 1496 y vta. y de fs. 1497 y vta., las partes desistieron del recurso de casación señalando en ambos casos que: “Habiendo arribado a un advenimiento con la otra parte en busca de la paz social y conclusión del presente proceso, es que en el marco de lo previsto en el Parágrafo I del art. 244 del Cód. Proc. Civ. DESISTO de manera voluntaria, simple y llana del Recurso de Casación…” (Textual); habiéndose emitido el decreto de 1ro de octubre de 2019, que dispuso para la parte demandada, se acredite la representación legal y para la parte actora, por apersonado a Juan Gómez Medina.

Finalmente, el 22 de octubre de 2019 se procedió con el sorteo de la causa, para la emisión del Auto Supremo que corresponda, fs. 1499 vta.

Revisados detenidamente los escritos de fs. 1495 y vta. y de fs. 1497 y vta., es evidente que se encuentran firmados por ambas partes en cada memorial, estableciendo las partes de mutuo propio, desistir de los recursos de casación de acuerdo al art. 244-I-III CPC-2013, que dispone: "I. El desistimiento de los medios impugnatorios importará la ejecutoria del auto, sentencia o auto de vista impugnado. (…) III. Los tribunales de apelación o casación, presentado el desistimiento, lo aprobará sin más trámite, con costas" (Textual).

En consecuencia, conforme se aprecia de los escritos de fs. 1495 y vta. y de fs. 1497 y vta., al existir la conformidad expresa de ambas partes, respecto del desistimiento de los recursos de casación, corresponde aprobar los mismo, importando la ejecutoria de la resolución impugnada.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en el marco del art. 244-I-III CPC-2013, dejando sin efecto el sorteo de 22 de octubre de 2019 de fs. 1499, APRUEBA los desistimientos del recurso de casación de fs. 1495 y vta. y de fs. 1497 y vta., presentados por ambas partes respectivamente.

Por consiguiente, se declara ejecutoriado el Auto de Vista Nº 617/2018 de 1ro de noviembre de fs. 1468 a 1471 y vta., ordenando su cumplimiento y posterior archivo definitivo de obrados por el Juez a quo.

Devuélvanse los antecedentes al juzgado de origen.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

677

Empresa Agropecuaria SOGIMA SRL c/ Futuro de Bolivia S.A. Administradora de Fondo de Pensiones
Ejecutivo social
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1045 a 1056 vta., interpuesto por Carla Andrea Villarroel Cuellar, en representación de Futuro de Bolivia SA Administradora de Fondo de Pensiones, en mérito al testimonio de poder especial y bastante Nº 2100/2016 e 01 de

septiembre, otorgado ante la Notaría Nº 69 de la ciudad de La Paz, a cargo del abogado Félix Oblitas García (fs. 987 a 995), contra el Auto de Vista Nº 125 de 31 de mayo de 2019, de fs. 982 a 984 vta., y el Auto complementario Nº 140 de 18 de junio de 2019, emitidos por la Sala en materia de Trabajo, Seguridad Social Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social de ordinarización de proceso ejecutivo social y consiguiente nulidad de nota de débito y nulidad de proceso ejecutivo social, seguido a demanda de la Empresa Agropecuaria SOGIMA SRL, contra la entidad que representa la recurrente, el Auto Supremo de 09 de septiembre de 2019, por el que se admitió el recurso (fs. 248 y vta.) y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso social, el Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 17 de marzo de 2014 de fs. 813 a 815 vta. Foliado con color rojo), declarando PROBADA en parte la demanda, sin costas, declarando no ha lugar a la nulidad de la nota de Débito Nº I -07-2007-00322 y probada la demanda de anulabilidad de la Nota de Débito Nº I-07-2007-00322 dejándola sin efecto, así como todo actuado judicial que se tramitó sobre la misma ante el Juzgado Segundo de Trabajo y Seguridad Social que motivó el fallo que declaró probada la demanda ejecutiva social seguida por la AFP FUTURO DE BOLIVIA contra la empresa Agropecuaria SOGIMA SRL, ordenando que ésta última debe pagar la suma de Bs. 95.296.85 UFV's y/o su equivalente en Bolivianos que corresponden al 20% del monto de recargo, por concepto de aportes devengados a la seguridad social a largo plazo.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, cumpliendo la nulidad determinada por Auto Supremo Nº 15 de 29 de enero de 2019, la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 125 de 31 de mayo de 2019 de fs. 982 a 984 vta., ANULO la Sentencia de 17 de marzo de 2014, disponiendo que se emita una nueva cumpliendo la observación realizada, enmendado mediante Auto de Vista Nº 140 de 18 de junio de 2019 de fs. 998 y vta., el nombre del representante legal de Futuro de Bolivia SA Administradora de Fondo de Pensiones.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la apoderada de Futuro de Bolivia SA Administradora de Fondo de Pensiones, Carla Andrea Villarroel Cuellar, por escrito de fs. 1045 a 1056, interpuso recurso de casación, que luego de haber sido contestado por la representación de la empresa demandante (fs. 1135 a 1140), fue concedido por Auto Nº 177 de 31 de julio de 2019 de fs. 1141, por lo que una vez radicado el expediente en este Tribunal, por Auto Supremo de 9 de septiembre de 2019 (fs. 1150 y vta.), se declaró admisible, consiguientemente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

Argumentos del recurso de casación:

Desglosando los antecedentes del proceso ejecutivo social que motivo el presente proceso de Ordinarización de la Sentencia y Auto de Vista, emitidos en ese proceso y desglosando igualmente los antecedes del presente proceso, denunció que se habría vulnerado el derecho al Juez Natural, competente e imparcial, tanto porque el Auto de Vista ahora impugnado, no habría cumplido la nulidad determinada en el Auto Supremo Nº 15 de

29 de enero de 2019, como porque no se advirtió que el juez de la causa no tiene competencia para conocer este proceso, habiéndose -dice- modificando lo ordenado por este Tribunal, pues debían fundamentar y motivar el fallo plasmado en el Auto de Vista Nº 87; pero ahora se refirieron a cuestiones que no se habría pronunciado este Tribunal, incurriendo en las nulidades previstas por los arts. 122 de la Constitución Política del Estado (CPE), 73 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), 9 y 43 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y 5 del Código Procesal Civil (CPC-2013).

Alegó que se hubiese vulnerado el derecho al debido proceso, en sus vertientes de congruencia y motivación y al juez natural, citando y transcribiendo a continuación las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 009/2014 de 3 de enero y 521/2014 de 10 de marzo, fundamentando que al no haberse pronunciado sobre los agravios que denunciaron, se vulneró dicho derecho, en sus elementos de motivación y fundamentación, aludiendo que no se hubiesen cumplido las reglas de competencia asignadas a este proceso.

También argumentó que se hubiese emitido un Auto de Vista ultra petita, violando los principios de congruencia y garantía del debido proceso y la defensa, citando y transcribiendo, para este efecto los arts. 236 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) y 265-I del CPT-2013 y el Auto Supremo Nº 381/2017 de 12 de abril de la Sala Civil de este Tribunal.

Transcribió también para que este Tribunal considere, lo determinado en el Auto Supremo Nº 060/2015 de 30 de enero, emitido por la Sala Civil, respecto del régimen de las nulidades procesales, concluyendo que no existe norma alguna que faculte a los jueces laborales conocer por la vía ordinaria la nulidad o anulabilidad del título, la nulidad o anulabilidad de lo resuelto en el proceso ejecutivo social.

Petitorio:

Solicitó que se emita Auto Supremo, casando el Auto de Vista recurrido o en su caso se declare la nulidad del mismo, por contrariar la orden emanada de este Tribunal.

Contestación al recurso:

El representante de la empresa demandada, contestó el recurso a fs. 1135 a 1140, solicitando que sea rechazado por improponible, al tener varias deficiencias tanto respecto de la forma como en el fondo.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

El AS Nº 331/2015-L de 18 de mayo 2015, señala: “La doctrina, jurisprudencia y la ley han construido presupuestos válidos para aplicar la nulidad procesal, que en todo caso es de ultima ratio, aplicado con criterio restrictivo, cuando se ha vulnerado objetivamente el derecho a la defensa en juicio, por lo que no puede imputarse a la nulidad el propósito de enmendar la injusticia de una decisión sino el de asegurar la inviolabilidad del derecho a la defensa.”

Por ello, para aplicar una nulidad, la compulsa de las formas esenciales en el proceso y los principios procesales juegan un papel importante, conforme lo establece la reiterada jurisprudencia legal y constitucional.

Principio de especificidad o legalidad: No existe nulidad sin ley que taxativamente la establezca. En sentido puro, según este principio, las nulidades son solamente las previstas

en la Ley y no puede aceptarse otras; criterio que en la práctica resulta poco realizable en virtud de que resulta materialmente imposible que un ordenamiento procesal recoja y pueda prever todas y cada una de las causales motivantes de nulidad.

En la actualidad, no se concibe el principio de legalidad en su forma pura, sino en una forma mucho más flexible, atenuada, acorde a las necesidades de la práctica forense y con mayor criterio de juridicidad.

Principio de trascendencia: No hay nulidad sin perjuicio. La sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de un acto procesal, se requiere, además, que ese vicio sea trascendente; es decir, que determine un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión. No procede, por tanto, la nulidad fundada en el mero interés de la ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional.

En otras palabras, no todo vicio ni toda irregularidad ocurrida en el proceso reviste relevancia jurídica, consiguientemente no todo vicio trae aparejada la invalidez del acto.

En virtud al principio de trascendencia debe tenerse en cuenta el perjuicio que el acto realizado viciosamente puede ocasionar, de tal manera que, si no es verdaderamente importante, o relevante, carece de sentido la nulidad, pues, la violación formal debe trascender en la esfera del debido proceso y tener incidencia en el derecho a la defensa de las partes, solo así se hace viable la aplicación de la sanción de nulidad del acto.

Principio de finalidad del acto procesal: Un tema importante para tomar en cuenta es si el agravio o la violación al debido proceso determina siempre la invalidación de un acto, pues pueden existir actos procesales que, aun cayendo en supuestos de nulidades expresas, logran la finalidad para la que estaban destinados, en cuyo caso no debe declararse la nulidad.

Principio de protección: La nulidad procesal busca proteger a aquellos sujetos inmersos en un proceso, ya como parte, o como terceros, de aquellos actos que incurriendo en vicios, no logren la finalidad establecida para ellos, siempre que el proponente de la nulidad no sea el mismo que la hubiere originado; puesto que, de ser así, no se estaría afectando su derecho al debido proceso.

Uno de los presupuestos de la nulidad es la ausencia de culpa o dolo de quien la alega; quien la deduce debe acreditar un perjuicio cierto y actual a su derecho de defensa, demostrando también su interés en la subsanación del vicio. No procede, por tanto, el pedido de nulidad de la parte que ha propiciado, permitido o dado lugar al error in procedendo, pues, de otro modo se premiaría la conducta del litigante que actuó con negligencia; y, si su actitud es dolosa, se fomentaría la temeridad. Este es el sustrato del principio de protección, que tiene base en la doctrina de los actos propios, la cual -aplicada al caso-, significa que nadie puede fundar una nulidad en su propia conducta, pues no tendría interés para proponerla; y, por consiguiente, carecería de legitimación.

Principio de Convalidación: Por este principio una persona que es parte del proceso o es tercero interviniente puede convalidar el acto viciado, no obstante haber tenido expedito el derecho para deducir su nulidad, no lo hace oportunamente en su primera actuación; con ese proceder dota a dicho acto de plena eficacia jurídica. En la práctica se dan casos de convalidación cuando la parte perjudicada realiza actuaciones posteriores al acto irregular, sin

deducir oportunamente -en su primera actuación posterior al acto viciado- la nulidad del mismo, en tal sentido, no existirá posibilidad alguna para posteriormente solicitar la nulidad.

Este principio impone el deber de diligencia a las partes a fin de no ser ellos mismos los causantes de su propio perjuicio, ello en mérito a la firmeza que los actos procesales deben adquirir.

Principio de conservación: Toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso; y por consiguiente, mayor dilación; esto la convierte en un remedio de ultima ratio, es decir de uso limitado y excepcional. La regla, entonces, es la de la conservación de los actos procesales, la cual sólo admite excepciones ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa. (Auto Supremo Nº 169/2013 de 12 de abril 2013).

Por otra parte, corresponde recordar que el recurso de casación puede formularse en el fondo o en la forma, conforme ha establecido la jurisprudencia emitida por este Tribunal, que ha reconocido que se asimila a una nueva demanda de puro derecho, en la que se concede a los litigantes para invalidar una sentencia o un auto definitivo, cuando en éstos se hubiera infringido una ley, ya sea interpretándola con error o aplicándola indebidamente o cuando para arribar a la conclusión fáctica (juicio de hecho), se hubiere incurrido en error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, y el de nulidad (casación en la forma) cuando se hubieren emitido esas resoluciones o tramitado esos procesos violando formas esenciales del proceso, establecidas por ley; casos en los que el Tribunal de Casación examina y juzga tanto las cuestiones "in judicando" como "in procedendo" para casar o anular la resolución o el proceso.

En el primer caso, con competencia positiva sin "reenvío", fallando en lo principal del litigio ("iudicium rescissorium") y, en el segundo, anulando ("iudicium rescindens") y "reenviando" el expediente para que, según el caso, se pronuncie el juez de origen o el siguiente en número. Todos estos aspectos deben estar claramente expresados en el recurso de casación presentado por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente.

Por ello es que, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada, no reiterar textualmente sus argumentos de apelación que están dirigidos a cuestionar fundamentos de la Sentencia, sin indicar o relacionar la descripción de infracciones que se efectuó en la determinación asumida por el Tribunal de alzada

Fundamentación del caso concreto:

En el caso si bien el recurso es extenso y contiene cita de abundante jurisprudencia constitucional y emitida por este Tribunal, se advierte que se aboca a denuncia que se hubiese vulnerado el derecho al Juez Natural, al debido proceso, que el Auto de Vista es ultra petita y que no existiría norma alguna para que los jueces laborales conozcan los procesos de nulidad o anulabilidad del título o de lo resuelto en el proceso ejecutivo social, concluyendo en forma contradictoria que se CASE el Auto de Vista o se ANULE obrados, por la vulneración de dichos derechos, contrariando las previsiones del art. 274-I del CPC-2013.

En ese marco contradictorio en el que se formuló el aludido recurso, se pasa a resolver los argumentos traídos ante este Tribunal:

1.- El primer argumento del recurso de casación, da a entender que se habría promovido un recurso de casación en la forma, porque atribuye el incumplimiento de formalidades que estarían presuntamente sancionadas con nulidad de obrados; pero, en definitiva, argumenta que no se habría considerado que el Auto Supremo Nº 15 de 29 de enero de 2019 que cursa de fs. 971 a 974, dispuso la nulidad del Auto de Visa de 4 de agosto de 2017 de fs. 874 a 875, para que con competencia plena resuelva el recurso de apelación formulada contra la sentencia de 17 de marzo de 2014 y cumpliendo esa atribución de juez natural, no salga del marco previsto en ese Auto Supremo, es decir fundamentar y argumentar la misma y establecer que el Juez a quo, no tiene competencia para conocer el proceso, incurriendo en violación de las normas que cita (arts. 122 de la CPE, 73 de la LOJ, 9 y 43 del CPT y 5 del CPC-2013).

Estos aspectos no constituyen en sí una causal propiamente de nulidad, sino que siguiendo lo reconocido en el Auto Supremo Nº 123 de 28 de mayo de 2014, emitido por esta misma Sala Social y Administrativa Primera: "…se debe tener presente que el recurso de apelación difiere sustancialmente del recurso de casación en cuanto a su naturaleza y fines, en la medida que el primero persigue un nuevo juicio sobre la causa, mientras que el segundo persigue someter a escrutinio la resolución. En efecto, según el profesor Fernando de la Rúa 'Se considera medio de gravamen (o medio ordinario v.gr. la apelación) aquél que determina 'el reexamen inmediato de la misma controversia en una nueva fase procesal', no para rescindir un fallo ya formado sino para juzgar nuevamente la causa…' (El Recurso de casación, 1968, p. 50)".

"En cambio, el recurso de casación como acción de impugnación busca, en términos generales, que el Tribunal de casación juzgue la decisión del Tribunal de apelación y, de corresponder, case la resolución".

En el marco de este razonamiento se concluye que el legislador determinó que, para formular los recursos de apelación, corresponde exponer los agravios sufridos, conforme prevé el art. 256 CPC-2013, empero sin sancionar su incumplimiento, más que la exigencia de establecer el efecto en el que se concede (arts. 263 y 264 CPC-2013), a diferencia de la casación en el que se exigen determinados requisitos (art. 274-I CPC) y se sanciona su incumplimiento (art. 276-II y 220-I CPC-2013)

Por ello es que si bien en el Auto Supremo Nº 15 de 29 de enero de 2019, se dispuso la nulidad del Auto de Vista de 4 de agosto de 2017, para que se cumpla con la fundamentación y motivación correspondiente, esto no implica que la competencia atribuida al Tribunal ad quem, se encuentre limitada a los puntos concretos de la nulidad, pues tiene plena competencia para resolver la alzada, en mérito al estudio pormenorizado del expediente y determinar de manera clara y coherente a lo encomendado y emita una nueva resolución de vista, sin que este hecho implique una violación del Juez natural, como erróneamente se ha argumentado en el recurso.

2.- Cuando se identifican causales de nulidad, en mérito a los principios de legalidad, transcendencia, finalidad del acto procesal y protección, el Juez o Tribunal, deberá ponderar si esa nulidad es imprescindible para que las partes accedan a la Justicia y verdad material que pretenden, y en ese caso, antes de resolver los argumentos de fondo del asunto, referido a las cuestiones fácticas o de aplicación normativa al caso concreto, tiene preferencia establecer que el acto impugnado objeto de revisión, no adolezca de vicios que posteriormente provocaran un daño irreparable a los sujetos procesales; por consiguiente,

cuando se determina la nulidad de obrados, por haberse identificado causales de nulidad insalvables, éstas tienen preferente consideración y liberan al Juzgador de resolver las cuestiones de fondo, que después de subsanarse la nulidad identificada, podrá ser vista o resuelta cuando nuevamente sea remitido el proceso ante esa instancia, si corresponde.

En el caso, al haberse determinado la nulidad de obrados por vicios que contiene la Sentencia, éstas deben ser subsanadas para evitar justamente indefensión a las partes, conforme exige el art. 105-III del CPC-2013, aspecto que de ninguna manera determina violación del debido proceso, como erróneamente se argumentó en el recurso de casación.

3.- En mérito al aludido razonamiento, se establece que tampoco el Auto de Vista es ultra petita, como se alegó en el recurso, más aún se este argumento, refiere la infracción de los arts. proceso y la defensa, citando y transcribiendo, para este efecto los arts. 236 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) y 265-I del CPT-2013 y el Auto Supremo Nº 381/2017 de 12 de abril de la Sala Civil de este Tribunal, normas y jurisprudencia que se refieren a las resoluciones infra petita, cuando se omite resolver los agravios alegados en los recursos de alzada, pues en el caso, al haberse identificado causales de nulidad que no podían convalidarse, se determinó la nulidad de la Sentencia, impidiendo que el Tribunal de alzada, absuelva los argumentos de fondo del recurso de apelación, conforme se fundamentó en el punto que precede.

4.- La competencia, es una cuestión previa que debe analizar todo juez o tribunal, antes de admitir y tramitar un proceso y en caso que ésta no hubiese sido observada por el demandado en la primera oportunidad después de su citación, en aplicación del principio de preclusión, esa facultad caduca, salvo que la falta de competencia se refiera a una cuestión que se enmarque a la causal de nulidad prevista por el art. 123 de la CPE, pues de lo contrario.

En el caso, las normas que regulan el proceso ejecutivo social, de manera clara establecen que éstos se sujetan a todas las normas que regulan los procesos ejecutivos por el CPE-1975, (art. 23 párrafo segundo), que dice: La sustanciación se realizará ante los Jueces de Trabajo y Seguridad Social, de acuerdo a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil para el proceso ejecutivo. Por consiguiente, cuando una Sentencia de proceso ejecutivo, considera la parte perdidosa, que afecta a sus derechos puede ser modificado en un proceso ordinario posterior (art. 490-I CPC-1975, sustituido por el art. 28 de la Ley Nº 1760).

Por otra parte, esta competencia, se encuentra claramente reservada a los Jueces de trabajo y Seguridad, conforme establecen los arts. 43 inc. b) del Código Procesal del Trabajo (CPT) y 73 núm. 4 de la Ley del Órgano Judicial, cuando faculta a estos, conocer acciones sociales individuales o colectivas como emergencia de la aplicación de leyes sociales y otras normas conexas y por ello es que fue asumida de manera correcta por el Juez a quo cuando emitió el Auto de 21 de julio de 2010 de fs. 494 a 495 y vta., determinación judicial que se encuentra ejecutoriada y que debe concluir necesariamente en una Sentencia que se ha encomendado a dicha autoridad por el Tribunal ad quem, al momento de emitir el Auto de Vista Nº 125 de 31 de mayo de 2019, de fs. 982 a 984 vta., y el Auto complementario Nº 140 de 18 de junio de 2019, emitidos por la Sala en materia de Trabajo, Seguridad Social Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; es decir, cumpliendo a cabalidad las previsiones del art. 213 del CPC-2013, poniendo fin al litigio en primera

instancia, recayendo sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas, sabida que fuere la verdad material por ls pruebas del proceso.

En ese marco legal, se concluye que los argumentos del recurso no son suficientes para determinar la nulidad y menos aún la casación del Auto de Vista, correspondiendo, aplicar el artículo 220-II del CPC, con la facultad remisiva del artículo 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del artículo 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación fs. 1045 a 1056 vta., interpuesto por Carla Andrea Villarroel Cuellar, en representación de Futuro de Bolivia SA Administradora de Fondo de Pensiones, contra el Auto de Vista Nº 125 de 31 de mayo de 2019, de fs. 982 a 984 vta., y el Auto complementario Nº 140 de 18 de junio de 2019, emitidos por la Sala en materia de Trabajo, Seguridad Social Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, sin costas.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

678

Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba c/ Gustavo Alejandro Vargas Arze y otros
Coactivo fiscal
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación interpuestos por el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba representado por Alfredo Villarroel Matamoros, apoderado de Iván Jorge Canelas Alurralde Gobernador del Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba de fs. 3175 a 3178 (en el fondo) y por Alonso Camacho Peña de fs. 3182 a 3186 (en el fondo y la forma) contra el Auto de Vista N° 013/2018 de 17 de septiembre de 2018, cursante de fs. 3150 a 3163, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso coactivo fiscal interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba contra los ex-servidores Gustavo Alejandro Vargas Arze y Alfonso Camacho

Peña; la respuesta al recurso de casación de fs. 3192 a 3193 Vta. (presentado por Alfonso Camacho Peña); el Auto de 22 de febrero de 2019, que concedió los recursos (fs. 3195); el Auto Supremo de 22 de marzo de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto (fs. 3212 a 3212 vta.); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda coactiva fiscal por el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba, y tramitado el proceso, la Juez Administrativa, Coactivo Fiscal y Tributario de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 06/2012 de 16 de diciembre, de fs. 2865 a 2874, declarando PROBADA EN PARTE la demanda coactiva fiscal de fs. 2118 a 2120 vta.; sobre la Nota de Cargo N° 006/12 de 12 de noviembre de 2012, determinando:

Sobre el cargo y monto N° 1, la responsabilidad al coactivado Gustavo Alejandro Vargas Arze por la causal prevista en el art. 77-h) de la Ley del Sistema de Control Fiscal y primera parte del art. 31 de la Ley N° 1178, con relación a la disposición arbitraria de bienes del Estado, emergentes de la determinación discrecional de dotación ilegal de personal permanente durante las gestiones agosto 2002 al 27 de octubre de 2003 manteniendo el cargo en $us. 108.493 (ciento ocho mil cuatrocientos noventa y tres 00/100 dólares americanos).

Sobre el cargo y monto N° 2, en calidad de deudor del Estado, la responsabilidad civil al coactivado Alfonso Camacho Peña por la causal prevista en el art. 77-h) de la Ley del Sistema de Control Fiscal y primera parte del art. 31 de la Ley N° 1178, con relación a la disposición arbitraria de bienes patrimoniales del Estado, emergentes de la determinación discrecional de dotación ilegal de personal permanente durante el 28 de octubre de 2003 al 10 de julio de 2005 reduciendo el cargo a $us. 86.517 (ochenta y seis mil quinientos diecisiete 00/100 dólares americanos).

Sobre el cargo y monto N° 3, en calidad de deudor al Estado, la responsabilidad civil al coactivado Ramón Justino Daza Rivera por la causal prevista en el art. 77-h) de la Ley del Sistema de Control Fiscal y primera parte del art. 31 de la Ley N° 1178, con relación a la disposición arbitraria de bienes patrimoniales del Estado, emergentes de la determinación discrecional de dotación ilegal de personal permanente durante la gestión correspondiente al 11 de julio de 2005 al 22 de enero del 2006 manteniendo el cargo de $us. 8.608 (ocho mil seiscientos ocho 00/100 dólares americanos).

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Gustavo Alejandro Vargas Arza (fs. 2887 a 2892), el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba (fs. 2954 a 2956) y Alfonso Camacho Peña (fs. 2959 a 2973), interpusieron recurso de apelación, que resuelto por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, a través del Auto de Vista N° 013/2018 de 17 de septiembre de 2018, cursante de fs. 3150 a 3163, determinando CONFIRMAR la Sentencia de primera instancia.

Notificados con esta determinación, interpusieron recurso de casación en el fondo y en la forma el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba (fs. 3175 a 3178) y Alonso Camacho Peña (fs. 3182 a 3186); concediéndose ambos recursos interpuestos por Auto de

22 de febrero de 2019 de fs. 3195 y admitido por Auto de 22 de marzo de 2019 de fs. 3212 a 3212 vta., que pasa a resolver.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

Los recursos de casación en el fondo y la forma de fs. 3175 a 3178 y de fs. 3182 a 3186, señalan lo siguiente:

Recurso de casación del Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba

Manifiesta que interpone recurso de casación en el fondo respecto al cargo y monto N° 2 de la nota de cargo N° 006/2012 de 12 de noviembre de 2012 de responsabilidad civil del coactivado Alonso Camacho Peña.

Señala que la Sentencia no consideró y menos valoró los argumentos de la demanda de 12 octubre de 2012.

Indica que conforme a la auditoria establecida en el informe N° EC/EP16/M06-C1 complementario al informe N° EC/EP16/M06R1, se estableció indicios de responsabilidad civil contra ex servidores públicos, la cual se habría realizado conforme a las normas y disposiciones legales comprendidas en el Reglamento Específico del Sistema de Administración de Personal, memorándums de designación, planillas de pagos de haberes de personal, files personales e individuales del personal de la ex prefectura, puesto que en virtud de los descargos presentados correspondería ratificar los indicios de responsabilidad civil establecidos en el informe de auditoría la aplicación del art. 77-h) de la Ley del Sistema de Control Fiscal, por concepto de disposiciones arbitrarias de bienes patrimoniales del Estado en contra de los involucrados porque en dicha Entidad, se realizó el pago de remuneraciones a personal contratado mediante designación directa, ya que debió cumplir con el respectivo procedimiento formal para la incorporación de personal, esto conforme al art. 26 de la Ley N° 2027, llegando Alfonso Camacho Peña a contratar e incorporar personal sin contar con el perfil adecuado, para ocupar puestos de forma directa, vulnerando la Ley N° 2027 y las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal.

El Informe Técnico N° 322/2013 de 5 de septiembre de 2013, elaborado por el Auditor asignado a los Juzgados 1ro. y 2do. Administrativo Coactivo Fiscal y Tribunal, claramente realiza la exhaustiva valoración de la prueba con relación al personal contratado, y establece que no reunía las condiciones necesarias, previstas en el art. 26 de la Ley N° 2027, así como los requisitos condiciones y forma de contratación regulados por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios, estableciendo que la responsabilidad de los involucrados no fueron descargados por los argumentos y documentación que presentaron, debiendo declararse probada la demanda.

Reclama que el Auto de Vista impugnado concluye en forma errada al confirmar la Sentencia cuando no compulsaron toda la prueba y argumentos expuestos por la parte.

Indica que existe una interpretación errónea del art. 218 del Código Procesal Civil (CPC-2013), anomalía que haría viable la procedencia del recurso.

Manifiesta que los fundamentos del Auto de Vista N° 013/2018 se constató que no se realizó una correcta interpretación de los arts. señalados precedentemente, por ser evidente el agravio causado al Estado, estableciéndose indicios de responsabilidad civil, en razón a que se realizó el pago de remuneraciones a personal contratado mediante designaciones

directas, sin cumplir los procedimientos formales para la incorporación de personal que habría realizado Alfonso Camacho Peña como Ex prefecto del departamento de Cochabamba.

Señala que encontrándose los intereses del Estado y del Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba comprometidos y habiéndose demostrado con claridad la violación expresa a las disposiciones legales en vigencia, interpretación errónea de la ley y falta de apreciación de pruebas, en la emisión del Auto de Vista N° 013/2018 de 17 de septiembre de 2018, señalando que debe ser admitido el recurso conforme al art. 220-IV y 271-I del CPC-2013.

Petitorio.

Solicita que se dicte resolución, casando parcialmente el Auto de Vista impugnado, con relación al cargo y monto N° 2 de la nota de Cargo N° 006/2012 de 12 de noviembre de 2012 sobre la responsabilidad civil del coactivado Alfonso Camacho Peña y se declare firme, vigente y legal la demanda coactiva fiscal de 8 de octubre de 2012.

Recurso de Alfonso Camacho Peña

Señala como jurisprudencia vinculante las Sentencias Constitucionales Plurinacionales N° 0450/2012 de 29 de junio de, 0863/2007-R de 12 de diciembre, N° 1873/2012 y la Sentencia Constitucional N° 1369/01 de 19 de diciembre, refiriendo que el memorial de apelación que ha planteado expone agravios fundamentales claramente estructurado en 28 hojas con siete capítulos que los ha subdivididos para su individual y correcta fundamentación en 11 sub-capítulos y diez apartados; es decir, 21 puntos o temas de derecho y de hecho.

Indicando que en cumplimiento al art. 236 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), abrogado y reemplazado por el art. 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), el Tribunal habría resumido en 11 fojas los 21 puntos que fueron objeto tanto de la apelación como de su correspondiente fundamentación, efectuándolo de forma asistémica, desestructurada y enrevesada, incompleta e ineficaz, quizás con el objeto de ocultar su falta de fundamentación para atribuirle responsabilidad civil, obviando integral y flagrantemente los agravios detallados en el numeral 1.2; siendo que, pretende dar cumplimiento a la normativa y sentencias señaladas en 7 fojas con el agravante adicional que estas mismas se pretende haber enervado juntas y revueltas, las alegaciones del otro coactivado Gustavo A, Vargas A. las que fueron sustanciadas por su parte y memorial propio.

Señala que el Tribunal de alzada ha eludido exponer las razones y motivación de su resolución, abocándose solo a la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, contraviniendo la jurisprudencia, por lo que debe realizarse exponiendo ampliamente y en el marco de una estructura de forma y de fondo, las motivaciones y razones que apoyen la decisión que habrá de tomarse, citándose en forma paralela, ordenada y puntual las disposiciones legales en que se base.

Indica que, conforme al bloque de jurisprudencia, la motivación y las razones de las resoluciones de los Tribunales de Alzada deben exponerse como parte consustancial del Derecho al Debido Proceso.

Reclama que, intentando justificar el proceso de auditoria ejecutado por el órgano controlador, el Tribunal de Alzada hizo referencia a los numerales 3.1 y 3.2 de la guía para elaboración de Informes de Auditoria con indicios de responsabilidad por la Función Pública aprobada por la Resolución N° CGR/036/2005 de 10 de marzo.

Indica que la guía referida fue sustituida por el instructivo N° I/CI-014 en aplicación de la Sentencia Constitucional N° 02/07 en su segunda versión debiendo considerarse el Num. 3.1, por lo que la guía señalada resulta ilegal, arbitraria e ilegítima al caso de autos.

Indica que ni existe la más mínima posibilidad de prescindir del procedimiento de aclaración de los informes de auditoría respecto a los informes legales emitidos de manera posterior a los informes de auditoría y otras irregularidades de estos al igual que los informes legales, para que funjan como presupuestos del dictamen final.

Señala que el informe de auditoría impugnado no constituye una verdad procesal para la determinación de la responsabilidad civil; asimismo, el propio dictamen fiscal que aprueba el informe complementario de auditoria sigue siendo una opinión técnica jurídica que admite prueba en contrario, conforme al Auto Supremo N° 168 de 26 de agosto de 1998, cuando manifiesta que el dictamen de la responsabilidad civil es solo una opinión técnica jurídica que tiene carácter de prueba preconstituida, admite prueba en contrario o se puede desvirtuar por el coactivado en el proceso.

Petitorio

Solicita que se dicte resolución anulando obrados hasta que se efectué un análisis en estricta sujeción a la jurisprudencia citada en los 21 temas o puntos de derechos y de hecho cuestionados o deliberando en el fondo, case el Auto de Vista impugnado declarando inexistente la responsabilidad civil.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos de los recursos de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Dentro la exposición de los fundamentos de casación, el recurrente Alonso Camacho Peña efectúa fundamentos de forma y de fondo, debiendo primero analizarse los vicios de nulidad denunciados y en caso de no ser evidentes ingresar recién a los aspectos de fondo planteado por ambos recurrentes, teniendo:

En la forma.

Dentro el Recurso de Casación cursante a fs. 3182 a 3186, Alfonso Camacho Peña, reclama que no se resolvieron todos los puntos denunciados en la apelación, además de haberse realizado la fundamentación en forma conjunta respecto de su recurso y el otro coactivado, lo que haría incompleta e ineficaz, recayendo en la falta de motivación de la resolución.

Al respecto, de la lectura del Auto de Vista impugnado se constata que el Considerando III.1 realiza el análisis de las apelaciones efectuadas por Gustavo Alejandro Arze y Alfonso Camacho Peña, en el que se desarrolla el análisis de la normativa que considera aplicable y como este debe ser considerado dentro el presente caso, analizando los informes de auditoría elaborados por la Contraloría General, efectuando una revisión del fondo de la problemática planteada.

Sin embargo, no resuelve el punto 1 “nulidad de la Sentencia por falta de fundamentación”, del recurso de casación señalado, que reclama que el Juez solo realiza la exposición de los hechos y la normativa y que sería solo repetición de los informes de auditoría como se constata en fs. 2859 a 2864

También reclama, que no se habría analizado el informe técnico de 5 de septiembre de 2013 elaborado por el Auditor del juzgado, Benito Ortiz, en el cual no habría referido solo a los otros coactivados Gustavo Vargas y Ramón Daza, silencio que daría a entender que el auditor de juzgado no encontró responsabilidad en su contra, criterio que en caso de estar en desacuerdo el Tribunal debió fundamentar.

Reclamos que no se encuentran reflejados positiva o negativamente dentro de la fundamentación del Auto de Vista impugnado, lo que lesiona el derecho al debido proceso en el elemento congruencia de las resoluciones, que es entendido por el Tribunal Constitucional, en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) N° 1284/2014 de 23 de junio, citando a la SC N° 0049/2013 de 11 de enero, cuando señalo:

"El principio de congruencia hace a la garantía del debido proceso, que en definitiva marca el desarrollo del proceso para poder llegar a la sentencia, estableciendo un límite al poder discrecional del juzgador. A través de este principio se obtiene la concordancia entre el petitum de las partes y la decisión asumida por el juez o tribunal; quedando entendido que los mismos no pueden modificar el petitorio ni los hechos planteados en la demanda. En ese sentido, el juez o tribunal no podrá iniciar una acción invocando ciertas conductas previamente tipificadas para en el curso de la sustanciación del proceso, cambiar las mismas, o peor aún, arribar a una conclusión de que fueron vulnerados otros preceptos por los cuales no se dio inicio al proceso en curso, aquello indudablemente significaría vulneración del principio de congruencia y atentatorio contra el debido proceso y el derecho a la defensa, por cuanto efectivamente se deja en indefensión al procesado quien no podrá asumir la misma de una manera efectiva, alterando inclusive la producción de la prueba de descargo."

La congruencia de las resoluciones exige que la Autoridad Judicial que resuelve una controversia, debe someterse a los puntos discutidos por las partes, efectuando una fundamentación adecuada que permita entender los motivos que llevaron a la Autoridad a la decisión asumida, entendiéndose que la autoridad debe delimitar su conocimiento a lo discutido por las partes, permitiendo de esta forma que las partes puedan defenderse adecuadamente sobre las cuestiones planteadas por las partes, dentro de ese extremo en los recursos de apelación y casación.

En consecuencia, el Tribunal de Alzada al omitir resolver todos los puntos en controversia vulneraron el debido proceso, siendo inciertas las razones del Tribunal de apelación respecto al punto 1 del memorial recursivo cursante a fs. 2959 a 2973 y que ahora es reclamado, debiendo el tribunal ad quem, resolver de forma positiva o negativa todos los puntos puestos en controversia, para ello en aplicación de los arts. 106 del Código Procesal Civil (CPC-2013) y el incumplimiento de las previsiones contenidas en el art. 205-I del mismo código, aplicable con la permisión de los arts. 1 y 24 de la Ley de Procedimiento coactivo Fiscal (LPCF)

Conforme a lo expuesto se establece que el Auto de Vista, no ha resuelto los puntos reclamados por el apelante, siendo evidente que el Tribunal de alzada, no absolvió los agravios expuestos en apelación; por lo que este Tribunal debe anular el Auto de Vista recurrido, para que el Ad quem adecúe su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, y las normas procesales aplicables, garantizando el debido proceso; resultando atendibles las acusaciones del recurso en la forma, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el parágrafo III núm. 1. inc. c) del art. 220 del CPC-2013, en concordancia con el art. 106 del mismo cuerpo legal.

Por lo que al ser evidentes las acusaciones del recurso de casación en la forma, respecto de vicios de nulidad incurridas en la fase jurisdiccional, no corresponde resolver los recursos de casación en el fondo planteados por el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba y Alfonso Camacho Peña ya que debe ser subsanado previamente el vicio encontrado.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA obrados hasta el sello de sorteo 1349 inclusive incluyendo el Auto de Vista N° 013/2018 de 17 de septiembre de fs. 3150 a fs. 3163, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo, sin espera de turno y bajo responsabilidad administrativa, emita nuevo Auto de Vista, resolviendo los agravios contenidos en los recursos de apelación plateados por las partes, respetando los principios de congruencia, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

El error cometido por el Tribunal de apelación no es excusable; por lo que, se impone a cada uno de los componentes de ese Tribunal, la multa de Bs. 100.- (cien 00/100 bolivianos). Se recomienda a los miembros del Tribunal, observar las normas procesales aplicables para la emisión de sus resoluciones.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

679

Fenelón Arias Lino y otros c/ Empresa Constructora Norberto Odebrecht Bolivia S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 643 a 645 vta., interpuesto por Fenelón Arias Lino y Otros, representado por Gonzalo Villagómez Seas, contra el Auto de Vista Nº 24 de 04 de febrero de 2019, pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 640 vta.; dentro del proceso de pago de beneficios sociales interpuesto por Fenelón Arias Lino y Otros, representado por Gonzalo Villagómez Seas contra la Empresa Constructora Norberto Odebrecht Bolivia S.A.; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 648 a 649 vta.; el Auto N° 13/19 de 12 de marzo de 2019, que concedió el recurso (fs. 650); el Auto de 23 de abril de 2019 (fs. 659 vta.), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Fenelón Arias Lino, Donny Clever Barba Silva, Benito Miranda Rodríguez, Roland Velasco Jaillita, Elmer Reyes Yorge, Juan Casupa Pesoa, Manuel Velasco Jaillita, Alejandro Costaleite Peña, William Lora Gómez, David Tosube Putare, Gerardo Justiniano Canido, Raimundo Duran Rojas, Milton Duran Rojas, José Luis Rodríguez Viera, Porfirio Rodríguez Barriga, José Zambrana Olivera, Pablo César Sucare Solís, Agustín Montaño Cortez, Rosendo Serataya Mendoza, Eusebio Reyes Méndez Añez, Edilio Gallardo Sarabia, Edimir Cuellar Rojas, Antonio Yorge Roca, David Surubí Peinado, Sabino Romero Atahuachi, Pablo Mendoza Colombo, Wanderley Gómez Sánchez, Freddy Fernando Rojas Soto, Miguel Ángel Coca Salazar, Baldico Gómez Céspedes, Carlos Sidney Abrego Ibáñez, Arcenio Lupo Yorge Ramos, José Suárez Yorge, Jesús Antonio Mercado Mejía, Adrián Putarre Barbery, Manuel López Heredia, Oscar Medina Medina, Bismark Yorge Viera, Daniel Leiguez León, Manuel Chávez Menacho, Roberto Román Carrasco, Richard Antonio Dorado Chávez, Mario Rojas Melgar, Luis Alberto Frías Saucedo, René López Orellana, Fernando Franklin Maturana Sanabria, Marvin Cortez Egüez, Facundo Rodríguez Justiniano, Luis Fernando Pantoja Mercado, Clodis Colombo Rivero y Reny Herrera Solíz, y tramitado el proceso, el Juez Quinto del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa cruz, pronunció la Sentencia Nº 556 de 11 de septiembre de 2018, de fs. 602 a 617 vta., declarando improbada la excepción perentoria de pago documentado opuesta de fs. 270 a 272; y probada en parte la demanda de fs. 170 a 178; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de los actores la suma de Bs. 584,005,20.-(Quinientos

ochenta y cuatro mil cinco 20/100 bolivianos), por conceptos de desahucio y la multa del 30%, más la actualización y reajustes dispuesto por el art. 9 del DS28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRECHT BOLIVIA S.A., representada por Cristopher Balcázar Jiménez, interpuso recurso de apelación, de fs. 619 a 620; que fue resuelto por el Auto de Vista Nº 24 de 4 de febrero de 2019, pronunciado por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 640 vta., que revoca totalmente la Sentencia de primera instancia y como consecuencia declara improbada la demanda.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, los demandantes Fenelon Arias Lino y Otros, a través de su representante Gonzalo Villagómez Seas, formuló recurso de casación, de fs. 643 a 645 vta., señalando lo siguiente:

El Auto de Vista recurrido, argumentó para revocar la Sentencia y declarar improbada la demanda la legalidad del preaviso, con el escueto argumento: “se advierte una errónea aplicación fáctica y normativa por parte del juzgador habida cuenta que la figura jurídica pre-aviso en la época de su realización en el caso de autos (2007-2008), tenía validez y gozaba de presunción constitucional; circunstancia que deja sin sustento jurídico la decisión del juzgador habida cuenta que la nueva C.P.E.P. y jurisprudencia constitucional generada posteriormente a su vigencia, no tiene carácter retroactivo; de manera que estando legalmente vigente el pre-aviso no correspondía la justificación previa del despido como erróneamente concluyo el juzgador en base a la C.P.E.P. y jurisprudencia generada con posterioridad a los hechos motivo de análisis, resultando en consecuencia ilegal la imposición del pago del desahucio y la multa por su no pago oportuno; por lo que corresponde revocar la Sentencia”. Argumento escueto y que no contiene motivación y fundamentación, además no cita ninguna jurisprudencia.

a) No valoró en esencia lo establecido por el art. 12 de la LGT y el DS 6813 de 3 de julio de 1964, cuando estaba vigente.

Dos conclusiones puntuales para el caso son: 1.- el preaviso sólo procede en contratos indefinidos; 2.- el plazo es categóricamente de 90 días, después de tres meses de trabajo, es decir hay un presente que es la vigencia de un contrato indefinido, un antes que son tres meses de trabajo ininterrumpido dentro de un contrato de trabajo indefinido y un después que son 90 días antes de la conclusión de la relación laboral. En caso que nos ocupa aconteció:

1.- (presente) La emisión del preaviso fue durante la vigencia de un contrato a plazo fijo (el segundo contrato a plazo fijo vencía el 31 de diciembre de 2007 y el preaviso fue emitido el 18 de diciembre de 2007).

2.- (antes) No existió la antigüedad de trabajo previsto por el art. 12 LGT, que son los 30 días de trabajo ininterrumpido, para la otorgación del preaviso en su máximo tiempo preaviso (90 días).

3.- (después) El plazo del preaviso fue 270 días y no 90 días como señala la Ley de la época (art. 12 LGT).

Como prueba se presentó la Sentencia N° 585 de 20/11/2012, con su respectiva ejecutoria emitida por el Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de la capital, dictado en un caso análogo; en el mismo caso los preavisos son declarados ilegales por no adecuarse a lo previsto por el art. 12 de la LGT; y esa interpretación es cuando esa norma era constitucional. Evidenciándose que este Tribunal de Alzada interpretó erróneamente el art. 12 de la LGT en el tiempo que estuvo vigente al dictar el Auto de Vista ahora impugnado.

b) En el caso de que el preaviso haya sido conforme las previsiones del art. 12 LGT., cuando esta norma era constitucional, para su aplicación actual, no se valora que donde no hay retroactividad de la Ley, hay ultractividad de otra ley. La Ley es ultractiva o se aplica en la actualidad cuando fue derogada u abrogada, pero no es ultractiva cuando es declarada inconstitucional, tomado en cuenta que el art. 12 de LGT, fue declarado inconstitucional por la SCP 009/2017 de 24 de marzo.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicita, case el Auto de Vista recurrido; deliberando en el fondo declare legal la Sentencia N° 556 de 11 de septiembre de 2018 y además probada la demanda en los términos de la Sentencia.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

La temática alegada en el Recurso de Casación en el fondo del presente caso, se refieren a la aplicación de la jurisprudencia constitucional en el tiempo y los efectos de la misma respecto de la normativa aludida en la misma.

1.- Para dicho fin corresponde partir del razonamiento establecido en el art. 203 de la CPE, que determina que las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional, son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, no correspondiendo ningún recurso ordinario ulterior contra las mismas.

Esta normativa constitucional ha sido desarrollada en el art. 15 del CPCt., cuando alude al carácter obligatorio, vinculante y su valor como jurisprudencia, determinando de manera puntual que las resoluciones emitidas dentro de los procesos constitucionales, son de cumplimiento obligatorio para las partes intervinientes; empero, cuando estas fueron dictadas en acciones de inconstitucionalidad o contra tributos, tiene carácter general; además, aclara en el segundo parágrafo que las razones de la decisión de todas las resoluciones emitidas por dicho Tribunal, conforme ya se hizo notar líneas arriba, tiene carácter vinculante para los órganos del poder público, legisladores, autoridades, tribunales y particulares.

2.- Respecto a la aplicación de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional en el tiempo, los arts. 133 de la CPE y 14 del CPCt, establecen, la primera que: “La sentencia que declare la inconstitucionalidad de ley, Decreto, o cualquier género de resolución judicial, hace inaplicable la norma impugnada y surte plenos efectos respecto a todos”. Mientras que la segunda establece: “La sentencia que declare la inconstitucionalidad de una norma del ordenamiento jurídico, no dará lugar a la revisión de sentencias que tengan la calidad de cosa juzgada, ni a la revisión de los actos realizados con la norma cuando se presumía constitucional”.

Debiendo interpretarse estas disposiciones legales, que si bien solo se refiere a las sentencias sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas, se considera que se aplica, respecto a todos los fallos emitidos por este Tribunal, interpretándose de manera armónica y extensiva con las previsiones contenidas en el art. 123 de la misma CPE, que se aplicarían para todos los casos, pero a partir de la publicación de los fallos de acuerdo a lo que instituye el art. 19 del CPCt.

Este razonamiento, determina que la Jurisprudencia Constitucional Plurinacional, se aplica desde su publicación, con carácter vinculante y obligatorio para todos, conforme ya fue determinado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, cuando aludió a un caso de modulación de la jurisprudencia constitucional y su aplicación o eficacia "prospectiva"; es decir, su vinculatoriedad para casos posteriores, en resguardo del principio de seguridad jurídica, de acuerdo a lo que establece el último párrafo del Fundamento Jurídico III.2.1 de la SCP que se comenta.

3.- Por otra parte, respecto de la vigencia y aplicación a los diferentes casos, del art. 12 del LGT, se debe establecer, siguiendo la misma lógica desarrollada en los puntos que precede, que esta norma se encontraba plenamente vigente y se aplicaba sin variación alguna, conforme determinó el Tribunal Constitucional Plurinacional, al momento de emitir la SCP 0479/2006-R de 19 de mayo, reconociéndose implícitamente la vigencia plena del art. 55 del D.S Nº 21060, que permitía la libre contratación y despido de los trabajadores.

Posteriormente, luego de haberse promulgado la actual Constitución Política del Estado, esa jurisprudencia se moduló en resguardo del derecho a la Estabilidad Laboral, consagrado en el art. 48-II, se emitió varios fallos constitucionales en los que establecieron que para emitir el preaviso de despido, se debe necesariamente justificar las razones del despido, porque de lo contrario, se consideran que constituye un despido intempestivo (SCP 1262/2013 de 01 de agosto y SCP 1588/2014 de 19 de agosto), posteriormente siguiendo esta línea jurisprudencia, de manera clara y concreta se declaró su inconstitucionalidad mediante SCP 009/2017 de 24 de marzo.

Preaviso: Naturaleza jurídica

Dentro de la relación laboral, puede presentarse la eventualidad de que empleador o trabajador encuentren conveniente el distracto laboral de modo unilateral; en tal margen, el art. 12 de la LGT, indica que: "el contrato podrá pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio. En el primer caso, ninguna de las partes podrá rescindirlo sin previo aviso a la otra, conforme a las siguientes reglas: 1) Tratándose de contratos con obreros con una semana de anticipación, después de un mes de trabajo ininterrumpido; con 15 días, después de 6 meses y con 30 después de un año; 2) Tratándose de contratos con empleados, con 30 días de anticipación por el empleado y con 90 por el patrón, después de 3 meses de trabajo ininterrumpido. La parte que omitiere el aviso abonará una suma equivalente al sueldo o salario de los períodos establecidos".

El aviso al que hace referencia el citado artículo, es conocido en la doctrina bajo el nombre de preaviso o aviso previo. La esencia del preaviso, radica en la notificación o comunicación anticipada, que de manera expresa la parte quien decide desvincularse de la relación laboral realiza a la otra parte, con el fin de no causar perjuicio, o que, inevitable que sea éste, tenga el menor efecto posible. Tal instituto constituye para el trabajador la garantía, de impedir ser sorprendido por a una ruptura brusca de la relación laboral, teniendo el tiempo necesario para poder acogerse a una nueva fuente laboral como resultado de la próxima

cesantía; y desde la perspectiva del empleador tiene como cometido el garantizar que la producción o bien la actividad laboral no se vea perjudicada o interrumpida como emergencia del alejamiento súbito del trabajador, otorgando un lapso razonable para cubrir aquella vacancia.

Asimismo, conforme el contenido del art. 12 de la LGT, la parte que omite brindar el preaviso, ésta obligada al pago de los perjuicios consistentes en una prestación constituida en una suma de dinero, conforme el detalle que la propia norma contiene. La norma otorga un plazo de 3 meses de antelación para hacer conocer la desvinculación para el empleador y 1 mes para el trabajador; siendo que el incumplimiento de esta figura, ambas partes deberán abonar un monto equivalente al o los salarios a los antes señalados tiempos, es decir, 3 meses de penalización para el empleador y 1 mes para el caso del incumplimiento del trabajador.

Sobre el preaviso la Sentencia Constitucional (SC) No 0479/2006-R de 19 de mayo, señaló que: "La institución del preaviso tiene por objeto, como su nombre indica, hacer saber una de las partes contratantes a la otra, con un tiempo prudencial su propósito de disolver el contrato. Normalmente la comunicación del preaviso de la disolución del vínculo contractual sólo representa una manifestación de voluntad unilateral que se pone en conocimiento de la otra parte; esto es de que pasado cierto tiempo, el determinado en la ley, será resuelto el contrato de trabajo, comunicación tendiente a que se busque nuevo empleo, si se dirige al trabajador, o un reemplazante de éste, cuando se advierte al patrono. El preaviso, en esa forma, significa: a) la renuncia del contrato de trabajo, que queda disuelto al finalizar el plazo fijado por el preaviso, que nunca puede ser inferior al legal; b) facilitar los medios al trabajador para que pueda encontrar una nueva colocación, y esta facilidad se reduce generalmente a la obligación patronal de permitirle tiempo libre, dentro del horario de trabajo; puede comprender asimismo la entrega del certificado de trabajo, si fuera requerido por el trabajador".

Fundamentos del caso concreto:

Señala el recurrente que el preaviso cursado, no se adecuó a la disposición del art. 12 LGT, en cuanto al plazo de entrega del preaviso con la relación a la culminación de la relación laboral y la aplicación ultractiva de la norma con relación a la SCP 009/2017 de 24 de marzo.

En cuanto al error en la aplicación del artículo 12 LGT, que expresa el recurrente, al no tomarse en cuenta el plazo de los 270 días otorgados por la Empresa Constructora Norberto Odebrecht S.A., como preaviso, y no los 90 días como señalaba el art. 12 de la Ley General del Trabajo; cabe considerar que si bien la normativa laboral protege y tutela las relaciones de trabajo y al trabajador; antes de su declaratoria de inconstitucionalidad de la norma acusada a través de la SCP 009/2017 de 24 de marzo; no imponía al empleador la permanencia de un trabajador o empleado en contra de su voluntad; la relación de trabajo suponía la conjunción de dos voluntades en aras de lograr un objetivo común, cual es el producto derivado de las acciones de ambas partes, por lo cual, si debe dar la desvinculación laboral, el legislador previó la incorporación del instituto jurídico conocido como preaviso, a falta del cual el retiro se reputaba como intempestivo, reconociéndole la facultad de extinguir el mismo, tanto al trabajador como al empleador. La legislación boliviana establecía la posibilidad de dar preaviso una de las partes a la otra, con 90 días de anticipación tratándose del empleador y con 30 días de anticipación en caso que la extinción se produjera por voluntad del trabajador.

Al respecto, como se estableció el preaviso en la legislación y considerando el principio de protección y tutela constitucional y legal del trabajador y del trabajo, queda un margen para la expresión de la autonomía de la voluntad en la materia, que sin embargo, se sujeta a una suerte de penalidad, como es el desahucio que debía pagar el empleador al trabajador despedido intempestivamente o sin haberle hecho conocer el preaviso con 90 días de anticipación. El principio de protección no debe ser entendido de manera absoluta, al grado que la protección del trabajador, signifique la desprotección del empleador o la vulneración de sus derechos.

En virtud de lo precedentemente relacionado y por los fundamentos señalados, de la revisión de los antecedentes del proceso, se advierte que la empresa empleadora en fecha 18 de diciembre de 2007 conforme consta de las documentales de fs. 1 a 169; fs. 478 a 484; fs. 201 a 269; y fs. 288 a 469; los demandantes han sido notificados con los memorándums de comunicación preaviso de prescindir sus servicios, donde cada trabajador acepto, rubricó su firma y la fecha de recepción de la ruptura de relación laboral, quienes en conocimiento del mismo, no reclamaron la aplicación correcta del plazo establecido por el art. 12 de la Ley General del Trabajo. Así se tiene que del análisis de los datos del proceso la Empresa Constructora Norberto Odebrecht Bolivia S.A., entregó las notas el 18 de diciembre de 2007 de ruptura de la relación laboral a los demandantes, en la cual comunica la decisión de prescindir de sus servicios hasta el 30 de septiembre de 2008, (siendo este aviso en muchos casos con 270 días de anticipación).

Que la parte in fine del inciso 2) del artículo 12 de la Ley General del Trabajo expresa: "La parte que omitiere el aviso abonará una suma equivalente al sueldo o salario de los periodos establecidos", por lo que se tiene que la norma es clara al establecer la penalidad cuando se hubiere omitido el preaviso, en este caso, se considera retiro intempestivo, lo que no sucedió en el presente caso, pues no se puede asimilar a retiro intempestivo el preaviso otorgado, que si bien fue entregado en muchos casos 270 días antes, no dejó de efectivizarse el mismo. A más que cada trabador a la culminación de la relación laboral, recibió el correspondiente finiquito, firmado por el trabajador y empleador, como así, fue visado por el Inspector del Trabajo de Puerto Suárez-Santa Cruz, aceptando el plazo de culminación de la relación laboral comunicada y aceptada por los memorándums de preaviso.

Asimismo, es preciso hacer notar que la otorgación del preaviso por la parte empleadora, al constituir una decisión unilateral de ésta para poner término a la relación laboral existente entre ambas partes del derecho laboral, el preaviso obliga a quien otorgó el mismo, en el caso, a la parte empleadora, de modo que ésta no pueda alterar en desmedro del trabajador tal decisión, lo que significa que, no puede acortar el plazo de la conclusión de la relación laboral a un término menor al establecido por Ley (90 días); empero, para la parte trabajadora, de aceptar tal decisión unilateral del empleador, no constituye sino, además del conocimiento del término de conclusión de su relación laboral con su empleador, la posibilidad para que éste pueda buscar otro empleo, que de darse, puede presentar su renuncia a la empresa aún antes de haber vencido el término del preaviso, que reiteramos, obliga a la parte empleadora y no así a la parte trabajadora.

Con relación a la acusación, errónea aplicación del art. 12 de LGT, con carácter ultractivo, al haberse sido declarado inconstitucional por la SCP 009/2017 de 24 de marzo; de la lectura del Auto de Vista se advierte que tal acusación no condice con los fundamentos expuestos en el recurso de casación, más al contrario, el Tribunal de Alzada, advirtió que el

preaviso entregado a los actores fue en la gestión 2007-2008 cuando el preaviso tenía validez y gozaba de presunción constitucional; cuando aún no se había emitido ni publicado la SCP 009/2017 de 24 de marzo. Y, por último, se debe indicar que la finalidad de la casación es que el Tribunal Supremo de Justicia entre a definir si la sentencia de inferior instancia la cual se impugna, fue pronunciada en arreglo a la ley o esta fue aplicada o interpretada indebidamente, lo que no ocurre en el presente caso.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 643 a 645 vta., interpuesto por Fenelón Arias Lino y Otros, representado por Gonzalo Villagómez Seas, contra el Auto de Vista Nº 24 de 04 de febrero de 2019. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

680

Milton Romero Rocha y otros c/ Empresa TECHO S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 1350 a 1353, interpuesto por la Empresa "TECHO S.A", representado por Rubén Darío Cabrera Lafuente, contra el Auto de Vista Nº 92/2019 de 18 de abril, de fs. 1343 a 1347, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso pago de beneficios sociales, interpuesto por Milton Romero Rocha, Adalberto Surubí Arimini, Irma Rivera García, Dayvis Edmundo Romero Rocha, Daniel Chávez Rueda, José Carlos Rivera Arteaga y Luis Alberto Llanos Ojopi, contra la empresa recurrente; el

memorial de respuesta al recurso, de fs. 1356 a 1360; el Auto Nº 115 de 29 de mayo de 2019, que concedió el recurso (fs. 1361); Auto Supremo de 30 de julio de 2019 (fs. 1370), por el cual declara admisible el recurso de casación interpuesto; Acuerdo Nº 18/2019 de 24 de septiembre de 2019 donde se autoriza el sorteo anticipado del proceso laboral; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales por Milton Romero Rocha, Adalberto Surubí Arimini, Irma Rivera García, Dayvis Edmundo Romero Rocha, Daniel Chávez Rueda, José Carlos Rivera Arteaga y Luis Alberto Llanos Ojopi, y tramitado el proceso, la Juez Sexto del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 23/18 de 16 de agosto de 2018, de fs. 1296 a 1317, declarando probada en parte la excepción perentoria de pago documentado opuesta por TECHO S.A.; y probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de los actores, la suma de Bs. 916.552.- (novecientos dieciséis mil quinientos cincuenta y dos); por conceptos de indemnización, vacación, aguinaldo, segundo aguinaldo, bono de antigüedad, primas anual y Multa del 30 %, detallado en la Sentencia indicada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 1324 a 1327 vta.; que fue resuelto por Auto de Vista Nº 92/2019 de 18 de abril, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 1343 a 1347, que confirma en todas sus partes la sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa “TECHO S.A.”, formuló recurso de casación, de fs. 1350 a 1353 vta., señalando lo siguiente:

CASACIÒN EN LA FORMA

De los vicios de nulidad en los actos de primera instancia denunciados en el recurso de apelación.

Se acusó la manipulación de las notificaciones de fs. 1293 a 1294, y la extemporaneidad de la nota de ingreso a despacho de fs. 1295, como actos que no sólo constituye un agravio y un vicio insubsanable de nulidad procesal, sino también falta disciplinaria grave, de conformidad a lo dispuesto por el art. 94.I.1 de la LOJ; las diligencias de notificación (fs. 1293 a 1294), ambas fueron practicadas en fecha 1 de octubre de 2017 en el tablero judicial y no en el domicilio procesal señalado. Posteriormente, en fecha 6 de agosto de 2018 ingresó el expediente a despacho para dictar Sentencia, cuando las partes fueron notificados con el cierre de término en fecha 20 de julio de 2017, conforme la notificación de fs. 1285 a 1286, es decir, después de más de un año de notificado las partes del término probatorio, recién ingresa el expediente para que dicte Sentencia, vulnerando lo establecido el art. 201 del CPT., toda vez que el cierre del término fue dispuesto en fecha 13 de julio de 2017, mediante providencia de fs. 1284, y notificada a las partes en fecha 20 de julio de 2017 y se emite recién la Sentencia en fecha 16 de agosto de 2018, después de más de un año.

Vulneración al debido proceso por incumplimiento de la norma procesal.

El Auto de Vista, vulneró los arts. 4 y 5 del CPC, al rechazar la nulidad de obrados opuesta en el recurso de apelación por incumplimiento del art. 201 del CPT., al ser la nulidad un instrumento para la corrección o reposición de un acto carente de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin, o bien, cuando un acto de tal naturaleza sea en evidencia agraviante a las bases elementales del sistema jurídico. Los jueces y tribunales tienen el deber de cuidar que el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad, lo que incumbe no sólo al legislador ordinario, sino involucra al proceso, que es la vía para la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva, de ello se comprende que las normas procesales sean de cumplimiento obligatorio, por ser de orden público y por tanto, el suficiente vigor de afectar aquel orden de un eventual incumplimiento o transgresión de grave afectación. Hecho evidenciado por el Tribunal de Alzada, que en forma contradictoria sustenta el rechazo de la nulidad solicitada en los principios de legalidad, transcendencia, convalidación y protección cuando de nuestra parte no se ha convalidado el acto viciado de nulidad al haber opuesto oportunamente el recurso de ley, así también, no se puede alegar el principio de legalidad cuando efectivamente existe una normativa procesal especifica vulnerada.

CASACIÓN EN EL FONDO

Errónea convalidación de falta de precisión y coherencia en la fundamentación de la Sentencia.

El Auto de Vista recurrido, convalida la Sentencia con respecto al incumplimiento de resolver en forma individual todos y cada uno de los puntos de hecho a probar, durante la sustanciación del proceso, respecto a cada uno de los demandantes, conforme establece el art. 213.II.4 del CPC; constituyendo omisión y agravio en el entendido que al encontrarnos ante una demanda si bien colectiva, la Sentencia debe ser específica y pronunciarse sobre todos y cada uno de los puntos de hecho a probar fijados para cada uno de los demandantes en forma individual. No hace referencia a la falta de precisión y coherencia en cuanto al reconocimiento de la existencia de la relación laboral y la modalidad de contrato, establecido en el punto 1 de los hechos fijados en la Sentencia, sólo copia jurisprudencia que conceptualiza al contrato de trabajo y los elementos o características de la relación laboral; no resuelve el agravio denunciado respecto al deber del Juez de primera instancia de fundamentar y motivar su resolución, conforme ha establecido la SCP 2017/2010-R, de noviembre.

Asimismo, no refiere a la omisión denunciada sobre el punto de hecho a probar relativo a la modalidad de contrato establecido en la Sentencia, que de forma errónea no especifica a que trabajador se refiere o la modalidad de contrato que se reconoce a los demandantes Milton Romero Rocha, Adalverto Surubí Arimini, Irma Rivera García, Dayvis Edmundo Romero Rocha, Daniel Chávez Rueda, José Carlos Rivera Arteaga y Luis Alberto Llanos Ojopi; y al ser observada mediante el recurso de complementación y enmienda, se pretendió ser subsanado de forma ligera e irresponsable.

Mala valoración de la prueba y aplicación de la Ley en cuanto a determinar el reconocimiento de la relación laboral, la modalidad de contrato, el tiempo de servicio y la procedencia de los beneficios sociales liquidados en el primer periodo de servicios civiles de los demandantes.

El Auto de Vista, vulneró el debido proceso y el derecho a la seguridad jurídica, al confirmar la Sentencia, en cuanto a la relación laboral, la modalidad de contrato, el tiempo de servicio y la procedencia de los beneficios sociales liquidados por el primer periodo de servicios civiles de los demandantes. Si bien la doctrina y la legislación laboral establece principios protectivos a favor de los trabajadores, conforme al art. 48 CPE, art. 4 LGT, art. 3 g), 59 CPT y art. 5 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; empero su aplicación debe ser relativa y racional, evitando un absolutismo que genere vulneración de derechos procesales o sustantivos del empleador o soslayar una adecuada apreciación de las pruebas aportadas. En ese entendido corresponde señalar que:

En cuanto al demandante Milton Romero Rocha: En fecha 3 de mayo de 2012, al amparo de lo dispuesto por el art. 450 y 519 del Código Civil, cumpliendo con los requisitos establecido por el art. 452 del mismo cuerpo legal, suscribe con la sociedad TECHO S.A., un contrato de promoción de lotes para el proyecto “EL GRAN PAITITI”; contrato de orden civil comercial, sin relación de dependencia laboral, ni subordinación obrero patronal con la empresa; relación comercial que se desarrolló hasta al 31 de diciembre de 2014, periodo durante el cual no ha existido una relación laboral.

Al demandante Adalberto Surubí Arimini: En fecha 13 de febrero de 2012, al amparo de lo dispuesto por el art. 450 y 519 del Código Civil, cumpliendo con los requisitos establecido por el art. 452 del mismo cuerpo legal, suscribe con la sociedad TECHO S.A., un contrato de promoción de lotes para el proyecto “EL GRAN PAITITI”; contrato de orden civil comercial, sin relación de dependencia laboral, ni subordinación obrero patronal con la empresa; relación comercial que se desarrolló hasta al 31 de diciembre de 2014, periodo durante el cual no ha existido una relación laboral.

A la demandante Irma Rivera García: En fecha 11 de abril de 2010, al amparo de lo dispuesto por el art. 450 y 519 del Código Civil, cumpliendo con los requisitos establecido por el art. 452 del mismo cuerpo legal, suscribe con la sociedad TECHO S.A., un contrato de promoción de lotes para el proyecto “EL GRAN PAITITI”; contrato de orden civil comercial, sin relación de dependencia laboral, ni subordinación obrero patronal con la empresa; relación comercial que se desarrolló hasta al 16 de junio de 2010. Posteriormente, en fecha 26 de marzo de 2013, nuevamente se promociona los lotes de terreno, suscribiendo un nuevo contrato civil comercial la cual tuvo vigencia hasta el 1 de julio de 2013, periodo durante el cual no ha existido una relación laboral.

Al demandante Dayvis Edmundo Romero Rocha: En fecha 6 de diciembre de 2012, al amparo de lo dispuesto por el art. 450 y 519 del Código Civil, cumpliendo con los requisitos establecido por el art. 452 del mismo cuerpo legal, suscribe con la sociedad TECHO S.A., un contrato de promoción de lotes para el proyecto “EL GRAN PAITITI”; contrato de orden civil comercial, sin relación de dependencia laboral, ni subordinación obrero patronal con la empresa; relación comercial que se desarrolló hasta al 30 de junio de 2013, periodo durante el cual no ha existido una relación laboral.

Al demandante Daniel Chávez Rueda: En fecha 16 de marzo de 2011, al amparo de lo dispuesto por el art. 450 y 519 del Código Civil, cumpliendo con los requisitos establecido por el art. 452 del mismo cuerpo legal, suscribe la sociedad TECHO S.A., un contrato de promoción de lotes para el proyecto “EL GRAN PAITITI”; contrato de orden civil comercial, sin relación de dependencia laboral, ni subordinación obrero patronal con la empresa; relación

comercial que se desarrolló hasta al 31 de mayo de 2012, periodo durante el cual no ha existido una relación laboral.

Al demandante José Carlos Rivera Arteaga: En fecha 28 de octubre de 2010, al amparo de lo dispuesto por el art. 450 y 519 del Código Civil, cumpliendo con los requisitos establecido por el art. 452 del mismo cuerpo legal, suscribe con la sociedad TECHO S.A., un contrato de promoción de lotes para el proyecto "EL GRAN PAITITI"; contrato de orden civil comercial, sin relación de dependencia laboral, ni subordinación obrero patronal con la empresa; relación comercial que se desarrolló hasta al 31 de marzo de 2012, periodo durante el cual no ha existido una relación laboral.

Al demandante, Luis Alberto Llanos Ojopi: En fecha 11 de abril de 2012, al amparo de lo dispuesto por el art. 450 y 519 del código Civil, cumpliendo con los requisitos establecido por el art. 452 del mismo cuerpo legal, suscribe con la sociedad TECHO S.A., un contrato de promoción de lotes para el proyecto "EL GRAN PAITITI"; contrato de orden civil comercial, sin relación de dependencia laboral, ni subordinación obrero patronal con la empresa; relación comercial que se desarrolló hasta al 30 de septiembre de 2012. Posteriormente en fecha 3 de mayo de 2013, nuevamente promociona los lotes de terreno, suscribiendo un nuevo contrato civil comercial, la cual tuvo vigencia hasta el 30 de abril de 2014, periodos durante los cuales no ha existido una relación laboral.

Por los documentos adjuntos a la contestación a la demanda referente a los contratos de promoción de lotes, certificado de control de asistencia, planillas de pago de comisiones, así como, los posteriores contratos de trabajo, afiliaciones, planillas de sueldos y la propia declaración de los testigos de cargo cursante a fs. 631 a 633 vta., que entre los demandantes Milton Romero Rocha, Adalberto Surubí Arimini, Irma Rivera García, Dayvis Edmundo Romero Rocha, Daniel Chávez Rueda, Jorge Carlos Rivera Arteaga, Luis Alberto Llanos Ojopi y la sociedad comercial TECHO S.A., ha existido una relación civil comercial durante un primer periodo, y no así una relación obrero patronal; asimismo, no hubo un sueldo como manifestaron los testigos de cargo de fs. 631 a 633 vta., porque los demandantes al no vender nada no recibían ningún pago; como tampoco firmaban ningún control de horario ni asistencia.

Finalmente, la Empresa TECHO S.A., en su buena fe y lealtad procesal, reconoció y adjunto documentación idónea y legal del periodo en el que efectivamente ha existido un vínculo obrero patronal con los demandantes. Asimismo, fueron cancelados los beneficios sociales que correspondían ser reconocidos y por el periodo que prestaron sus servicios como trabajadores dependientes; no constituyendo un elemento para reconocer otros periodos en lo que no ha existido una relación laboral, no siendo aplicable el principio de continuidad laboral, al no haber existido fraude, ni vicio en el consentimiento entre las partes al momento de suscribir los contratos de promoción de lotes con cada uno de los demandantes, en su condición de promotores externos e independientes.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en la forma y en el fondo, solicita, case el Auto de Vista recurrido, declarando improbada la demanda en todas sus partes y/o resolviendo en la forma anule obrados hasta la Sentencia, a los fines que la misma sea dictada cumpliendo las disposiciones procesales vigentes respecto a la coherencia, fundamento y el debido proceso.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Analizando el recurso de casación de fs. 1350 a 1353 vta., se verifica que la empresa recurrente, en todos los argumentos traídos a casación son los mismos “agravios” que fueron objeto de apelación; apartándose de sobremanera, de la técnica recursiva, por ello, debe tomarse en cuenta, que el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”, así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, para ello la normativa procesal prevé el recurso de apelación.

En ese marco, contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que en casos como el presente sólo procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino la acusación de infracción legal, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez a quo.

En el presente caso, la empresa recurrente, de los argumentos esgrimidos en casación, están cerrados a exponer agravios derivados de la fundamentación de la Sentencia en primera instancia, en los que a su consideración hubiese incurrido el Auto de Vista, que fueron generados contra la determinación del Juez de la causa; por lo que, en el recurso de casación, sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, ya que existe tal pronunciamiento de fondo en dicha resolución y que fueron resueltos los agravios ahora acusados .

Y conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas

esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; en el caso de autos, el recurrente formula su recurso de casación en la forma y en el fondo; sin embargo, se tiene que, de manera general señala que el Auto de Vista contiene violaciones al debido proceso por incumplimiento a las normas, interpretaciones erróneas y aplicaciones indebidas de la ley, por haber incurrido mala valoración y aplicación de la Ley, pero, no se menciona que norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada, limitándose a referir, que el juez de la causa (primera instancia) omitió sobre los putos de hecho a probar relativos a la modalidad de contrato establecido con los trabajadores, el tiempo de servicios, donde refleja que no existió una relación laboral, sino, un contrato civil y comercial durante el primer periodo; omitiendo su deber jurídico de expresar agravios especificando cual es la prueba valorada defectuosamente e indicar cual el error de valoración; cual es la norma jurídica vulnerada y cómo debió resolver el juzgador.

Todas estas omisiones, impiden a este tribunal identificar y resolver las infracciones legales y argumentos jurídicos denunciados, evidenciando que no se habría cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente",

De ese modo, el motivo del reclamo de fondo no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, al reiterar la expresión de agravios, entonces, de que supuesto error de hecho en la valoración de la prueba se podría acusar; recordando además, que esta Sala no puede valorar prueba, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 1286 del CC, la jurisprudencia nacional ha establecido que se trata de una facultad privativa de los tribunales de instancia, incensurable en casación, más aún si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario que debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del CPT, razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, el recurrente tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de Casación abra su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 253.3) del CPC.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 1350 a 1353, interpuesto por la Empresa "TECHO S.A", representado por Rubén Darío Cabrera Lafuente, contra el Auto de Vista Nº 92/2019 de 18 de abril, de Fs. 1343 a 1347. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

681

Gelsen Ysolde Vásquez Miranda c/ Boutique Barbados y Boutique Urbanos
Pago de sueldos devengados y otros
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo, de fs. 151 a 158, interpuesto por Carlos Andrés Cabezas Dávalos y Silvia Paola Arizaga Ruiz, en representación de Álvaro Mauricio Martínez Lora y Mahadma Carola Lenz Olivares de Martínez, propietarios de Boutique Barbados y Boutique Urbanos, contra el Auto de Vista N° 633/2018 de 5 de noviembre de 2018, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 145 a 146, en la demanda de Pago de sueldos devengados y otros, interpuesta por Gelsen Ysolde Vásquez Miranda, contra los recurrentes; el Auto de 23 de enero de 2019 de fs. 161 vta., que concedió el recurso; el Auto de 30 de enero de 2019 de fs. 168, por el que se admite el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de cancelación de beneficios sociales, por Gelsen Ysolde Vásquez Miranda, y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de Sucre, pronunció la Sentencia N° 16/2018 de 12 de marzo de 2018, de fs. 114 a 116 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 34 a 37, disponiendo que los demandados cancelen a favor de la actora la suma de Bs.20.682,51 (Veinte mil seiscientos ochenta y dos 51/100 bolivianos), por concepto de indemnización y bono de antigüedad.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, Carlos Andrés Cabezas Dávalos y Silvia Paola Arizaga Ruiz, en representación de Álvaro Mauricio Martínez Lora y Mahadma Carola Lenz Olivares de Martínez, interpusieron recurso de apelación, de fs. 123 a 128, contra el fallo de primera instancia, resuelta por el Auto de Vista N° 633/2018 de 5 de noviembre de 2018, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, confirmando la Sentencia N° 16/2018 de 12 de marzo de 2018, con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Casación en la forma

Alegan que el Auto de Vista ha vulnerado el derecho al debido proceso y principio de seguridad jurídica, al no dar cumplimiento al art. 202 del CPT y art. 265 del CPC-2013, y que en la solicitud de pago de beneficios sociales cursante a fs. 34 a 37 vlta., y 47 y vlta., en el punto III señala que se le adeudaría por los conceptos de indemnización por tiempo de servicios y bono de antigüedad por 161 meses y 7 días, demanda que ha sido desvirtuada por su parte, con la presentación de las boletas de pago cursantes a fojas 78 a 85, y que tanto la juez de instancia como los vocales de la Sala Social por el recurso de apelación planteado, omiten revisar al detalle la prueba aportada, no sólo se encuentran las boletas de pago de las gestiones 2015 y 2016 como señalan en la Sentencia y Auto de Vista, pues existe una clara omisión de referirse a las pruebas cursantes a fojas 86 y 87 de obrados en las cuáles también se encuentran boletas de pago de la gestión 2010, tampoco se realiza una valoración al documento cursante a fs. 48 de obrados.

Manifiesta que el Auto de Vista ahora impugnado, incumple con el principio procesal universal “tantum devolutum quantum apellatum”; respecto del principio precitado también conocido como principio de congruencia, citan jurisprudencia sentada por la Corte Suprema en el Auto Supremo N° 104, de 27 de abril de 2000 y de Sentencias Constitucionales inherentes a su fundamentación, para señalar que el Tribunal de alzada vulneró el principio de congruencia establecido en el art. 213 parágrafo I del CPC, concordante con el art. 218 del CPC.

Casación en el fondo

1.- Violación al principio de seguridad jurídica, debido proceso, principio de primacía de la realidad y verdad material. en mérito a la no valoración de la prueba aportada al proceso que demostraba fehacientemente el pago del bono de antigüedad

Argumenta que el Auto de Vista, no cumple con lo preceptuado en los arts. 150 y 158 del CPT, omite analizar el contexto del precepto y fundamentalmente la frase final de del art. 150 del CPT; señala que habiendo aportado la prueba de descargo que merece el valor probatorio del art. 161 del CPT no ha sido valorada integralmente ni razonablemente, lo

curioso del caso es que los vocales desconocen los alcances de la norma precitada que señala que la prueba aportada por el empleador para desvirtuar los fundamentos de la acción deben ser revisadas en su totalidad y valoradas, pero en el presente caso, esto no ha sucedido.

Afirma que se advierte que el Tribunal de alzada, no reconoció como prueba, el descargo aportado, de fs. 48, 49 y 50 y a fs. 86 y 87; por el cual indica que la demandante recibió la totalidad de su liquidación y no se le adeuda el pago por concepto de beneficios sociales; además de contener boletas de pago de la gestión 2015 y 2016, también se encuentran boletas de la gestión 2010; de lo que se puede deducir que, no realizaron una revisión exhaustiva de la documental aparejada e igual que la Juez a quo, omitieron revisar en su totalidad y en conjunto la prueba de descargo, violando de esta forma el principio de seguridad jurídica, debido proceso, principio de primacía de la realidad y verdad material; si bien en materia laboral el juez tiene la libre valoración de la prueba, ésta tiene que ser inspirada en los principios que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes; apreciando además de ello, los indicios de forma conjunta, destacando su gravedad, concordancia y convergencia, tal cual dispone el art. 200 del CPT.

Violación al principio de seguridad jurídica, por no aplicación del art. 182 inc. g) del CPT

Citando jurisprudencia contenida en el AS N° 423/2015 de 16 de junio de 2015, señalan, que el art. 182 del CPT, condensa un importante número de presunciones legales, relacionadas entre otras al pago del salario ordinario anterior que ha sido igualmente pagado, conforme se demuestra del pago durante los últimos 6 meses consecutivos. Esta estructura jurídica responde dentro de un plano que procura equidad entre las partes. Estas presunciones operan como prueba y la Ley obliga al que la tiene, a aportarla dentro del proceso en cumplimiento con el principio de inversión de la prueba; por esto, la necesidad de establecer presunciones en lógica con la seguridad jurídica específica, que derivan directamente de la Ley y en consonancia con los principios que rigen el Derecho Procesal del Trabajo e insertos en la Constitución.

Manifiesta que por todo lo anterior, una armoniosa comprensión de lo que significa el ejercicio de la labor probatoria dentro del CPT, en relación a la aplicación e instrumentalidad de las presunciones, debe ser realizada en consonancia con los principios que rigen la materia y que fueron elevados a rango constitucional por el art. 48-II de la CPE; pues las presunciones, revisten el valor de una necesidad social que busca encontrar la verdad material, fuera de todo formalismo, siempre de manera razonable y conexa; manifiesta que el tribunal de alzada erradamente señala que no se ha desvirtuado el pago del bono de antigüedad de las gestiones 2002 a la 2014.

Petitorio

Concluyen su argumentación solicitando: "…se anulen obrados, disponiéndose que el Tribunal de alzada pronuncie su resolución conforme a derecho; asimismo, en mérito a que el presente recurso de casación es planteado en el fondo, solicito al tribunal de casación que de no disponer la anulación de obrados, se case el Auto de vista N° 633/2018 de 5 de noviembre de 2018. (…) y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda social." (textual)

Concesión del recurso

Corrido en traslado el recurso de casación interpuesto por Carlos Andrés Cabezas Dávalos y Silvia Paola Arizaga Ruiz, en representación de Álvaro Mauricio Martínez Lora y Mahadma Carola Lenz Olivares de Martínez, mediante decreto de 3 de enero de 2019 de fs. 158 vta., para que sea contestado por Gelsen Ysolde Vásquez Miranda, advirtiéndose que la actora no respondió en el plazo previsto por ley, concediéndose el recurso mediante Auto de 23 de enero de 2019 de fs. 161 vta.

Admisión

Mediante Auto de 30 de enero de 2019 de fs. 168, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el recurso de casación de fs. 151 a 158, interpuesto por Carlos Andrés Cabezas Dávalos y Silvia Paola Arizaga Ruiz, en representación de Álvaro Mauricio Martínez Lora y Mahadma Carola Lenz Olivares de Martínez, propietarios de Boutique Barbados y Boutique Urbanos.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso

Para resolver la causa en el marco de los argumentos del recurso de casación, respecto de los fundamentos del Tribunal de apelación, corresponde precisar las diferencias entre del recurso de apelación y las competencias asignadas al Tribunal de alzada, respecto del recurso de casación y las competencias asignadas al Tribunal de casación.

La jurisprudencia del Tribunal de Supremo de Justicia, ha establecido que el instituto del recurso de apelación, contiene una sustancial diferencia con el instituto del recurso extraordinario de casación, de tal modo que, los fines políticos y la función de cada uno de ellos y la competencia de los órganos asignados de resolverlos, también entrañan particularidades propias y distintas.

Así, el Auto Supremo (AS) Nº 123 de 28 de mayo de 2014, estableció que: "…se debe tener presente que el recurso de apelación difiere sustancialmente del recurso de casación en cuanto a su naturaleza y fines, en la medida que el primero persigue un nuevo juicio sobre la causa, mientras que el segundo persigue someter a escrutinio la resolución. En efecto, según el profesor Fernando de la Rúa. Se considera medio de gravamen (o medio ordinario v.gr. la apelación) aquél que determina el reexamen inmediato de la misma controversia en una nueva fase procesal, no para rescindir un fallo ya formado sino para juzgar nuevamente la causa (El Recurso de casación, 1968, p. 50); de ahí su denominativo de juicio ex novo.

En cambio, el recurso de casación como acción de impugnación busca, en términos generales, que el Tribunal de casación juzgue la decisión del Tribunal de apelación y, de corresponder, case la resolución.

En el marco del razonamiento anterior no resulta difícil concluir que el legislador ordinario omitió deliberadamente adobar la apelación con otras formalidades más que la exposición de agravios (art. 219 CPC), empero sin sancionar su incumplimiento (art. 229 CPC), a diferencia de la casación en el que se exigen determinados requisitos (art. 258 CPC) y se sanciona su incumplimiento (art. 260 y 272 CPC)".

Siguiendo este razonamiento se advierte que la apelación, no supone un juicio jerárquico o censura de la decisión del Juez de primera instancia, sino que constituye un segundo examen de la causa, de ahí su denominativo de segunda instancia.

Este nuevo examen de la causa, coloca a las partes en el mismo lugar que se encontraban antes de emitirse la Sentencia de primer grado y al Tribunal de Apelación en la misma situación y atribuciones, así como con el mismo poder de decisión que el Juez de primera instancia.

Es cierto que conforme al adjetivo que regula este tipo de procesos entre las formas de decisión el Tribunal puede revocar la sentencia, dejándola sin efecto; sin embargo, a esta forma de decisión no debe entendérsela como un fin en sí mismo, pues no es la confirmación o la revocatoria la finalidad, sino el nuevo examen de la causa para un nuevo juicio.

Si el legislador hubiese acordado como finalidad la revocatoria, el nuevo examen no tendría sentido a mérito que el decisorio en segunda instancia se encontraría limitada a la revocatoria, sin oportunidad de decir el derecho.

En cambio, si entendemos que la segunda instancia tiene por finalidad el nuevo examen de la causa y un nuevo juicio, la revocatoria no vendría siendo otra cosa que un mecanismo formal que permita aclarar a las partes, qué existiendo un nuevo juicio respecto del derecho subjetivo controvertido, la primera sentencia no puede quedar subsistente.

Por ello es que, le corresponde al Tribunal de apelación, juzgar nuevamente los hechos con las mismas competencias y poder del juez de primera instancia, cuidando sin embargo evitar pronunciamiento respecto de los ítems no reclamados por el apelante, por cuanto tal omisión en la apelación, obedece a la presunta conformidad del apelante respecto de ellos; empero, necesariamente debe pronunciarse y resolver respecto de todos y cada uno de los agravios alegados en el recurso de apelación, conforme prevé el art. 265-I del CPC-2013, que señala: “I.- El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”.

En definitiva, el Tribunal de apelación deberá cuidar que su decisión resuelva el conflicto de las partes.

En cambio, el juicio en el recurso extraordinario de casación, no se ocupa del derecho subjetivo controvertido, sino de una manera indirecta, por cuanto la finalidad política del órgano se sustenta en la función nomo filaquia (control de la ley), uniformar la jurisprudencia y el control jerárquico, entre otros.

Sobre el caso, el Tribunal de casación, en el AS Nº 344-Social I, de 15 de noviembre de 2005, determinó:

"En el área de la justicia ordinaria, el mecanismo de impugnación último, respecto de las decisiones jurisdiccionales, se encuentra regulado por el Título V, Capítulos VI-VIII del Código de Procedimiento Civil como recurso de casación, que en el marco de su art. 250-I se concede a los litigantes para invalidar una sentencia o un auto definitivo, cuando en éstos se hubiera infringido una ley, ya sea interpretándola con error o aplicándola indebidamente o cuando para arribar a la conclusión fáctica (juicio de hecho), se hubiere incurrido en error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, [artículo 253-1) y 3)] del mismo Código adjetivo civil y el de nulidad (casación en la forma) cuando se hubieren dictado esas resoluciones o tramitado esos procesos violando formas esenciales del proceso, establecidas por ley; casos en los que el Tribunal de Casación examina y juzga tanto las cuestiones "in

judicando" como "in procedendo" para casar o anular la resolución o el proceso. En el primer caso, con competencia positiva sin "reenvío" (artículo 274), fallando en lo principal del litigio ("iudicium rescissorium") y, en el segundo, anulando ("iudicium rescindens") y "reenviando" el expediente para que, según el caso, se pronuncie el juez de origen o el siguiente en número.".

Resolución del caso concreto

El escrito recursivo postula como materia litigiosa el hecho de que el Tribunal de apelación se pronunció en incongruencia omisiva, acusando que en la resolución de Vista, no se ingresó al análisis de los agravios alegados y tampoco se valoró las literales de fs. 48 a 50 y de fojas 86 y 87, y se fundamentó las razones por las cuales confirmó la Sentencia apelada.

Cuando se analiza una resolución de vista y se denuncia falta de motivación y argumentación de la misma, resulta totalmente indiferente, analizar si la forma de resolución como confirmatorio o revocatoria de la sentencia impugnada fue o no correcta; pues lo que se analiza en el caso, es establecer si el Tribunal de alzada, absolvió adecuadamente todos los agravios insertos en el recurso de apelación, a fin de hacer conocer al justiciable las razones jurídicas por las que se acoge o desestimó su pretensión que fue sometida a un juzgamiento.

En ese entendido, de la revisión del Auto de Vista impugnado, se advierte que efectivamente, el Tribunal de apelación, sobre el caso concreto se limitó a desestimar los argumentos de la alzada, en dos párrafos, argumentando de manera escueta que no existen elementos de juicio que enerven la pretensión de la demanda, sin identificar, en mérito a qué pruebas o argumentos jurídicos estableció que se hubiese pagado el bono de antigüedad por las gestiones 2015 y 2016, limitándose a señalar la inexistencia de elementos que enerven la pretensión.

Por otra parte, la resolución de vista estableció que la labor hermenéutica de valoración de la prueba realizada por la Juez de mérito, estableció que la Aquo tuvo a bien considerar la documental de Fs. 49 a 50 y 78 a 85, que acreditarían el pago del bono de antigüedad, sin efectuar ninguna valoración y menos una apreciación de la prueba, pese a que correspondía como Tribunal de grado, revisar e identificar esas probanzas dentro del expediente, para ratificar o desestimar el fallo y su correspondiente valoración de la prueba, al tratarse de un Tribunal de apelación, que tiene la facultad plena para revisar todo el expediente y emitir una valoración adecuada de las pruebas producidas en el curso del proceso, pues no se trata de un Tribunal de casación, como erróneamente se ha dado a entender en esa resolución de Vista, desconociendo su propia competencia atribuida por ley, debiendo explicar y razonar porqué está o no, adecuadamente fundamentada la Sentencia impugnada y respecto de todos los puntos alegados en el recurso de apelación; pues de lo contrario, se infiere que el expediente no fue revisado por el Tribunal de alzada y tan solo de manera rutinaria y memorística, estableció la existencia de fundamentación, sin explicar las razones por las que ha arribado a ese convencimiento.

Evidenciándose que el Tribunal de alzada, confundió sus roles con el del Tribunal de Casación, de tal modo que, renunciando a su competencia de juzgar nuevamente los hechos, prefirió juzgar la Sentencia de primer grado, cual si fuese un Tribunal de Casación.

Por consiguiente, se concluye que el Tribunal de Apelación incurrió en lesión al debido proceso, en sus componentes de motivación y fundamentación, por lo que en aplicación del art. 220-III inc. c) del CPC-2013, corresponde disponer la nulidad de obrados,

este aspecto exime a este Tribunal ingresar a resolver los argumentos del recurso de casación en el fondo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184.1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, art. 220-III núm. 1 inc. c) del CPC-2013, conforme los argumentos y fundamentos expuesto en la presente resolución, ANULA obrados hasta sello de sorteo de la causa de fs. 144 vta., incluyendo el Auto de Vista Nº 633/2018 de 5 de noviembre de 2018 de fs. 145 a 146, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, ordenando que sin espera de turno y previo sorteo, emita nueva resolución de vista, de conformidad a los parámetros expuestos en la presente resolución.

Sin multa por ser excusable la omisión advertida.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

682

Walter Enrique Contreras de Arco c/ Empresa TRAVELERO S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 198 a 203, interpuesto por la Empresa TRAVELERO S.R.L., por intermedio de su Gerente General Aldo Mauricio Rodríguez Silva, impugnando el Auto de Vista Nº 151 de 25 de octubre de 2018 cursante a fs. 195 vta., pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal

Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Walter Enrique Contreras Arco contra la empresa recurrente; el Auto N° "128/18" de 14 de enero de 2019, cursante a fs. 210, que concedió el recurso; el Auto de 1 de febrero de 2019 fs. 219 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso por pago de beneficios sociales, la Jueza de Partido de Trabajo y Seguridad Social Segunda de Santa Cruz, pronunció la Sentencia N° 29 de 11 de julio de 2018, cursante de fs. 167 a 172 vta., que declaró PROBADA la demanda de fs. 9 a 10, disponiendo en consecuencia, que la empresa demandada pague a tercero día en favor del demandante, la suma de Bs204.166,65.- (doscientos cuatro mil ciento sesenta y seis 65/100 bolivianos), por los conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo, sueldos devengados y multa del 30%, de acuerdo a la planilla reliquidación; con la actualización en UFV, conforme la disposición del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, a calcular en ejecución de sentencia; así como el descuento del 15.5% del sueldo devengado por concepto de RC IVA, al que todo trabajador está obligado; no correspondiendo multa por haberse incluido en la referida planilla. Con costas.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la empresa demandada, la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 151 de 25 de octubre de 2018, que CONFIRMÓ la Sentencia recurrida. Con costas y costos.

Argumentos del recurso de casación

a) Recurso de casación en la forma

Acusa la violación flagrante del derecho al debido proceso, consagrado en los arts. 115.II, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, la limitación de su derecho a la defensa, establecido en el art. 119.II y 190 de la Norma Constitucional, y la vulneración del principio de seguridad jurídica previsto en los arts. 178.I, 306.III y 311.II numeral 5) del referido Cuerpo Normativo Constitucional, toda vez que, en su recurso de apelación manifestó como agravio que la Sentencia no se pronunció sobre la tacha del testigo Mario Rodolfo Gonzales Quiroga, formulada en audiencia testifical, quien afirmó ser amigo íntimo del demandante; empero, no obstante dicho vicio procesal que ameritaba la nulidad de obrados, el Tribunal de alzada justificó el error de la a quo, argumentando que la empresa debió solicitar en su momento la complementación y enmienda de la sentencia, excusando su obligación de control jurisdiccional, e invocando de forma impertinente, el principio de inversión de la prueba, que no guarda relación con la nulidad de los actos procesales, ni es útil para subsanar defectos formales de procedimiento.

Invoca como respaldo de sus argumentos, las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0683/2013 de 3 de junio, 100/2013 de 17 de enero y 0780/2014 de 21 de abril.

b) Recuro de casación en el fondo

1) Violación del art. 19 de la Ley General del Trabajo, e incorrecto cálculo del sueldo promedio indemnizable.

El Tribunal de alzada, no desvirtuó los argumentos expuestos en el recurso de apelación, ni tomó en cuenta la factura de Bs2.806,27.- (dos mil ochocientos seis 27/100 bolivianos), por concepto de "Servicios profesionales entrenamiento a asesores comerciales – Travelero S.R.L"; el recibo de 20 de octubre de 2015 por Bs700,00.- (setecientos bolivianos) por concepto de "capacitación personal telemercadeo Travelero S.R.L", ni la factura de Bs700,00 por "Capacitación Personal de Mercadeo correspondiente al mes de octubre de 2015"; documentos que concuerdan con la Matrícula de Comercio, y el Certificado de Inscripción al Padrón de Contribuyentes, cursante en obrados y que demuestran de forma clara, precisa y concreta, que el demandante nunca ganó la suma que afirma en su demanda, ni trabajó el tiempo demandado, así como tampoco produjo ninguna prueba en el que se evidencie el imaginario sueldo de Bs. 31.797,67.- (treinta y un mil setecientos noventa y siete 67/100 bolivianos), que de manera irresponsable fue ratificado en alzada.

2) Falta de motivación y fundamentación de la Sentencia y consecuente violación del art. 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo

El Tribunal de alzada, repitiendo el error de la a quo, no desarrolló ningún argumento válido para confirmar la Sentencia apelada, violando con ello, el principio de congruencia establecido en el art. 202 del Código Procesal del Trabajo, que amerita la nulidad de obrados por falta de fundamentación de la resolución.

Asimismo, existe falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado, lo que implica a su vez, la vulneración del derecho a la defensa, la garantía del debido proceso y el principio de seguridad jurídica, consagrados en los arts. 115, 117, 119, 178 y 180 de la Constitución Política del Estado, materializado por el Tribunal Constitucional por medio de las SSCC 1375/2010-R de 20 de septiembre y 0752/2002-R de 25 de junio, de cuya aplicación se observa que, el Tribunal de alzada no expresó de forma puntual todas las razones del Auto de Vista, así como tampoco fundamentó los motivos de su procedencia.

Petitorio

Respecto al recurso de casación en la forma, solicita que se anule el Auto de Vista impugnado, por no resolver la tacha opuesta conforme a procedimiento; y, en cuanto al recurso de casación en el fondo, impetra que se case la mencionada Resolución de alzada, y se deje sin efecto la Sentencia de primera instancia, declarando improbada la demanda en todas sus partes.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la empresa recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; bajo ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

De forma previa, es menester señalar que, el recurso de casación se constituye en una nueva demanda de puro derecho, que puede plantearse en la forma, en el fondo o ambos a la vez, teniendo cada uno de ellos, características y fines distintos; así, el primero persigue la casación del Auto de Vista recurrido y la emisión de un nuevo fallo que resuelva el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; en tanto que el segundo, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieran violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad;

no obstante, en ambos casos, los requisitos previstos en el art. 274 del Código Procesal Civil, son de inexcusable cumplimiento; es decir, citar en términos claros, concretos y precisos, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error.

Bajo esos parámetros, de la revisión del recurso de casación de análisis, se observa que el mismo carece de técnica recursiva; por ejemplo, alega ser deducido en la forma y en el fondo; sin embargo, confunde los aspectos que constituyen materia de análisis en uno y otro recurso; así, acusa dentro del recurso de casación en el fondo, la falta de motivación y fundamentación en la sentencia y consecuente violación del art. 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo, error que habría sido repetido por el Tribunal de alzada, señalando al respecto, de manera expresa, que dicho extremo viola el principio de congruencia establecido en la norma citada, y que por ello corresponde la nulidad de obrados, sin considerar que dichos aspectos son atinentes al recurso de casación en la forma; lo que a su vez conlleva que su petitorio, carezca de lógica y sentido jurídico, pues respecto al recurso de casación en el fondo, solicita que se case el Auto de Vista impugnado, y se deje sin efecto la Sentencia de primera instancia, y a la vez se declare improbada la demanda en todas sus partes, sin percatarse que entre las formas de resolución de un auto supremo, no se encuentra prevista tal posibilidad y no guarda relación con los argumentos expuestos precedentemente.

Pese a las deficiencias anotadas, en aplicación del parágrafo I del art. 180 de la Constitución Política del Estado, se ingresa a resolver el recurso, disgregando las cuestiones de forma y de fondo, en los límites que su interposición lo permite, a objeto de brindar una respuesta razonada y razonable al recurrente.

i) En cuanto al recurso de casación en la forma

La empresa recurrente acusa la violación del debido proceso, el derecho a la defensa y el principio de seguridad jurídica, toda vez que en su recurso de apelación reclamó que no se podía admitir como prueba testifical de cargo, la declaración de Mario Rodolfo Gonzáles Quiroga, porque éste admitió tener amistad íntima con el demandante, razón por la que formuló oportunamente la tacha del mismo, en el acta de audiencia de 11 de agosto de 2016; empero, se omitió resolver al respecto; sin embargo, el Tribunal de alzada, justificó tal error, con el argumento que la empresa debió solicitar la complementación y enmienda de la Sentencia.

Ahora bien, revisados los antecedentes del proceso, concretamente del Acta de Audiencia Testifical de Cargo de fs. 151, luego de la declaración prestada por Mario Rodolfo Gonzales Quiroga, quien afirmó ser amigo íntimo y ex colega de trabajo del demandante, el abogado de la empresa ahora recurrente, formuló tacha de testigos, al amparo del art. 169 del CPC; disponiendo al respecto la jueza de la causa, que la misma sería resuelta en sentencia.

Revisada la Sentencia, no se observa que la a quo, se hubiera pronunciado sobre lo anterior, siendo este, junto a otros aspectos, lo que motivó la interposición del recurso de apelación contra la aludida sentencia, en el que claramente la empresa recurrente acusó la falta de pronunciamiento de la tacha de testigo. Sobre el particular, la Resolución impugnada en casación, refirió de manera textual que: "…se debe tener presente en primer lugar, que ante la falta de pronunciamiento sobre la tacha del testigo correspondía a TRABELERO S.R.L. pedir la complementación o enmienda de la sentencia. En segundo lugar, la pretendida nulidad carece de sustento jurídico en virtud al principio de inversión de la prueba ya que nos referimos a un testigo de cago y en consideración a los principios jurídicos que rigen en

materia laboral hasta se podría prescindir de dicha declaración y el resultado sería el mismo, en atención a que la carga de la prueba recae sobre el empleador, fundamento que también vale para el reclamo sobre el sueldo promedio indemnizable".

Analizando lo anterior, se debe señalar en primer lugar que, la respuesta otorgada por el Tribunal de alzada en cuanto a que, la empresa ahora recurrente, ante la falta de pronunciamiento de la tacha de testigo en la sentencia, debió solicitar complementación y enmienda de la misma, es incorrecta, toda vez que esta figura jurídica busca que se corrijan errores formales, que no alteren las decisiones de fondo, lo que no ocurre en el caso de autos; por otro lado, para efectuar un reclamo en instancia de apelación no es requisito indispensable para ser absuelto, que se haya formulado con anterioridad la complementación y enmienda referido, de modo tal, que el Tribunal de apelación, tenía el deber de pronunciarse sobre la acusación formulada por la parte apelante; y, finalmente, al manifestar los de alzada que "…en consideración a los principios jurídicos que rigen en materia laboral hasta se podría prescindir de dicha declaración y el resultado sería el mismo…", expresan una opinión pre concebida, pues resulta ser un pronunciamiento sobre un aspecto de fondo, que no ha sido sometido a análisis; que de ningún modo puede convalidarse.

En base a estas consideraciones, es evidente entonces que, el Auto Vista recurrido, no ha dado respuesta al agravio formulado por la parte ahora recurrente, relativo a la tacha de testigo; por lo que, precautelando el debido proceso y el derecho a la defensa que atañe a ambas partes procesales, se debe retrotraer el proceso con el fin de que el Tribunal de alzada se pronuncie fundamentadamente al respecto.

Por otro lado, la empresa recurrente acusa, la violación del debido proceso en sus elementos fundamentación y congruencia, en sentido que el Auto de Vista no desarrolló ningún fundamento válido para confirmar la sentencia, lo que a su vez, conlleva en su opinión, la vulneración de su derecho a la defensa, la garantía del debido proceso y el principio de seguridad jurídica, consagrados en los arts. 115, 117, 119, 178 y 180 de la Constitución Política del Estado.

Sobre lo anterior, dentro del pleno de garantías que regentan el ordenamiento superior y el curso del proceso, se encuentra en primera instancia el conocido como debido proceso, adoptado como derecho fundamental de aplicación inmediata en el cual se establecen los trámites y formas que rigen la instrucción y resolución de las causas, fijando límites a la actividad del Estado, a fin de evitar que se coarten o cercenen garantías fundamentales de quienes intervienen en un proceso judicial o administrativo; así lo prevé la Norma Suprema en su art. 115.II, al establecer que: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"; postulado constitucional que armoniza con la previsión contenida en el art. 9.4 del mismo cuerpo normativo, cuando señala entre los fines y funciones esenciales del Estado, está el de "Garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución".

El Tribunal Constitucional, respecto a la congruencia como elemento constitutivo del debido proceso, se pronunció en la SCP 1548/2014 de 1 de agosto, estableciendo: "La abundante jurisprudencia constitucional, ha señalado que una de las derivaciones del debido proceso es el principio de congruencia entendido en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto, que no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, sino que implica

la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, que además debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y juicios de valor emitidos por la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan la razón que llevó a la determinación que se asume. De acuerdo a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes. El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia (SSCC 0486/2010-R, 1619/2010-R y SCP 0387/2012, entre otras)".

Por otro lado, debe tenerse presente que la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, se constituye en un deber jurídico que hace al debido proceso, e implica que todo administrador de justicia, al resolver una causa, debe inexcusablemente exponer los hechos, efectuar la fundamentación legal, y citar las normas que sustenten la parte dispositiva de la misma. Estas connotaciones encuentran respaldo en la jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional; así por ejemplo, la SCP 0682/2014 de 10 de abril, estableció que: «Al respecto, el Tribunal Constitucional a través de la SC 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: "La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 1369/2001-R de 19 de diciembre, ha establecido que el derecho al debido proceso '…exige que toda Resolución sea debidamente fundamentada. Es decir, que cada autoridad que dicte una Resolución debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma. Que, consecuentemente cuando un Juez omite la motivación de una Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino también en los hechos toma una decisión de hecho no de derecho que vulnera de manera flagrante el citado derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en tal o cual sentido; o lo que es lo mismo cuál es la ratio decidendi que llevó al Juez a tomar la decisión'".

La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: "'Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución

debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…'"».

Bajo ese marco, analizado el Auto de Vista impugnado, se advierte que el mismo no se ajusta a los parámetros jurisprudenciales citados, puesto que, si bien según el entendimiento del Tribunal Constitucional Plurinacional, una resolución debidamente motivada y fundamentada, no implica que esta sea ampulosa; empero, debe exponer claramente los hechos, realizar una fundamentación legal y citar las normas en que se sustenta la parte dispositiva, aspectos no evidenciados en el Auto de Vista impugnado, puesto que se limitó a referir que la jueza a quo, procedió correctamente, en coherencia con los antecedentes del proceso y la normativa aplicable al caso, expresando convincentemente los motivos de hecho y de derecho que sustentan su decisión; sin embargo, no otorgó respuesta expresa a todos los puntos de agravio planteados por la parte recurrente, así como tampoco se perciben las razones que justificaron el fallo de alzada, ni contiene norma legal que lo sustente y justifique, cuando lo correcto era que a través de la aludida Resolución, se hagan públicas las razones que justifican o autorizan su decisión, así como las que la motivan; es decir, el proceso intelectual construido por la autoridad judicial, en torno a las razones por la cuales, a su juicio, resultan aplicables las normas determinadas por ella, a través de las cuales, convence a las partes sobre la solidez de su resolución y a la sociedad que le permite evaluar la labor de los administradores de justicia; lo que a su vez implica que, los de alzada, no observaron los aspectos que hacen al debido proceso, concebido como un derecho fundamental que tiene como característica, la obligatoriedad de la debida fundamentación, motivación y congruencia, elementos esenciales que, como ya se dijo, tienen por objeto garantizar la posibilidad de control de fallo por los tribunales superiores, lograr la convicción de las partes en el proceso sobre aquella decisión judicial que afecte sus derechos y demostrar la voluntad del juez en garantizar una resolución motivada.

Estos aspectos, que denotan vulneración de derechos esenciales de las partes, no permiten a este Tribunal pronunciarse sobre los aspectos de fondo planteados en el recurso de casación, pues no puede emitirse criterio jurídico respecto de circunstancias de fondo, que no fueron resueltas por el Tribunal de alzada de manera fundamentada y motivada, dado que, hacerlo sería tanto como convalidar los errores en los que incurrieron, extremo que contraría el deber de contralor de legalidad del Tribunal Supremo de Justicia; por ello y todo lo expuesto, al haberse advertido vulneración del debido proceso en sus elementos motivación, fundamentación, congruencia y como lógica consecuencia, el derecho a la defensa, consagrados y protegidos en los arts. 115 y 119 de la CPE, corresponde la nulidad de obrados, con el propósito de que el Tribunal de alzada, adecue su resolución a los principios que rigen la Constitución Política del Estado, dando respuesta cabal, suficiente, motivada y fundamentada a los puntos expuestos en la demanda.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, ANULA obrados hasta el Auto de Vista N°151 de 25 de octubre de 2018 inclusive, disponiendo que el Tribunal de alzada, sin espera de turno ni dilación alguna, bajo responsabilidad, pronuncie nuevo Auto de Vista exponiendo de manera fundamentada, motivada y congruente, respecto a todos los puntos de agravio expresados por la empresa recurrente en su recurso de apelación, sustentando fáctica y legalmente la determinación que asuma; sea conforme a los parámetros jurisprudenciales invocados en el presente Auto Supremo.

No siendo excusable, se impone multa de Bs300.- (trecientos bolivianos 007100) a los Vocales suscribientes del Auto de Vista apelado.

Por Secretaría de Sala, cúmplase con lo previsto en el art. 17.IV de la Ley del Órgano Judicial.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

683

María Chávez de Coronel c/ Sergio José Paz Soldán Martinic
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma, de fs. 107 a 109, interpuesto por Sergio José Paz Soldán Martinic, contra el Auto de Vista N° 170/18 de 9 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 103 a 104, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, interpuesto por María Chávez de Coronel, contra el recurrente; la contestación de fs. 111, el Auto de 3 de diciembre de 2018 de fs. 112, que concedió el recurso; el Auto de 6 de febrero de 2019 de fs. 118, por el que se admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de cancelación de beneficios sociales, por María Chávez de Coronel, y tramitado el proceso, la Juez del Trabajo y Seguridad Social Sexto de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 268/2017 de 18 de octubre de 2017, de fs. 78 a 86, declarando probada la demanda de fs. 7 a 8, disponiendo que el demandado cancele a favor de la actora la suma de Bs.11.280,00 (Once mil doscientos ochenta 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, aguinaldo y segundo aguinaldo 2015 y sueldos devengados.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, Sergio José Paz Soldán Martinic, interpuso recurso de apelación, contra el fallo de primera instancia de fs. 89 a 91, resuelta por el Auto de Vista N° 170/18 de 9 de octubre de 2018, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, confirmando la Sentencia N° 268/2017 de 18 de octubre de 2017.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Acusa violación del art. 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), por inexistencia de debida fundamentación legal, vulnerando el derecho al debido proceso al no haberse efectuado un análisis más riguroso en cuanto a la valoración y descripción de la prueba, o desestimación de la prueba, consideración insoslayable que no debe prescindir el Juzgador, al tratarse de elementos propuestos y abonados por la parte, esto deriva en una denegación de justicia en contradicción a lo dispuesto por los arts. 134, 135, 136 y 137 del CPC.

Afirma que la Juez de la causa, no ha realizado una valoración de las pruebas presentadas por su persona, como tampoco las declaraciones testificales, como así la misma declaración en confesión provocada prestada por la demandante, aludiendo el Tribunal de apelación que el Juez a quo, realizó una correcta valoración de los datos del proceso; confirmado por el Auto de Vista, sin que exista debida fundamentación legal, vulnerando el derecho al debido proceso, a la debida fundamentación legal, tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica.

Señala que la demandante, pretende cobrarle un beneficio social que no le corresponde, aspecto que demuestra con la prueba de reciente obtención, recibo de fecha 20 de diciembre de 2015, que lleva estampada la firma de la demandante y que acreditó que recibió la suma de Bs.4.750.- como pago de aguinaldos de 2015, pago de sueldos del mes de diciembre 2015, e indemnización.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…se anulen obrados, disponiéndose que el Tribunal de alzada pronuncie su resolución conforme a derecho; asimismo, en mérito a que el presente recurso de casación es planteado en el fondo, solicito al tribunal de casación que de no disponer la anulación de obrados, se case el Auto de vista N° 633/2018 de 5 de noviembre de 2018 (…) y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda social." (textual)

Respuesta al recurso de casación

Mediante decreto de 8 de noviembre de 2018 de fs. 109 vta., se corre traslado del recurso de casación, contestando María Chávez de Coronel señalando que con su declaración provocada y testigos ha demostrado que prestó los servicios con el cargo de ayudante de cocina, de manera permanente subordinada y constante, para el señor; Sergio José Paz Soldán Martinic dueño del Snak "Señor Gaucho", desde 28 de abril de 2015, hasta el 28 de diciembre de 2015, presentando en audiencia pública, la vestimenta de trabajo que le entregó su empleador.

Señala que las autoridades de grado, de conformidad al art. 158 del CPT, son libres de apreciar las pruebas, por lo que mal se puede argüir que no se valoró bien las pruebas, por lo que las críticas de considerar que el Tribunal de alzada no consideró las pruebas existentes, falta a la verdad, toda vez que por lo manifestado en los memoriales del apelante y básicamente en la confesión provocada, demuestra que era trabajadora del demandado.

Petitorio

Concluyó solicitando: "...que el recurrente pide solamente se conceda el recurso, para que el TSJ case el auto de vista, petitorio totalmente ilegal y que no se ajusta a derecho, con el único fin de dilatar la tramitación del proceso y retrasar el pago de mis beneficios sociales. Por todo lo expuesto, solicito al Tribunal Supremo de Justicia, declare infundado el recurso con costas." (textual)

Admisión

Mediante Auto de 6 de febrero de 2019, de fs. 118, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 107 a 109, interpuesto por Sergio José Paz Soldán Martinic.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa aplicable

La CPE, en su Sección III, respecto al derecho al trabajo y al empleo prescribe en su art. 46: "I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas. III. Se prohíbe toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución." (el subrayado es añadido)

Asimismo, la CPE en su art. 48 prevé: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador. III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. IV. Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptible. V. El Estado promoverá la incorporación de las mujeres al trabajo y garantizará la misma remuneración que a los hombres por un trabajo de igual valor, tanto en el ámbito público como en el privado"

Tomando en cuenta los preceptos constitucionales citados, se debe precisar que el ordenamiento jurídico nacional protege y tutela el trabajo y al trabajador, y por ende la relación de dependencia laboral entre el empleador y el trabajador.

En ese contexto, la jurisprudencia sentada por la ex-Corte Suprema de Justicia, con la que se comparte criterio (AS Nº 198 y Nº 221 de 29 de abril y 2 de mayo de 2008, citados por el AS Nº 012/2013 de 30 de enero de 2013), expresa que; la naturaleza de la actividad laboral, no depende de la denominación que se le dé, sino de la clase de labores que realiza el trabajador.

En la misma línea. la jurisprudencia sentada por éste Tribunal, da preeminencia a la aplicación del principio de primacía de la realidad y verdad material, incumplimiento de las normas constitucionales transcritas.

Del caso concreto

El Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I num. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente."

Asimismo, las causales de casación del recurso, prevén que el recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo y procediendo también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, y que este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, así lo prevé el art. 271 par. I del CPC (2013).

En ese contexto, conforme la normativa desarrollada, de revisión del recurso se advierte que el recurrente acusa violación del art. 180 de la CPE, por inexistencia de debida fundamentación legal, vulnerando el derecho al debido proceso siendo que la resolución de Vista no ha efectuado un análisis riguroso en cuanto a la valoración y descripción de la prueba, o desestimación de la prueba, haciendo conocer su posición y disconformidad con el Auto de Vista impugnado, sin identificar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente; asimismo, no especifica en qué consistiría la incorrecta interpretación del Auto de Vista recurrido, efectuando una simple enunciación de la norma que considera vulnerada, limitándose a una relación de hechos, sin relacionarlas con la infracción que estaba compelida a acusar; asimismo no imputa error de derecho o error de hecho en la apreciación de la prueba por parte del juzgador, en relación a las pruebas aportadas al proceso, evidenciado por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial recurrida, en suma, se constata que el recurrente no cumplió con la carga y las exigencias legales previstas por ley para la interposición del recurso.

Ahora bien, pese a que el recurrente no acusó y menos fundamentó una infracción que evidencie un ilegal actuar del Tribunal ad quem, y que demuestre la existencia de infracción en la que hubiese incurrido el Tribunal de instancia y dejando de lado la insuficiente argumentación en el planteamiento del recurso de casación; se advierte que el recurrente reclama incoherentemente la violación del art. 180 de la CPE, por inexistencia de debida fundamentación legal.

El art. 265-I del CPC-2013, establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; norma que señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista revisar argumentos que no fueron parte de la apelación, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de agravio alguno expuesto en apelación; por otra parte, la resolución de vista también debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la

potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país, el análisis sobre la problemática planteada, deber ser realizada desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso; en esa línea, el art. 13 de la LGT, dispone que en caso de retiro de un trabajador, por razones ajenas a su voluntad, el empleador se encuentra obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por el tiempo de servicios, con la suma equivalente a un mes de sueldo por cada año trabajado continuo; si los servicios no alcanzan a un año, en forma proporcional a los meses trabajados.

Concordante con la norma citada, el art. 2 del DS N° 110 de 1 de mayo de 2009, establece una indemnización por tiempo de servicios, que deberá ser brindado por el empleador al trabajador, cuando éste haya cumplido 90 días de trabajo continuo, entendida como una compensación a su desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral, que será pagada en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no alcance a un año.

La base de cálculo para la indemnización es el promedio del total ganado en los tres últimos meses. Con referencia al desahucio, el art. 3 del DS N° 110, dispone que corresponde su pago, al trabajador retirado intempestivamente de su fuente laboral.

En ese sentido, de revisión del Auto de Vista impugnado, se constata que el Tribunal Ad quem confirmó los fundamentos de la Sentencia señalando: "…de los aspectos descritos por la parte recurrente de que no existiría una relación laboral entre la actora y el demandado y que por el contrario sería empleada de su socio y que habría trabajado para su familia y no así para su negocio denominado El Gaucho, se debe precisar que al ser esta una demanda laboral debe resguardarse bajo un principio fundamental que se encuentra dispuesto en el art. 3 inc. g) del adjetivo laboral donde se dispone: «Proteccionismo, por el que los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores." Normativa que fue correctamente aplicada por la Juez de instancia, en ese mismo entendido se debe tener presente que la carga de la prueba le corresponde al empleador como lo dispone el art. 66 del Código Procesal Laboral dispone: «En todo juicio social iniciado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde a empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes.». Asimismo, el art. 150 del mismo cuerpo legal dispone: «En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente" normativas imperativas que fueron correctamente cumplidas por la Juez de instancia."

Bajo el contexto anotado, al ser manifiesta la desigualdad existente entre la trabajadora y su empleadora para tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT; es decir, que en materia laboral rige el principio de inversión de la prueba correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, más no una carga procesal, consecuentemente el pago de beneficios sociales demandado por la trabajadora, no fue desvirtuado en parte alguna del proceso por el demandante,

conforme establece la norma; consecuentemente, el monto establecido como sueldo promedio indemnizable por el Tribunal a quo y por el Tribunal de apelación es el correcto, sueldo promedio que sirvió para calcular los otros derechos y beneficios sociales.

Motivación y fundamentación que muestra que el Juez de grado recurrió adecuadamente en su razonamiento a los principios del Derecho Procesal Laboral, como el principio de proteccionismo y de inversión de la carga de la prueba, aplicados correctamente por la Juez de instancia y confirmados por el Tribunal de apelación, buscando la protección y la tutela de los derechos de la trabajadora ante la ausencia de aportación de la carga de la prueba por parte del demandado.

Consecuentemente, la supuesta infracción acusada por la demandada no condice con la exigencia procesal prevista para el empleador, normativa prevista en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT; principio de inversión de la prueba correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, aspecto no evidenciado en el caso de análisis.

En relación a la prueba literal manuscrita adjunta al recurso de casación por el recurrente, que cursa a fs. 106 de obrados, que no fue presentada en las instancias correspondientes del proceso y bajo las exigencias legales previstas por la normativa, no fue parte del debate entre las partes, ni considerada por el Tribunal Ad quem consecuentemente, esta literal podrá ser validada -si corresponde-, en ejecución de sentencia, previas las formalidades de ley.

En base a lo relacionado, corresponde resolver el recurso interpuesto por la parte demandada, en el marco de la disposición legal contenida en 220. II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 107 a 109, interpuesto por Sergio José Paz Soldán Martinic, contra el Auto de Vista N° 170/18 de 9 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas en todo el proceso.

Se regula honorario profesional en Bs.- 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

684

Rogelio Guizada Escalera c/ Servicio de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo, de fs. 73 a 77, interpuesto por Servicio Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario (SEMAPA), a través de su apoderado Noel Fernández Saavedra, contra el Auto de Vista N° 124/2018 de 31 de agosto, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, de fs. 68 a 70 vta., dentro del proceso de pago de beneficios sociales, interpuesta por Rogelio Guizada Escalera, contra la entidad recurrente; el Auto de 4 de enero de 2019 de fs. 80, que concedió el recurso; el Auto de 7 de febrero de 2019 de fs. 88, por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de cancelación de beneficios sociales, por Rogelio Guizada Escalera, y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 5 de febrero de 2014, de fs. 8 a 12, declarando probada la demanda de fs. 8 a 9 vta., disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs.13.439,11 (Trece mil, cuatrocientos treinta y nueve 11/100 bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, duodécimas de aguinaldo y vacación.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, SEMAPA representada por Luis Aldo Omonte Rodríguez, interpuso recurso de apelación, de fs. 45 a 46, contra el fallo de primera instancia, resuelta por el Auto de Vista N° 124/2018 de 31 de agosto, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, confirmando la Sentencia de 5 de febrero de 2014, de fs. 8 a 12, sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Casación en la forma

Argumenta que los tribunales de instancia deben evitar incurrir en infracciones que afecten al orden público, y siendo las normas procesales de orden público al tenor de lo

dispuesto por el art. 90 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), cualquier vulneración a normas procesales provoca la nulidad en el proceso; señala que no se cumplió con lo dispuesto por el art. 197 del mismo cuerpo legal aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), manifiesta que no se ha cumplido con todos los preceptos que la ley impone en resguardo de los intereses del Estado, entre las que efectivamente está el cumplimiento del art. 73 del CPT, normativa que no ha sido cumplida por el Juez de primera instancia ni tampoco por el de segunda; por lo que corresponde reparar tal inobservancia, misma que causa graves perjuicios a la empresa pública que representa.

Casación en el fondo

Alega que el Auto de Vista N° 124/2018, se limita a realizar un análisis sobre la legalidad de la normativa vigente en la materia, para concluir que el Juez A quo, aplicó correctamente las normas laborales vigentes y efectuó una correcta valoración de las pruebas y de los antecedentes existentes, confirmando la sentencia apelada, sin realizar una correcta valoración de las pruebas cursantes en el proceso; señala que el salario promedio indemnizable del actor es de Bs.4.098.-, cuantificándose el reintegro de los beneficios sociales en la suma de Bs. 13.439.11.-, afirma que en el monto indemnizable se encuentra incluido el bono de té de Bs.450.- en aplicación de los arts. 19 de la LGT y 1ro. de la Ley de 9 de noviembre de 1940 y art. 11 del DS N° 1592 de 19 de abril de 1949, sin percatarse que esta última disposición excluye viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo, y en ese sentido, el servicio de té, que por mandato legal debe ser prestado en especie y excepcionalmente en dinero y no es componente del salario y como tal no puede estar incluido al salario promedio indemnizable. Finaliza citando jurisprudencia referente a la improcedencia del reconocimiento del bono de té como parte de la indemnización de los beneficios sociales.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…que una vez verificados por el Tribunal Supremo de Justicia, se anule obrados hasta el vicio más antiguo; es decir, hasta tanto se eleve en revisión la sentencia de fecha 05 de febrero del 2014; por otro lado pido en cuanto al recurso de casación en el fondo, toda vez que existe una errónea interpretación de la ley, solicito que se emita Auto Supremo casando el Auto de Vista y la Sentencia correspondiente, fallando en lo principal del litigio aplicando las leyes conculcadas señaladas en el presente recurso de casación y condenando en responsabilidad de multa al Juez y Tribunal"

Concesión del recurso

Corrido en traslado el recurso de casación interpuesto por Servicio Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario (SEMAPA), a través de su apoderado Noel Fernández Saavedra, mediante decreto de 19 de noviembre de 2018 de fs. 78, para que sea contestado por Rogelio Guizada Escalera, advirtiéndose que el actor no respondió en el plazo previsto por ley, concediéndose el recurso mediante Auto de 4 de enero de 2019 de fs. 80.

Admisión

Mediante Auto de 7 de febrero de 2019 de fs. 88, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el recurso de casación de fs. 73 a 77, interpuesto por SEMAPA, a través de su apoderado Noel Fernández Saavedra.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Casación en la forma

Respecto de la aplicación del art. 197 del CPC-1975, este Tribunal en un proceso similar tramitado contra SEMAPA, estableció: "…de la revisión de los antecedentes se advierte que este aspecto no fue reclamado en su oportunidad, es decir al momento de presentarse el recurso de apelación o cuando se dictó el auto de concesión del recurso, asimismo tampoco fue reclamado en instancia de apelación para dar oportunidad al Tribunal de Alzada para pronunciarse al respecto; en consecuencia al no haber reclamado esta observación en las instancias correspondientes se hace aplicable el principio de preclusión contenido en el art. 3.e) del CPT, puesto que este Tribunal Supremo de Justicia no puede emitir pronunciamiento alguno sobre nulidades que no hayan sido reclamadas en su oportunidad tal como señala el art. 17.II y III de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) obstante de ello, solo a los fines ilustrativos, se tiene que este Tribunal Supremo de Justicia ya estableció un criterio sobre la aplicación del art. 197 del CPC-1975, mediante el Auto Supremo Nº 379/2014 de 10 de octubre, señaló que:…la finalidad de la aplicación de esta norma es obtener la revisión integral del procedimiento en pos de una mayor protección y garantía de los intereses del Estado cuando éste actúa como litigante en un proceso, independientemente de los recursos de apelación que puedan ser interpuestos; empero debe tenerse presente, que en el ordenamiento normativo regulador de los procesos laborales, no se incluye una norma que imperativamente estipule tal situación; vale decir, que las Sentencias dictadas en estos procesos y que sean desfavorables a los intereses del Estado, inexcusablemente deban ir en consulta ante el superior en grado, toda vez que, estos procesos tienen su normativa propia de aplicación preferente; por lo que se sustancian y resuelven de acuerdo a los principios y normas señalados en el Código Procesal del Trabajo y, únicamente, con carácter supletorio, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y Código de Procedimiento Civil".

"Si bien es cierto que por mandato del art. 252 del CPT, en materia laboral, se pueden aplicar supletoriamente las normas del Código Procesal Civil (anteriormente las del Código de Procedimiento Civil), su aplicación está limitada a aquellos casos en los que no se vulneren los principios generales del Derecho Procesal Laboral, es decir, dada el especial espacio que posee el Derecho Laboral dentro de la macro esfera del derecho público, y teniendo fines y principios procesales especiales que rigen su eminente carácter protector, mal puede comprenderse la aplicación de una norma que no tenga precisamente carácter supletorio, ante un vacío manifiesto en el procedimiento laboral, en conclusión, no todas las normas del Código Procesal Civil son aplicables al proceso laboral."

"En tal sentido, se tiene que el art. 1 del CPT, prevé: «El Código Procesal del Trabajo regulará los modos y las formas de tramitación y resolución de todos los asuntos relativos a las cuestiones laborales, cuyo conocimiento corresponde a la Judicatura del Trabajo y de Seguridad Social», así también el art. 2, refiere «Este Código dará autonomía a los procedimientos del trabajo y eliminará todo uso y remisión a las normas adjetivas de otros campos jurídicos...»".

"De lo que se concluye, que el art. 197 del CPC-1975, que prevé la consulta de oficio de aquellas sentencias dictadas contra el Estado o entidades públicas, no es aplicable en los juicios laborales que, según se desarrolló, tienen sus propias normas procesales. En ese entendido, no existiendo una sanción de nulidad en el Código Procesal Laboral, ante la inobservancia de lo prescrito en el art. 197 del CPC-1975, no corresponde determinar ninguna

nulidad, por lo que más allá de la aplicación del principio de preclusión en este agravio, se tiene que el mismo no es procedente como planteó la empresa recurrente."

Por otra parte, se debe recordar que en materia laboral, también rige el principio de preclusión, previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en mérito al cual, "·…no cumplido por la parte una acto procesal, dentro del tiempo conferido por la Ley, determina la clausura de la etapa procesal respectiva, esto en virtud a que se considera que el proceso, se desarrolla en etapas de forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el juez impedirá el regreso a los momentos procesales ya extinguidos o consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por la Ley, para la realización de una acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo al secretario ni otro trámite".

En el contexto desarrollado en la doctrina aplicable al caso, este Tribunal de manera consecutiva ha establecido que en materia laboral, no se encuentra prevista la "consulta" de las Sentencias emitidas contra el Estado, prevista en el art. 197 del abrogado Código de Procedimiento Civil, al tratarse de una norma civil que no se aplica al caso, en mérito a la especialidad del ámbito de aplicación y la autonomía que tienen las normas procesales del Código Procesal del Trabajo.

Si bien es cierto que por mandato del art. 252 del CPT, en materia laboral, se pueden aplicar supletoriamente las normas del Código de Procedimiento Civil; empero, su aplicación está limitada a aquellos casos en los que no se vulneren los principios generales del Derecho Procesal Laboral; es decir, dado el sitial especial que posee el Derecho Laboral dentro de la macro esfera del derecho público, y teniendo fines y principios procesales especiales que rigen su eminente carácter protector, mal puede comprenderse la aplicación de una norma que no tenga precisamente carácter supletorio, ante un vacío manifiesto en el procedimiento laboral, dicho de otro modo, no todas las normas del Código de Procedimiento Civil son aplicables al proceso laboral.

En ese análisis el art. 1 del CPT, prevé que aquel cuerpo adjetivo: "… regulará los modos y las formas de tramitación y resolución de todos los asuntos relativos a las cuestiones laborales, cuyo conocimiento corresponde a la judicatura del Trabajo y de Seguridad Social", por su parte el art. 2, refiere "Este Código dará autonomía a los procedimientos del trabajo y eliminará todo uso y remisión a las normas adjetivas de otros campos jurídicos (...)".

Por otra parte, este reclamo conjunto a la supuesta infracción del art. 73 del CPT incluido en el recurso de casación no fue alegado oportunamente por los representantes de la empresa demandada en el recurso de apelación, operándose además la preclusión de las mismas, no pudiendo en esta fase extraordinaria de casación sustentar la nulidad de obrados pretendida.

Casación en el fondo

La entidad recurrente alega que el Auto de Vista N° 124/2018, no realizó una correcta valoración de las pruebas cursantes en el proceso, señala que el salario promedio indemnizable del actor es de Bs.4.098.-, cuantificándose el reintegro de los beneficios sociales en la suma de Bs. 13.439.11.-, afirmando que en el monto indemnizable no se debió incluir el bono de té de Bs.450.- en aplicación de los arts. 19 de la LGT y 1ro. de la Ley de 9 de noviembre de 1940 y art. 11 del DS N° 1592 de 19 de abril de 1949.

Revisado el escrito de apelación de SEMAPA de fs. 45 46, de lectura del mismo se advierte que el recurrente no apeló como agravio lo ahora afirmado; es decir, que en el monto indemnizable se tomó en cuenta el bono de té de Bs.450.-, siendo preciso recordar que el art. 265 del CPC-2013, prevé expresamente: ". (Facultades del tribunal de segunda instancia). I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación (…)."

Consecuentemente, el recurrente no puede a través del recurso de casación incorporar infracciones que no fueron parte de los agravios acusados por la entidad apelante en fase de apelación, no pudiendo éste Tribunal emitir criterio sobre un aspecto que no fue impugnado oportunamente, cuyo reclamo caducó en aplicación del principio de preclusión previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT.

En el contexto normativo descrito, se advierte que el Auto de Vista N° 124/2018, de 31 de agosto de 2018, no vulneró los derechos del recurrente, correspondiendo dar aplicación al art. 220. II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 73 a 77, interpuesto por Servicio Municipal de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario (SEMAPA), a través de su apoderado Noel Fernández Saavedra, contra el Auto de Vista N° 124/2018 de 31 de agosto, pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, sin costas en aplicación del art. 39 de la ley N° 1178 y 52 del DS N° 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

685

Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba c/ Luz Silvia Fernández Ríos y otros
Coactivo fiscal
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Carlos Gustavo Clavijo Flores, Luz Silvia Fernández Ríos y Rodolfo Heredia Bernal, interponen recurso de casación en la forma , contra el Auto de Vista Nº 11/2018 de 18 de septiembre, cursante de fs. 937 a 942, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso coactivo fiscal seguido por la Prefectura del Departamento de Cochabamba ahora Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba (GADC), contra los recurrentes, el memorial de respuesta de fs. 956, el Auto que concede el recurso de fs. 957, el Auto de admisión de 20 de febrero de 2018 de fs. 963, antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda coactiva fiscal, incoada por el GADC contra Luz Silvia Fernández Ríos, Carlos Gustavo Clavijo Flores y Rodolfo Heredia Bernal, mereció la Sentencia de 8 de abril de 2015, cursante de fs. 808 a 812 de obrados, dictada por la Juez de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró probada la demanda; determinando con referencia a la Nota de Cargo Nº 08/2005-A de 4 de marzo de 2009, su condición y calidad de deudores al Estado. La responsabilidad civil y solidaria de los coactivados, por apropiación y disposición arbitraria de bienes del Estado con fundamento en el art. 77.h) de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal (LPCF) y art. 31 de la Ley Nº 1178; manteniendo el cargo por la suma de Bs154.809,31 (ciento cincuenta y cuatro mil ochocientos nueve 31/100 bolivianos), equivalente a $us27.044,26 (veintisiete mil cuarenta y cuatro 26/100 dólares americanos). Dispone también la cancelación de los adeudos al Estado en moneda nacional y su consiguiente actualización conforme los arts. 39 de la Ley 1178 y 20 de la LPCF.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por los coactivados, el 14 de abril de 2015 (fs. 816 a 818), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, mediante Auto de Vista Nº 11/2018 de 18 de septiembre, confirma la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que, Carlos Gustavo Clavijo Flores, Luz Silvia Fernández Ríos y Rodolfo Heredia Bernal, formulen recurso de casación en la forma, cursante de fs. 946 a 949 de obrados, expresando lo siguiente:

Manifiestan que el Tribunal de alzada no hace prevalecer su función fiscalizadora en la revisión y control del procedimiento que corresponde a la presentación de toda demanda nueva, correlativa al registro de ingreso por sala de admisión y posterior distribución de la causa ingresada al juzgado que se haya designado por sorteo, procedimiento que inexcusablemente debe cumplirse en subordinación al mandato que rige en el reglamento del Órgano Judicial, de exigible observancia y acatamiento para jueces y tribunales, refiriéndose al art. 117 de la Ley Nº 1455 de 18 de febrero de 1993, Ley de Organización Judicial (LOJ), vigente al momento de la presentación de la nueva demanda, bajo la sanción impuesta en el art. 123, del mismo compilado.

Refiere que la nueva demanda interpuesta por la nulidad de obrados hasta fs. 1 inclusive, fue presentada en forma directa al Juez Primero de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario, en total vulneración del art. 117 de la LOJ, juzgador que aplicando el principio universal del derecho "iura novit curia", debió aplicar la norma de oficio, tomando en cuenta que los operadores de justicia no están ligados al error o a la omisión de las partes, para maniobrar el procedimiento a su libre voluntad; asumiendo una competencia ilegítima, actuar anómalo tolerado y encubierto por el Tribunal ad quem, que no aplicó su función fiscalizadora impuesta por el art. 15 de la Ley Nº 1455. Desglosando el Auto Supremo Nº 265 de 17 de agosto de 2010, pronunciado por la Sala Civil, refiere, el razonamiento expresado en esa jurisprudencia es vinculante para el caso de autos, por ser de similares características, al respecto desarrolla los principios de especificidad, trascendencia y convalidación, que contrastando con el desarrollo del proceso, afirma haberse cumplido.

Finalmente cita como objeto del recurso, la violación del orden público, señalando dos momentos, el primero, la vulneración del art. 117 de la Ley Nº 1455 por el Juez a quo, inobservancia sancionada por el art. 123 de la misma Ley, y el segundo, por el Tribunal ad quem, al momento de emitir el Auto de Vista Nº 11/2018 de 18 de septiembre de 2018 (fs. 937-942), violando en forma ostensible el art. 17 de la Ley Nº 025 de 24 de junio de 2010, que manda a los operadores de justicia a la revisión de oficio de las actuaciones procesales.

Petitorio.

En atención a los argumentos vertidos, pide que el Tribunal Supremo de Justicia emita un pronunciamiento conforme a derecho, declarando la resolución que corresponda.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis sobre la problemática planteada, deber ser realizada desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

De los Principios que rigen las Nulidades Procesales.

La Ley Nº 025 del Órgano Judicial, con relación al régimen de las nulidades procesales, en su art. 16 establece lo siguiente: I. "Las y los magistrados, vocales y Jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiere irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley. II. La preclusión opera a la conclusión de las etapas y vencimiento de plazos".

Por otra parte, el art. 17 del mismo cuerpo normativo establece: “II. En grado de apelación, casación o nulidad, los Tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos. III. La nulidad solo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos”.

En correspondencia con lo normado por la Ley Nº 025, el Código Procesal Civil (CPC), Ley Nº 439, establece las nulidades procesales con criterio aún más restringido, cuyas disposiciones legales se encuentran previstos en los arts.105 al 109, mismos que se encuentran vigentes desde la publicación de dicha Ley (25 de noviembre de 2013) por mandato expreso de su Disposición Transitoria Segunda numeral 4; normas que reconocen en su contenido los principios procesales de la nulidad como ser: el principio de especificidad o legalidad, conservación, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; que deben ser tomados en cuenta por los Jueces y Tribunales de instancia a tiempo de asumir una decisión anulatoria de obrados; principios que hoy rigen la administración de justicia previstos en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), entendidos desde los principios constitucionales procesales de eficiencia, eficacia, inmediatez, accesibilidad, y que se encuentran replicados en el espíritu de los preceptos normativos analizados supra (art. 16 y 17 de la Ley Nº 025 y arts. 105 al 109 del CPC).

Al respecto, este Supremo Tribunal de Justicia en sus diversos fallos, entre ellos el Auto Supremo 329/2016 de 12 de abril, ha orientado que: “Precisamente por los fundamentos expuestos precedentemente, en razón al caso de Autos, corresponde a continuación referirnos de manera específica a algunos de los principios que regulan la nulidad procesal, los cuales ya fueron desarrollados en varios Autos Supremos emitidos por este Tribunal Supremo de Justicia, entre ellos el Nros. 158/2013 de 11 de abril, 169/2013 de 12 de abril, 411/2014 de 4 de agosto, 84/2015 de 6 de febrero, en virtud a los cuales diremos:

Principio de especificidad o legalidad.- Este principio se encuentra previsto por el artículo 105-I del Código Procesal Civil, en virtud a él "no hay nulidad sin ley específica que la establezca" (pas de nullité sans texte). Esto quiere decir que para declarar una nulidad procesal, el Juez ha de estar autorizado expresamente por un texto legal, que contemple la causal de invalidez del acto. Sin embargo, este principio no debe ser aplicado de manera restringida, pues, resulta virtualmente imposible que el legislador pudiera prever todos los posibles casos o situaciones que ameriten la nulidad en forma expresa, y siguiendo esa orientación la doctrina ha ampliado este principio con la introducción de una serie de complementos, a través de los cuales se deja al Juez cierto margen de libertad para apreciar las normas que integran el debido proceso, tomando en cuenta los demás principios que rigen en materia de nulidades procesales, así como los presupuestos procesales necesarios para integrar debidamente la relación jurídico-procesal.

Principio de finalidad del acto.- Partiremos señalando que este principio se encuentra íntimamente relacionado con el de especificidad o legalidad, pues en virtud a este, habrá lugar a la declaratoria de nulidad si el acto procesal no cumplió con la finalidad específica por la que fue emanada, y en contraposición a lo señalado, en el caso de que el acto procesal, así sea defectuoso, cumplió con su finalidad, no procederá la sanción de la nulidad.

Principio de Conservación.- Este principio da a entender que en caso de que exista duda debe mantenerse la validez del acto, esto en virtud a que se debe dar continuidad y efectos a los actos jurídicos sin importar el vicio que expongan, siempre y cuando, la nulidad no sea de tal importancia que lesione la calidad misma del acto.

Principio de Trascendencia.- Si bien resulta evidente que el alejamiento de las formas procesales ocasiona la nulidad o invalidez del acto procesal, empero esta mera desviación no puede conducir a la declaración de nulidad, razón por la cual se debe tener presente que para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable, pues no hay nulidad sin daño o perjuicio “pas de nullite sans grieg”, es decir que previamente a declarar la nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable con el alejamiento de las formas prescritas. Y como decía Eduardo J. Couture: "... No existe impugnación de Nulidad, en ninguna de sus formas, sino existe un interés lesionado que reclame protección. La anulación por anulación no vale".

Principio de Convalidación.- Partiremos señalando que convalidar significa confirmar, revalidar; en esa lógica, cuando se corrobora la verdad, certeza o probabilidad de una cosa, se está confirmando. De esta manera, este principio refiere que una persona que es parte del proceso o es tercero interviniente puede convalidar el acto viciado, dejando pasar las oportunidades señaladas por ley para impugnar el mismo (preclusión); en otras palabras, si la parte que se creyere perjudicada omite deducir la nulidad de manera oportuna, vale decir en su primera actuación, este hecho refleja la convalidación de dicho actuado, pues con ese proceder dota al mismo de plena eficacia jurídica, a esta convalidación en doctrina se denomina convalidación por conformidad o pasividad que se interpreta como aquiescencia frente al acto irregular; por lo expuesto se deduce que la convalidación se constituye como un elemento saneador para los actos de nulidad.

Principio de preclusión.- Concordante con el principio de convalidación tenemos al principio de preclusión también denominado principio de Eventualidad que está basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal, encontrando su fundamento en el orden consecutivo del proceso, es decir, en la especial disposición en que deben desarrollarse los actos procesales. A este efecto recurrimos al Dr. Pedro J. Barsallo que refiere sobre el principio de preclusión que: “En síntesis la vigencia de este principio en el proceso, hace que el mismo reparte el ejercicio de la actividad de las partes y del Tribunal, dentro de las fases y periodos, de manera que determinados actos procesales deben corresponder necesariamente a determinados momentos, fuera de los cuales no pueden ser efectuados y de ejecutarse carecen totalmente de eficacia”. De ello se establece que el proceso consta de una serie de fases o etapas en las cuales han de realizarse determinados actos, por lo que una vez concluida la fase procesal, las partes no pueden realizar dichos actos y de realizarlos carecerán de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal involucrado, pues se entenderá que el principio de preclusión opera para todas las partes”.

Principios y disposiciones legales que marcan el límite de la actuación de los Jueces, Vocales y Magistrados en cuanto a las nulidades a ser decretadas estableciendo como regla general la continuidad de la tramitación del proceso hasta su total conclusión, siendo la nulidad una excepción que procede según dispone la Ley 025, bajo dos presupuestos legales indispensables; es decir cuando la irregularidad procesal viole el derecho a la defensa y que esa situación haya sido reclamada de manera oportuna por la parte afectada, bajo sanción de operarse la preclusión en su contra; entendiendo que de este modo se restringe a lo mínimo las nulidades procesales y se busca la materialización de los principios que hoy rigen la administración de justicia previstos en la Constitución Política del Estado y replicados en las dos leyes de referencia, pretendiendo de esta manera revertir el antiguo sistema formalista.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Acusa que el Tribunal ad quem, violó el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, que ordena a los operadores de justicia a revisar de oficio las actuaciones procesales, haciendo referencia a la actuación del Juez de primera instancia, que ante la presentación de una demanda nueva, efectivizada por la nulidad dispuesta por el Auto de Vista Nº 17/2008 de 10 de diciembre, (fs. 362-363), ante el incumplimiento de lo dispuesto en el Auto de fs. 256 vta., de 18 de agosto de 2004, que anuló obrados hasta fs. 1 inclusive, por falta de legalización de la prueba documental emitida por la Contraloría General de la República, en base a la cual se inició el proceso coactivo fiscal, lo tramitó vulnerando el art. 117 de la Ley de Organización Judicial Nº 1455, vigente en ese momento, que disponía que todo proceso nuevo deberá ser presentado en la respectiva Secretaría de Cámara, la que, previa selección según su naturaleza, materia y cuantía, los distribuirá inmediatamente entre los juzgados de turno. Al respecto señala que la nueva demanda, corriente de fs. 583 a 584, fue presentada directamente ante el Juzgado de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero de Cochabamba, en total vulneración de lo determinado en el art. 117 de la Ley Nº 1455, incumplimiento sancionado con la nulidad de obrados, por el art. 123 del mismo cuerpo legal.

De la revisión meticulosa del proceso, se advierte que el argumento de los recurrentes, referido al incumplimiento del art. 117 de la Ley Nº 1455, no es aplicable al presente caso, toda vez que este artículo disponía ese procedimiento, es decir, presentación, selección y distribución por Secretaría de Cámara, para los procesos nuevos, el caso en análisis, la nulidad de obrados dispuesta en el Auto de Vista Nº 17/2008, no implicaba la nulidad del proceso coactivo fiscal; entendiendo el proceso judicial como el conjunto actos concatenados y regulados por la que, con o sin la intervención de otras personas, se desarrolla por órganos jurisdiccionales de cualquier orden, sirviéndoles de cauce formal para conocer un asunto controvertido y emanar, válidamente y en el ámbito de su competencia, una resolución final jurídicamente fundada sobre el mismo, que suele adoptar la forma de Sentencia; y no para la presentación de una nueva demanda, que deberá ser presentada subsanando los defectos observados por el juzgador, que en ésta caso, la legalización de la prueba documental emitida por la Contraloría, documentos con los que se inicia todo proceso coactivo fiscal.

A mayor abundamiento, al amparo del nuevo Estado Constitucional de Derecho, vigente desde el 7 de febrero de 2009, fecha de promulgación de la Constitución Política del Estado, correspondiendo su aplicación por mandato expreso del art. 410 constitucional y art. 15 de la Ley 025; consecuentemente, debemos remitirnos a lo ya desarrollado en el parágrafo III del presente Auto, “Análisis Jurídico Legal Pertinente. De los principios que rigen las nulidades procesales”, y a la luz de ese razonamiento, corresponde expresar que la nulidad procesal es una decisión de última ratio, aplicando los principios procesales que hoy rigen la administración de justicia, como el de eficiencia, eficacia, inmediatez y accesibilidad, expresados en el art. 180 de la CPE y replicados en el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025 y 105 al 109 de la Ley Nº 439.

En consecuencia, debemos referirnos a los principios que rigen las nulidades procesales, haciendo énfasis al de especificidad o legalidad y de trascendencia, por ser los que utilizaremos para resolver la controversia. Respecto al de especificidad o legalidad, señalar que el mismo no se cumple, por cuanto el art. 117 de la Ley Nº 1445, supuestamente vulnerado, no expresa textualmente que las nuevas demandas sigan el procedimiento

señalado, lo que nos lleva a concluir que no se cumplió con este presupuesto, ya que, no hay nulidad sin Ley específica que la establezca.

Adicionalmente y con el objetivo de precautelar el derecho que tiene todo ciudadano a una justicia verdaderamente eficaz y eficiente, considerando que el anterior argumento parecería un argumento formalista, nos referiremos al principio de transcendencia, que condiciona la nulidad a la existencia de un perjuicio cierto e irreparable, pues no hay nulidad sin daño o perjuicio; entonces, revisado el expediente, podemos llegar a aseverar que los recurrentes no fueron perjudicados, por cuanto se observa por escrito de fs. 590 a 591 la coactivada Luz Silvia Fernández Ríos, recusó al Juez del Juzgado de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Cochabamba, argumentando que adelantó criterio al emitir la Sentencia que fue anulada y que la resolución de la nueva demanda seguramente tendría el mismo resultado, resuelto por el Auto de fs. 592 donde el juzgador se allana a la recusación y el expediente es tramitado y resuelto por la Juez de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo de Cochabamba, despejándose cualquier duda sobre la imparcialidad del juzgador, aspecto que demuestra que los recurrentes no fueron lesionados en sus intereses, lo que hace inviable la nulidad pretendida.

Adicionalmente y con el fin de confirmar la inexistencia de perjuicio, debemos mencionar el Auto de Vista Nº 20/2014 de 21 de marzo, de fs. 791 a 792, emitido por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que confirma el Auto de 16 de septiembre de 2013, de fs. 693 a 695, que rechazó la nulidad de obrados planteada por el coactivado Rodolfo Heredia Bernal.

Por lo analizado, no siendo evidentes los argumentos de los recurrentes, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en los arts. 1 y 24 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, de fs. 946 a 949, interpuesto por Carlos Gustavo Clavijo Flores, Lus Silvia Fernández Ríos y Rodolfo Heredia Bernal.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

686

Caja Petrolera de Salud Regional Sucre c/ Refinería del Sur S.A. REFISUR
Coactivo social
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 306 a 310 y vta., interpuesto por Anatoli Albornoz LLanquipacha, contra el Auto de Vista Nº 57/2019 de 4 de febrero de fs. 301 a 303, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso coactivo social interpuesto por la Caja Petrolera de Salud – Regional Sucre contra Refinería del Sur S.A. (en adelante REFISUR); la respuesta al recurso de fs. 313 a 317; el Auto N° 102/2019 de 25 de febrero de fs. 318, que concedió el recurso; el Auto de 26 de febrero de 2019 de fs. 324 y vta., que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Auto interlocutorio.

Planteada la demanda coactiva social por la Caja Petrolera de Salud – Regional Sucre y tramitado el proceso, la Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió el Auto de 29 de junio de 2017 de fs. 236 a 237, que declaró IMPROBADA las excepciones de impersonería en el demandado y prescripción, planteadas por Anatoli Albornoz LLanquipacha; manteniendo vigente el Auto de Solvendo de 8 de marzo de 2017 de fs. 59 y su ampliación determinada mediante Auto de Solvendo de 19 de abril de 2017 de fs. 98.

Auto de Vista.

En conocimiento del Auto Interlocutorio, Anatoli Albornoz LLanquipacha interpuso recurso de apelación de fs. 283 a 286 y vta.; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 57/2019 de 4 de febrero de fs. 301 a 303, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que CONFIRMÓ el Auto de 29 de junio de 2017.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Anatoli Albornoz LLanquipacha formuló recurso de casación de fs. 306 a 310 y vta., alegando lo siguiente:

En la forma.

Manifestó que al momento de oponer las excepciones de impersonería y prescripción, omitió argumentar la existencia de vicios de nulidad, porque al no tener legitimación pasiva para ser demandado, no se percató que las Notas de Aviso que constituyen base de las

Notas de Cargo que a su vez sustentaron los Autos de Solvendo de 8 de marzo y 19 de abril del 2017, no fueron notificadas a los representantes de la institución demandada, causándole indefensión; aspecto que, el Juez de instancia: "…tiene la obligación de revisar los documentos aparejados a la demanda…" (Textual).

En ese sentido, señaló que al haberse desestimado la causal de nulidad expuesta, el Tribunal de alzada omitió pronunciarse sobre: a) los documentos que acreditan que Raúl Vega, es el representante legal de la empresa demandada; b) el incumplimiento a la orden judicial por parte de la institución demandante, que no presentó el formulario de afiliación de REFISUR; c) la Ley N° 2680 y los argumentos vertidos al respecto; d) los cinco incisos del punto tres (3) de la apelación; e) las Sentencias Constitucionales N° 377/1999-R de 1ro de diciembre y N° 1649/2005-R de 19 de diciembre y los argumentos vertidos sobre dicha jurisprudencia; y f) la excepción de prescripción; aspectos que, transgredieron la pertinencia que debe contener el Auto de Vista de acuerdo al art. 265-I del Código Procesal Civil (en adelante CPC-2013), correspondiendo disponer la nulidad de la resolución impugnada.

Denunció que el Auto de Vista recurrido, incumplió las previsiones de los arts. 213-II-3 y 265-III del Código de Procedimiento Civil, porque no fundamentó ni motivó sobre los argumentos expuestos en el recurso de apelación; así, el primer argumento fue resuelto escuetamente; los argumentos desde el segundo al cuarto punto, fueron resueltos en unidad pero de forma desordenada y escueta; y sobre el quinto argumento referido a la excepción de prescripción, no señaló por qué no se aplica la reglamentación expuesta al efecto; hecho que, vulneró su derecho y garantía del debido proceso previsto en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (en adelante CPE), correspondiendo la nulidad de la resolución recurrida.

Finalmente señaló que, corresponde la anulación de todo el proceso coactivo social, hasta que se cite legal y formalmente con las Notas de Aviso que contienen las liquidaciones de los presuntos adeudos a la seguridad de corto plazo, a favor de la Caja Petrolera de Salud – Regional Sucre, para que su persona demuestre la falta de legitimación pasiva; por lo que correspondía al Tribunal de alzada anular obrados de oficio de acuerdo al art. 17-I-II de la Ley del Órgano Judicial (en adelante LOJ).

En el fondo.

Denunció que no existe prueba que demuestre que Anatoli Albornoz LLanquipacha, sea representante legal de la empresa demandada, siendo Raúl Vega el representante legal de la misma; solo a partir de la Nota de Aviso N° 1042 de fs. 39 y siguientes, se consignó su nombre sin acreditar documentalmente el cambio de representantes legales; aspecto que, fue asumido por el Tribunal de alzada, al confirmar la determinación de declarar improbada la excepción de impersonería.

Asimismo, señaló que el Tribunal de alzada no tomó en cuenta que la entidad demandante no remitió la documentación solicitada por el Juez de instancia; es decir, no entregó la nota de solicitud de afiliación de REFISUR y el Testimonio de poder del representante legal, incluida la fotocopia simple con firma original del representante legal, conforme consta en el listado de requisitos exigidos al efecto, suponiéndose además que, la institución demandante debió exigir al representante legal, presente el Formulario de Aviso de Novedades del Empleador previsto en el art. 3 del Decreto Ley N° 13214.

Manifestó que no se ha considerado el contenido de la Ley N° 2386 de 22 de mayo, que demuestra que no es cierto que REFISUR, hubiese cerrado inmediatamente, como alude

la nota remitida por Raúl Vega de fs. 129 y que su persona no es representante legal de la entidad demandada; asimismo, se omitió considerar que de acuerdo a las pruebas consistentes en: las Actas de Asambleas ordinarias y extraordinarias de REFISUR registradas en FUNDEMPRESA; la documentación de fs. 172 y 200 que son concordantes con las literales de fs. 173, 200 y 201 y posteriores a las afirmaciones de Raúl Vega; y la declaración testifical de fs. 150, demuestran que Raúl Vega es representante legal de REFISUR.

Afirmó que no se ha pronunciado respecto de la validez de las literales de fs. 170 y 172 y de 174 a 176, que certifican que su persona desempeñó funciones de empleado de REFISUR.

Denunció que se ha vulnerado el art. 203 de la CPE, al no considerarse que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional contenida en las Sentencias Constitucionales N° 377/1999-R de 1ro de diciembre y N° 1649/2005-R de 19 de diciembre, habiéndose apersonado Raúl Vega como representante legal de REFISUR ante la Caja Petrolera de Salud – Regional Sucre, se debió acreditar con documentación idónea y registrada en FUNDEMPRESA, quién es el nuevo representante legal de la entidad demandada.

Finalmente, señaló que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre el art. 3 del Decreto Supremo N° 25714 de 23 de marzo de 2000, que establece la prescripción de cotización a la seguridad social; aspecto reconocido por el Auto Supremo N° 296 de 5 de junio de 2013.

Petitorio.

Solicitó se anule el Auto de Vista N° 57/2019 de 4 de febrero o se anule antecedentes hasta que se notifique con las Notas de Aviso al representante legal de REFISUR; o alternativamente, se case el Auto de Vista N° 57/2019 de 4 de febrero y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda coactiva social y probadas las excepciones de impersonería y prescripción.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

De los principios de “convalidación” y “preclusión” que rigen las nulidades procesales.

Principio de Convalidación.- Partiremos señalando que convalidar significa confirmar, revalidar; en esa lógica, cuando se corrobora la verdad, certeza o probabilidad de una cosa, se está confirmando. De esta manera, este principio refiere que una persona que es parte del proceso o tercero interviniente, puede convalidar el acto viciado, dejando pasar las oportunidades señaladas por ley para impugnar el mismo (preclusión); en otras palabras, si la parte que se creyere perjudicada omite deducir la nulidad de manera oportuna; vale decir en su primera actuación, este hecho refleja la convalidación de dicho actuado, pues con ese proceder otorga al mismo de plena eficacia jurídica, a esta convalidación en doctrina se denomina convalidación por conformidad o pasividad, que se interpreta como aquiescencia frente al acto irregular; por lo expuesto, se deduce que la convalidación constituye un elemento que sanea los actos viciados de nulidad.

Principio de preclusión.- Concordante con el principio de convalidación tenemos al principio de preclusión también denominado principio de eventualidad que, se encuentra basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal, encontrando su fundamento, en el orden consecutivo del proceso; es decir, en la especial disposición en las

que deben desarrollarse los actos procesales. El proceso consta de etapas en las cuales se deben realizan determinados actos; por lo que, una vez concluida la fase procesal, las partes no pueden realizar dichos actos y de realizarlos carecerán de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal involucrado, pues se entenderá que el principio de preclusión opera para todas las partes.

Sobre la acreditación del representante legal.

El Auto Supremo N° 83/2006 de 23 de agosto, emitido por Sala Plena de la extinta Corte Suprema de Justicia, ha establecido que: "En cumplimiento del artículo 133 del Código de Comercio, las sociedades adquieren su personalidad jurídica y su calidad de sujetos de derecho, desde el momento de su inscripción en el Registro de Comercio, sin necesidad de otro requisito. Cuando se apersonan a estrados judiciales, esa personalidad, se acredita con la presentación del documento constitutivo y su correspondiente registro en el Registro de Comercio, hoy FUNDEMPRESA. Si se presenta algún representante, debe acreditar esa representación, mediante un poder especial y bastante, en cuyo testimonio, se debe incluir la trascripción de las partes pertinentes del documento constitutivo, la designación y posesión de sus representantes legales, la facultad de otorgar poderes especiales o generales a los apoderados, partes pertinentes de los Estatutos y Reglamentos si corresponde y la matrícula e inscripción de la sociedad; finalmente ese testimonio de poder tiene que estar registrado en FUNDEMPRESA, conforme establecen los artículos 29 numerales 4), 5), 9); 30 y 31 del Código de Comercio. Si estos documentos se presentan en fotocopia legalizada, deben cumplir todas las formalidades del artículo 1311 del Código Civil." (Resaltado añadido).

Resolución del caso concreto.

En la forma.

Se denunció que las "Notas de Aviso" que constituyen base de las "Notas de Cargo" y que, a su vez, sustentan los Autos de Solvendo de 8 de marzo y 19 de abril de 2017, no fueron notificadas al representante legal de la institución demandada; aspecto que, el Juez de instancia no revisó y el Tribunal de alzada desestimó.

Al respecto, el art. 223 del Código de Seguridad Social (en adelante CSS), modificado por el art. 32 del Decreto Ley N° 10173 del 28 de marzo de 1972, reglamenta que:

"La Caja, en base a la Nota de Cargo que gira, iniciará la acción coactiva ante el Juez del Trabajo, por las cotizaciones, subsidios, recargos, multas, impuestos, tasas y otros recursos, siempre que ellos no fueran cubiertas en el término de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente. Igualmente por las deudas, amortizaciones, descuentos y créditos concedidos tanto sobre el capital, intereses y multas, como por la demora en el pago de lo adeudado o por infracción de las disposiciones legales o estatutarias vigentes sobre seguridad social.

En estas acciones coactivas, se observará el siguiente procedimiento:

a) El Juez del Trabajo dictará auto de solvendo dentro de las 48 horas de presentada la demanda, ordenando el pago, librando al mismo tiempo mandamiento de embargo sobre los bienes del deudor, la retención de fondos de los ejecutados en los Bancos o entidades de crédito, con apercibimiento de apremio y costos;

b) La notificación personal con el auto de solvendo se hará, dentro de las 24 horas de haberse dictado, al empresario, Gerente Administrador o personero que esté a cargo de la

Empresa. Si buscado por dos veces no fuera posible la citación o cualquiera de los personeros indicados, con la sola representación del diligenciero, se ordenará la notificación mediante cedulón;

c) Contra el auto de solvendo, el ejecutado podrá, dentro del término de 3 días, oponer las excepciones dilatorias o reclamos que pudieran favorecerle;

d) Para la resolución de las excepciones o reclamos que se plantearan, se abrirá el término de diez días perentorios y todo cargo, dentro del cual los interesados presentarán sus justificativos y el Juez dictará de oficio auto motivado en el plazo máximo de tres días, declarando probada o improbada la reclamación o modificando el monto de la Nota de Cargo.

e) Contra las decisiones del Juez de primera instancia, las partes podrán apelar ante la Corte Nacional del Trabajo, dentro del término del tercero día. Si apelare la parte obligada, para hacer viable su concesión, imprescindiblemente deberá acompañar el recibo del depósito judicial correspondiente por el importe total de la suma ejecutada o modificada, excluyendo intereses y multas; requisito sin el cual el Juez rechazará de oficio la apelación, declarando ejecutoriada la resolución dictada.

f) Ejecutoriado el auto de solvendo o el auto motivado, el Juez de la causa a solicitud de la Caja, señalará día y hora para el verificativo del remate de los bienes embargados al deudor. En caso de insolvencia del deudor, se librará mandamiento de apremio contra el obligado o representante legal de la empresa." (Resaltado añadido).

En ese contexto, revisados los antecedentes se tiene que, habiéndose notificado el Auto de Solvendo de 8 de marzo de 2017 de fs. 59 y su ampliación de fs. 98; Anatoli Albornoz LLanquipacha presentó el escrito de fs. 124 a 125, oponiendo las excepciones de: 1. impersonería en el demandado; y 2. prescripción.

Dentro el plazo previsto para presentar descargos, las partes presentaron las pruebas y argumentos relacionados a las excepciones opuestas, emitiendo la Juez de instancia el Auto de 29 de junio de 2017 de fs. 236 a 237, que declaró improbadas las excepciones opuestas, manteniendo vigente el Auto de Solvendo de 8 de marzo de 2017 y su ampliación.

Hasta este punto, se evidencia que el proceso coactivo social, se tramitó conforme al principio de congruencia, emitiendo el Juez de instancia, su determinación de acuerdo a los datos del proceso.

Posteriormente, Anatoli Albornoz LLanquipacha mediante escrito de fs. 283 a 286 y vta., presentó recurso de apelación contra Auto de 29 de junio de 2017, argumentando: 1. la vulneración de derechos constitucionales por falta de notificación con las "Notas de Avisos" de forma previa a la presentación de la demanda coactiva social; 2. La falta de valoración de prueba que demostró que el representante legal de REFISUR no es Anatoli Albornoz LLanquipacha; y 3. La falta de pronunciamiento sobre la prescripción; es decir, incluyó en el recurso de apelación la vulneración del debido proceso por falta de notificación con las "Notas de Avisos" de forma previa a la demanda coactiva social; siendo en los hechos este argumento, extraño a las excepciones de falta de personería en el demandado y prescripción.

De los antecedentes anotados, es evidente que Anatoli Albornoz LLanquipacha no argumentó la vulneración del debido proceso en su elemento al derecho a la defensa por falta de notificación con las "Notas de Avisos" de forma previa a la demanda coactiva social, en la etapa procesal oportuna, conforme prevé el art. 223-c del CSS modificado, convalidando así los actos denunciados como nulos y dejando precluir su derecho de denunciar estos vicios

de nulidad; más aún, si se considera que el mismo recurrente, reconoce este hecho en el recurso de casación motivo de estudio.

Proceder conforme sugiere el recurrente, significaría analizar y resolver sobre un aspecto que no fue observado y discutido dentro el procedimiento y plazos previstos en el art. el art. 223-c-d del CSS modificado, para presentar y resolver las excepciones o reclamos, con afectación directa al debido proceso en sus elementos de igualdad de las partes en proceso, derecho a la defensa y congruencia de las resoluciones.

Consiguientemente, habiéndose demostrado que no existe la vulneración del derecho a la defensa como elemento del debido proceso denunciado en el recurso de casación en la forma, se pasa a resolver el recurso de casación en el fondo.

En el fondo.

En el recurso de casación en el fondo, el recurrente denunció error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba que demuestra que no es representante legal de REFISUR; asimismo, denunció que el Tribunal de alzada vulneró la prescripción prevista en el art. 3 del DS N° 25714 de 23 de marzo de 2000, reconocida por el Auto Supremo N° 296 de 5 de junio de 2013; consiguientemente, siendo la excepción de impersonería en el demandado de previo pronunciamiento, se resolverá previamente la misma y solo en caso de rechazarse, se resolverá respecto a la excepción de prescripción.

Respecto a la representación legal de sociedades comerciales, el Código de Comercio (en adelante CCo), en sus arts. 29-5-9 y 314, establece:

"Art. 29.- (ACTOS Y CONTRATOS SUJETOS A INSCRIPCION). Deben inscribirse en el Registro de Comercio: (…) 5) Todo acto en virtud del cual se confiera, modifique, sustituya o revoque la facultad de administración general o especial de bienes o negocios del comerciante; (…) 9) La designación de representantes legales y liquidadores y su remoción en el caso de liquidación de sociedades; (…)

Art. 314.- (REPRESENTACION DE LA SOCIEDAD). El presidente del directorio inviste la representación legal de la sociedad. Los estatutos pueden prever la representación conjunta con uno o más directores o gerentes. En ambos casos se aplicará el artículo 163." (Resaltado añadido); consiguientemente, es la normativa específica que establece la forma de registro y cambio de representantes legales.

En ese contexto, cursa en obrados el Certificado CER-EST-JOCH-0063/2017 de 30 de mayo de 2017 de fs. 172, emitido por FUNDEMPRESA, que acredita que el representante legal de REFISUR es Raúl Vega Contreras; consiguientemente, en el marco de la normativa especial que regula las sociedades comerciales citada, se establece que el representante legal de la institución demandada es Raúl Vega Contreras.

Por una parte, el Juez de instancia en el Auto de 29 de junio de 2017 de fs. 236 a 237, señaló que de acuerdo a los Testimonios N° 783/2004 de fs. 182 y vta. y N° 719/2000 de fs. 183 a 190, el recurrente habría realizado actos de representación; sin tomar en cuenta que, si bien, en el Testimonio N° 783/2004, el Notario de Fe Pública hizo constar que Anatoli Albornoz LLanquipacha y otro se apersonaron para revocar el poder general de representación otorgado en favor de Raúl Vega Contreras de acuerdo al Testimonio N° 719/2000, no tomaron en cuenta que: 1. el Testimonio N° 783/2004, no especifica qué cargo ejercía Anatoli Albornoz LLanquipacha; 2. versa sobre la revocatoria de poder otorgado a Raúl Vega Contreras, sin señalar sobre quien recaería la representación de REFISUR; y 3. no

existe constancia de haberse registrado en FUNDEMPRESA conforme requiere el art. 29-5-9 del CCo; aspectos que, debieron ser considerados en la valoración de la prueba que cursa a fs. 128 y 129.

De la misma forma, sin observar la normativa específica que regula la actividad, el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista 57/2019 de 4 de febrero de fs. 301 a 303, confirmando la determinación del Juez de Instancia de rechazar la excepción de impersonería en el demandado.

Corresponde señalar que, el art. 180-I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, que abarca la obligación del juzgador, al momento de emitir sus resoluciones, de observar los hechos tal como se presentaron y analizarlos dentro de los acontecimientos en los cuales encuentran explicación o que los generaron; de ello, se infiere que la labor de cumplimiento de este principio, refiere a un análisis de los hechos ocurridos en la realidad, anteponiendo la verdad de los mismos antes que cualquier situación, aunque, obviamente, sin eliminar aquellas formas establecidas por la ley, que tienen por finalidad resguardar derechos y garantías constitucionales.

Consiguientemente, de acuerdo a lo expuesto se advierte que los de grado al momento de valorar los antecedentes y la prueba aportada para determinar sobre quién recae la representación legal de REFISUR, no tomaron en cuenta los arts. 29-5-9 y 314 del CCo; por lo que, habiéndose comprobado la excepción de representación en el demandado, este Tribunal se encuentra eximido de ingresar a resolver la excepción de prescripción, correspondiendo dar aplicación al art. 220-IV del CPC-2013, por permisión del art. 633 del Decreto Supremo N° 5315 de 30 de septiembre de 1959, Reglamento al CSS.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, art. 220-IV del CPC-2013 y 633 del Reglamento al CSS, conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, CASA el Auto de Vista N° 57/2019 de 4 de febrero de fs. 301 a 303 y deliberando en el fondo, declara PROBADA LA EXCEPCIÓN DE IMPERSONERÍA en el demandante opuesta por Anatoli Albornoz LLanquipacha; e IMPROBADA LA DEMANDA, salvando los derechos de la entidad coactivante contra quien corresponda.

Sin responsabilidad por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

688

Mario Tangara Ayaviri c/ Línea de ómnibus Expreso Santa Cruz de la Sierra S.R.L.
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 501 a 507, interpuesto por Feliciana Alcoser Ledezma, propietaria de la línea de ómnibus "Expreso Santa Cruz de la Sierra" S.R.L., contra el Auto de Vista N° 166 de 20 de noviembre de 2018, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 301 a 302; de pago de beneficios sociales y otros derechos, interpuesto por Mario Tangara Ayaviri contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 510 a 512; el Auto de 16 de enero de 2019 (fs. 513), que concedió el recurso; el Auto de 7 de marzo de 2019 (fs. 523), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Octavo del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 369 de 9 de octubre de 2017, de fs. 220 a 226, declarando probada la demanda; disponiendo que la línea de ómnibus "Expreso Santa Cruz de la Sierra" S.R.L., representada por Alejandro Espinoza Quispe y Felicidad Alcocer Ledezma, cancele a favor del actor, la suma de Bs.192.515.- (ciento noventa y dos mil quinientos quince 00/100 bolivianos), por concepto beneficios sociales y otros derechos, detallados en dicho fallo; disponiendo también: una renta vitalicia Bs.1.850.- y la obligación de contratar seguro médico privado, a favor del demandante.

Feliciana Alcoser Ledezma, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 239; la Juez a quo, emitió el Auto Complementario Nº 263 de 24 de mayo de 2018, a fs. 241; aclarando que un acuerdo transaccional en materia laboral, no causa estado, de conformidad a la Constitución y su aplicación preferente ante otras normativas.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, por Feliciana Alcoser Ledezma, propietaria de la línea de ómnibus "Expreso Santa Cruz de la Sierra" S.R.L., interpuso recurso de apelación, de fs. 256 a 259; por su parte, Jesús Suárez Molina en su calidad de administrador de la empresa de transporte demandada, formuló recurso de apelación, de fs. 284 a 286; ambos recursos resueltos por el Auto de Vista N° 166 de 20 de noviembre de 2018, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 301 a 302; revocando la Sentencia impugnada, determinando:

1) Declarar improbada la demanda en contra de Alejandro Espinoza Quispe en su condición de Gerente Ejecutivo de la empresa demandada;

2) Dispuso, que la demandada Feliciana Alcoser Ledezma, propietaria de la línea de ómnibus "Expreso Santa Cruz de la Sierra" S.R.L., cumpla con el pago de los derechos reconocidos al actor, haciendo un total de Bs.107.908,66.- (ciento siete mil novecientos ocho 66/100), por concepto de beneficios sociales y otros derechos detallados en el indicado fallo; más una renta vitalicia mensual de Bs.1.850, y la obligación de contratar un seguro privado a favor del actor.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, Feliciana Alcoser Ledezma, propietaria de la línea de ómnibus "Expreso Santa Cruz de la Sierra" S.R.L., formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, señalando lo siguiente:

En la forma.

El Auto de Vista recurrido, no está debidamente motivado, sólo se menciona a grandes rasgos las apelaciones formuladas contra la Sentencia, sin mencionar los agravios expresados, no se justifica los motivos que llevaron a determinar la revocatoria del fallo de primera instancia, ratificando varios pagos, sin establecer de manera clara por que se reconoció un pago de renta mensual vitalicia y la obligación de un seguro médico privado en favor del actor.

No se individualizó la prueba aportada, para fundar la resolución que dispone pagos inexistentes; no se consideró la prueba documental ni testifical que demuestran que no existió una relación laboral; por lo cual, el Auto de Vista carece de motivación y fundamentación, siendo que los juzgadores tienen el deber de establecer en forma clara y fundamentada sus decisiones, conforme señala la SCP 1270/2013-L de 20 de diciembre; por lo cual, está acreditada la procedencia de la nulidad del Auto de Vista, conforme al lineamiento jurisprudencial vinculante.

En el fondo.

El Auto de Vista recurrido, no ha valorado de manera individualizada las pruebas de descargos, solo las menciona de manera general, e incurre también, en una errónea apreciación de las mismas; no se otorga un valor a cada prueba, ni se justifica la normativa de respaldo.

Los "demandados" no han dado cumplimiento a lo establecido en los arts. 3 inc. h) y 66 del Código Procesal del Trabajo (CPT); se ha incurrió en violación de principios laborales, como la inversión de la prueba y el indubio pro operario.

No existe una correcta expresión de agravios respecto de la Sentencia, no se cumple con lo establecido en el art. 261 del Código Procesal Civil (CPC-2013), por lo que, el Tribunal de alzada, no consideró la apelación del demandante por deficiencias en su redacción.

El Auto de Vista, solo menciona situaciones de carácter general, sin cumplir los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y "logicidad"; omitiendo fundamentar todos los puntos apelados, incumpliendo con el principio de congruencia.

Petitorio.

Solicita que se anule el Auto de Vista recurrido; o, se case el mismo, con pago de daños y perjuicios hacia su persona.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, conforme a lo siguiente:

Debe considerarse que, el recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; teniendo el primero por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará como finalidad modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, y tienden a buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva.

Tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los fundamentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo, por una parte, y los argumentos respecto al recurso de casación de forma, por otra parte; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen; por lo cual, se debe realizar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado en su memorial, tanto en la forma como en el fondo; puesto que, su contenido expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o tribunal colegiado que analiza la pretensión del justiciable.

Entendido esto, se pasa a considerar los reclamos efectuados en el recurso; evidenciándose que si bien se distingue, el planteamiento del recurso de forma con el de fondo, mediante subtítulos, varios argumentos del recurso de fondo, están dirigidos a impugnar la forma, reiterando los argumentos del recurso en la forma, respecto a la ausencia de motivación y fundamentación en el fallo de vista impugnado.

Por otra lado, se advierte que algunos argumentos del recurso en el fondo, no tienen coherencia con el proceso, menos con la pretensión de la empresa de transporte recurrente, por estar dirigidos a cuestionar la valía de los principios laborales, y la favorabilidad que debe prevalecer para beneficio del trabajador, con un contenido argumentativo, que está centrado a acreditar el reconocimiento de los derechos y beneficios reconocidos por ley, para los trabajadores; en contrario a la pretensión de la línea de ómnibus recurrente; conforme a estas apreciaciones se pasa a revolver los errores acusados in procedendo e in judicando:

En la forma.

El art. 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, determinando la norma adjetiva, que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y resolución de ningún agravio expuesto en el recurso; además, de contener la resolución que se emita una debida

motivación y fundamentación, respecto de la posición asumida, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Juez de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación de analizar y resolver todos los agravios expuestos en los recursos de alzada sin discriminación alguna, apreciando y considerando el conjunto de la prueba acumulada al proceso, no pudiendo soslayar esta responsabilidad en la resolución de la causa.

Por ello, la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas, y la motivación debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se confirma o se modifica un fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia al momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del acervo probatorio, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe cumplir en la resolución de todos los agravios expuestos en la apelación con los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un juez o tribunal omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, en la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan su fallo, por ello, las resoluciones judiciales deben ser debidamente motivadas.

En ese orden de ideas, la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico que hace al debido proceso, por el cual el juez o tribunal al resolver una causa, debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal; y, citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma; así determinó la SCP 0092/2012 de 19 de abril: “La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores...”; siendo la fundamentación parte de la motivación que debe contener toda determinación judicial, se ha establecido por este Tribunal en anteriores Auto Supremos emitidos, el Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), así como en el Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, que: “…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado”; estando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse en la respuesta precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

En el caso, conforme se aprecia del Auto de Vista recurrido, el Tribunal de alzada, al resolver las apelaciones interpuestas por Feliciana Alcoser Ledezma (fs. 256 a 259) y Jesús Suárez Molina (fs. 284 a 286), revocó la Sentencia de primera instancia; señalando respecto de la apelación de Feliciana Alcoser Ledezma, propietaria de la línea de ómnibus "Expreso Santa Cruz de la Sierra" S.R.L., ahora recurrente, lo siguiente: "En ese entendido de la compulsa de los antecedentes se tiene que resultar no cierto el agravio, dado que el juez a quo ha valorado la prueba de manera integral y conforme a las reglas de la sana critica. El hecho de que no se hubiera aplicado la presunción prevista en el art. 424 del Código Procesal Civil, a la inasistencia del demandante a la confesión judicial provocada ofrecida por la demandada, no implica restar validez a los otros medios probatorios generados en la presente acción y que conforme al principio de razón suficiente han sido ratificados por otros medios del elenco probatorio, tal el caso de la existencia de la relación laboral existente entre la hoy recurrente en calidad de propietaria del Bus con el actor, la cual se demuestra por las documentales consistente en acuerdo transaccional y las deposiciones de cargo.

Conclusión que no vulnera derecho alguno de la recurrente, dado que la pretensión del demandante se encuentra debidamente y objetivamente demostrada sin necesidad de recurrir a los principios protectores del trabajador" (textual), siendo este, todo el fundamento de la resolución, respecto del recurso de Feliciana Alcoser Ledezma, sin mayor consideración de los agravios expresados en el recurso de apelación, en los cuales se cuestionó el monto del salario determinado en Sentencia que ganaba el trabajador, agravio sobre el cual no existe pronunciamiento alguno, habiéndose identificado en la apelación, documentación para que desvirtuaría el monto consignado por el a quo, respecto del sueldo que percibía el actor; es decir, no se analizó esta duda expresada en apelación; vulnerándose el principio de congruencia en cuanto a la concordancia que debe existir entre los fundamentos planteados y los resueltos, denominada incongruencia citra petita, conocida como la omisión en la que se incurre cuando el juzgador o tribunal no se pronuncia sobre alguno de los pedimentos que le han sido planteados, aspecto que se materializó en el caso, al no darse respuesta a lo cuestionado por el apelante.

El Tribunal de apelación no hace un análisis motivado, razonado y con la debida fundamentación, sobre ninguno de los reclamos, limitándose a aseverar que el de instancia obró legal y correctamente, afirmando que: "el a quo valoró la prueba de manera integral y conforme a las reglas de la sana critica, refiriendo respecto al agravio sobre la errónea aplicación del art. 424 del CPC-2013", que es un hecho que no resta validez a los otros medios probatorios, sin efectuar un análisis de la normativa aludida, no se da a conocer las razones menos una explicación de su aseveración; no se realiza una exposición justificada, en la que se explique a la parte apelante, por qué razón no son valederos sus argumentos; aspecto que no ocurre con el recurso de apelación, interpuesto por Jesús Suárez Molina, administrador de la empresa de transporte demandada, que en su análisis, se señala la prueba que se considera para llegar a determinar su decisión de excluirlo del proceso, estableciéndose individualmente el valor que se asigna a la prueba que desvirtúa la calidad de codemandando.

La motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía procesal para proteger la seguridad jurídica, que permite vislumbrar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia

al momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma.

Consecuentemente, cuando un juez o tribunal omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan la viabilidad o no de sus pretensiones.

Esta fundamentación y motivación, al que están compelidos los juzgadores, teniendo en cuenta que fundamentar implica indicar con precisión la norma que justifica la emisión del acto o resolución y motivar una decisión, consiste en describir las circunstancias de hecho que hacen aplicable dicha norma al caso concreto, expresando con claridad de qué manera en el caso resuelto, debiendo explicarse la manera en la que se opera la adecuación lógica del supuesto de derecho a la situación subjetiva del particular; para cuyo efecto corresponde señalar con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista, estableciendo la normativa que respalda esa decisión.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, para que los sujetos procesales tengan certeza de que la decisión asumida es la correcta y se adecua a la normativa vigente; más aún, si es emitida en revisión de otra resolución que es cuestionada por el justiciable, mediante algún mecanismo procesal que la ley le otorga; al respecto la SCP 682/2014 de 10 de abril, señaló: "La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: '«Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…»'" (las negrillas son agregadas).

Por otra lado, debe tenerse presente que, los autos de vista revocatorios -como en el caso- modifican una situación jurídica existente, constituyendo una nueva determinación respecto de otra decisión, en el que, debe especificarse necesariamente las determinaciones asumidas de manera clara y precisa; señalando la norma legal, en la que se sustenta el Tribunal de alzada, para revertir u otorgar derechos, reconocidos u omitidos en la Sentencia apelada; en ese sentido, el art. 128 del CPC-2013 en su parágrafo I, establece: "El auto de

vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente", no llegando a cumplirse en la determinación asumida por el ad quem, la valía que debe tener su resolución, que debe cumplir con los requisitos de la sentencia, más aún, si se llega a revocar en parte o totalmente la determinación asumida por el a quo, al llegar a ser el Auto de Vista revocatorio una nueva sentencia.

Sin embargo, en el caso, el Auto de Vista recurrido, dispone revocar la Sentencia emitida, pero pese a esta determinación mantiene los derechos reconocidos en primera instancia; el Tribunal de alzada al resolver una apelación debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva; empero, tiene también que respetar el principio de congruencia, que respecto de las resoluciones judiciales orienta su comprensión desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, como la obligación de analizar y resolver todos los agravios expuestos en los recursos de alzada sin discriminación alguna; y, segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión.

Recayendo el Auto de Vista, no solo en una carencia de debida motivación y fundamentación, y una incongruencia citra petita por omitir resolver todos los agravios expuestos en uno de los recursos, sino que también, existe una congruencia en su determinación que revoca la Sentencia, pero se ratifican los derechos reconocidos en primera instancia.

Conforme a estas consideraciones, es imperiosa la anulación de obrados para salvar esta situación pues, no se trata de la búsqueda de la perfección procesal sino, de una correcta forma de impartir justicia, habida cuenta que no se cumplió con norma expresa, añadida precedentemente, dejando en incertidumbre al administrado, respecto de los alcances del Auto de Vista revocatorio; en este sentido, la SC 0444/2011-R de 18 de abril, señaló: "...la nulidad consiste en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos, formas o procedimientos que la Ley procesal ha previsto para la validez de los mismos; a través de la nulidad se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso (…) la autoridad jurisdiccional debe observar y está obligada a cumplir las reglas que el legislador ha establecido para la tramitación de los procesos, asegurando el derecho al debido proceso y el principio de la seguridad jurídica"; en ese entendido, se establece que el Tribunal de alzada, ha obrado incorrectamente, fuera del marco de la pertinencia establecida del art. 265-I del CPC-2013; siendo así, esto exime a este Tribunal analizar los agravios del recurso de casación; pues en función de lo expuesto, se asume un criterio anulatorio, porque no puede dejar pasar desapercibida esta omisión en la que incurrió el Tribunal de alzada que interesa al orden público conforme determina el art. 5 del CPC-2013, aplicables por permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 166 de 20 de noviembre de 2018, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 301 a 302; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, emita nuevo Auto de Vista, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

El error cometido por el Tribunal de apelación no es excusable; advirtiéndose además, que este tipo de defectos es reiterativo por parte de la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en la emisión de las resoluciones que resuelve las apelaciones; por lo que, se impone a cada uno de los componentes de ese Tribunal, la multa de Bs.300.- (trescientos 00/100 bolivianos). Se recomienda a los miembros de ese Tribunal, observar las normas procesales aplicables para la emisión de sus resoluciones.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

689

Tatiana Jessica Mamani Pacorbo c/ Empresa DELTA BROKERS INSURANCE S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 109 a 113, interpuesto por la Empresa "DELTA BROKERS INSURANCE S.A.", representado por Lionel José Claure Bascon, contra el Auto de Vista Nº 166/18 de 28 de septiembre de 2018, emitida por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 106; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, interpuesto por Tatiana Jessica Mamani Pacorbo, contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta, a fs.116; el Auto Nº 23/2019 de 5 de noviembre, que concedió el recurso (fs. 117); el Auto de 12 de marzo de 2019 (fs. 125), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de La Paz, emitió la Sentencia Nº 127/2017 de 14 de julio, de fs. 85 a 87, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actora la suma total de Bs. 14.818,70.- (catorce mil ochocientos dieciocho 70/100 bolivianos); por conceptos de indemnización, desahucio, aguinaldo duodécimas, vacación, sueldos devengados retroactivos y multa del 30%, detallados en la Sentencia.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 93 a 95; resuelto por Auto de Vista Nº 166/18 de 28 de septiembre de 2018, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 106, confirmó la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa "DELTA BROKERS INSURANCE S.A.", formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 109 a 113, señalando lo siguiente:

1.- El Auto de Vista recurrido, no realizó una debida motivación y fundamentación al haberse denunciado en apelación, con relación a que no hubo retiro alguno, al demostrarse que hubo abandono de su fuente laboral por la demandante; el Tribunal ad quem se circunscribió a inferir que el Juez ad quo, cumplió lo dispuesto por el art. 200 inc. a) del CPT;

como tampoco lo establecido en el art. 3 inc. h) y j) del mismo cuerpo legal, puesto que no determina cuáles son los hechos probados y alegados oportunamente para establecer que existió despido; peor aún, el Juez de instancia no hace referencia a que la empresa conforme prevén los arts. 150, 151, 153 y 154 del CPT, se demostró que la actora jamás fue despedida, afirmación que se realiza en mérito al formulario de ingreso que se comunicó al Ministerio del Trabajo sobre el abandono del trabajo, mediante la nota N° DBI LP 0242/2016 de 26 de enero de 2016, de fs. 44 a 45, demostrando conforme el art. 66 del CPT, que la demandante no fue despedida.

No motivó ni fundamentó lo denunciado en apelación, con relación a la sustanciación legal, que para otorgar el beneficio de aguinaldo a la demandante es el art. 33 del DRLGT, que refiere a los descansos anuales, es decir las vacaciones; y el art. 13 de la Ley N° 245 de 9 de abril de 2003, es la normativa que regula el trabajo del Hogar, aspectos legales denunciados y que no merecieron motivación o fundamentación en el Auto de Vista recurrido.

No motivó ni fundamentó la denuncia en apelación, en relación a la inadecuada aplicación de la norma vigente sobre la multa de 30% establecido en el DS N° 28699, considerando que la demandante no fue despedida, mas, al contrario, fue la irresponsabilidad que incurrió la demandante, al abandonar su fuente de trabajo vulneró la RM N° 447/09 de 8 de julio de 2009; aspectos legales denunciados que no merecieron motivación o fundamentación en el Auto de Vista recurrido.

2.- De la lectura de la Sentencia, se advierte una total falta de valoración de las pruebas, con las cuales se demuestra que la actora jamás fue despedida o retirada, más al contrario existió un abandono a su fuente de trabajo, como se demostró con la nota N° DBI LP 0242/2016 de 26 de enero de 2016, de fs. 44 a 45, y con la declaración en la vía informativa de la Sra. Virginia Solís Laura de Becerra, todo ello al amparo de los arts. 3 inc. h); 150, 151, 153 y 154; 202 inc. a) del Código Procesal; lo que no se consideró al momento de emitir la Sentencia Nº 127/2017, causando de esta forma indefensión a la empresa recurrente; sin embargo, el Auto de Vista Nº 166/18 recurrido convalidó la vulneración de los derechos fundamentales.

3.- El cuarto Considerando inc. d) de la Sentencia 127/2017 el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social, instituye respecto a la causal de desvinculación laboral, que fue por solicitar el pago de sus retroactivos y aguinaldos impagos, motivo por el que fue retirada intempestivamente, fundamento erróneo, en mérito a que el Juez Ad quo, no cumplió lo establecido en el art. 202 inc. a) 3 inc. h) y j) del CPT, puesto que no establece cuales son los hechos probados y alegados oportunamente para establecer que existió despido, peor el Juez A quo, no establece ni hace referencia a la empresa al formulario de ingreso de comunicación de abandono al Ministerio del Trabajo fs. 44 a 45, por el que se demostró que la actora no fue despedida.

En el cuarto Considerando inc. e) de la Sentencia 127/2017, el Juez A quo instituye, que el aguinaldo es un derecho que le asiste al trabajador y que obliga al empleador a otorgar un salario por gestión mientras dure la relación y en aplicación al art. 33 del DRLGT; por el cual se infiere que este derecho fue otorgado en parte, tal como se demuestra por las pruebas aportadas por el empleador a fs. 46, por lo que corresponde a la gestión 2016, en virtud del art. 13 de la Ley 9 de abril de 2003. Con relación a la ilegal pretensión de cobro de duodécimas de aguinaldo de la Gestión 2016, realizó una mala aplicación de la norma vigente, al sustentar que, para otorgar el beneficio a la actora sustentó el art. 33 del DRLGT,

norma que se refiere a los descansos anuales, y el art. 13 de la Ley Nº 2450 del 9 de abril de 2003, regula el trabajo del hogar, por lo que no corresponde considerar el pago de duodécimas, al ser la norma aplicable el art. 3 del D.S. Nº 229 del 21-12-44; aspectos normativos que no fueron considerados en el Auto de Vista.

En el cuarto Considerando inc. j) de la Sentencia Nº 127/2017 el Juez A quo, instituye con referencia a la multa de 30%, se infiere que el demandando no pago a la actora sus derechos laborales dentro de los 15 días posteriores a la desvinculación laboral, por lo que corresponde la aplicación de la multa de 30%. Fundamento del Juez Ad quo, que realiza una mala aplicación de la norma vigente en relación a la multa del 30%, que pretende cobrar la actora, considerando que la demandante no fue despedida; más al contrario, fue la irresponsabilidad de la demandante al abandonar su fuente de trabajo; y por su abandono se debió considerar la RM N° 447/09 de 8 de julio; aspectos legales denunciados que no motivaron en el Auto de Vista recurrido.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicita, CASE el Auto de Vista recurrido, en todo en cuanto ha sido materia del presente recurso: por consiguientes se ANULE el Auto de Vista No. 166/18, determinando se proceda al pago de beneficios sociales a la actora, que en derecho le corresponden.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Analizando el recurso de casación de fs. 109 a 113 vta., se verifica que la empresa recurrente, en todos los argumentos traídos a casación son los mismos “agravios” que fueron objeto de apelación; apartándose de la técnica recursiva, por ello, debe tomarse en cuenta, que el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”; así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, para ello la normativa procesal prevé el recurso de apelación.

En ese marco, contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que en casos como el presente, sólo procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino la acusación de infracción legal, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez a quo.

En el presente caso, la empresa recurrente, de los argumentos esgrimidos en casación, están cerrados a exponer agravios derivados de la fundamentación de la Sentencia en primera instancia, en los que a su consideración hubiese incurrido en el Auto de Vista, que fueron generados contra la determinación del Juez de la causa; por lo que, en el recurso de casación, en todos sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, ya que existe tal pronunciamiento de fondo en dicha resolución y que fueron resueltos los agravios ahora acusados .

Y conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; en el caso de autos, el recurrente formula su recurso de casación en el fondo; sin embargo, se tiene que, de manera general señala que el Auto de Vista contiene violaciones al debido proceso con relación a la falta de motivación fundamentación del Auto de Vista, como así por haber incurrido mala valoración y aplicación de la Ley, pero, no se menciona que norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada, limitándose a referir, que el juez de la causa (primera instancia) omitió sobre los putos de hecho a probar relativos existencia del abandono de su fuente de trabajo de la actora y que la empresa jamás le despidió como determino el Juez Ad Quo; omitiendo su deber jurídico de expresar agravios especificando cual es la prueba valorada defectuosamente e indicar cual el error de valoración; cual es la norma jurídica vulnerada y cómo debió resolver el juzgador.

De ese modo, el motivo del reclamo de fondo no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, al reiterar la expresión de agravios, entonces, de qué supuesto error de hecho en la valoración de la prueba se podría acusar; recordando además, que esta Sala no puede valorar prueba, sino se alega error de hecho o de derecho en su apreciación conforme determina el art. 274-I del CPC-2013, la jurisprudencia nacional ha establecido que se trata de una facultad privativa de los tribunales de instancia, incensurable en casación, más aún si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario que debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del CPT, razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, el recurrente tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia

incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de Casación abra su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 253.3) del CPC.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 109 a 113 vta., interpuesto por la Empresa "DELTA BROKERS INSURANCE S.A.", representado por Lionel José Claure Bascon, contra el Auto de Vista Nº 166/18 de 28 de septiembre de 2018, de Fs. 106 vta. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

690

Francisco Demetrio Carrizales Monje c/ Empresa Unipersonal Estación de Servicio Lubrinorte
Laboral
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 101 a 102, interpuesto por Orlando Landívar Suarez en su calidad de propietario y representante legal de la Empresa Unipersonal Estación de Servicios Lubrinorte, contra el Auto de Vista Nº 8 de 30 de enero de 2019, cursante de fs. 97 a 98, dictado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral seguido por Francisco Demetrio Carrizales Monje contra el recurrente, el memorial de contestación de fs. 105 a 107, el Auto que concede el recurso de fs. 108, el Auto de admisión de 22 de abril de 2019 (fs. 117), antecedentes del proceso, y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales, incoada por Francisco Demetrio Carrizales Monje contra la Empresa Unipersonal Estación de Servicios Lubrinorte cuyo propietario y representante legal es el señor Orlando Landívar Suarez, mereció la Sentencia Nº 116 de 20 de febrero de 2018, cursante de fs. 68 a 72 de obrados, dictada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Quinto del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró probada en parte la demanda, con costas; conminando al demandado a pagar al demandante, la suma de Bs54.757,00 (cincuenta y cuatro mil setecientos cincuenta y siete 00/100 bolivianos), más las actualizaciones y reajustes dispuestos en el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2009; por los conceptos de: indemnización, aguinaldo doble, segundo aguinaldo doble, vacaciones, bono de antigüedad y multa del 30%.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por el demandado, fue resuelto por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante el Auto de Vista Nº 8 de 30 de enero de 2019, que confirma la Sentencia recurrida. Con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que el demandado formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 101 a 102 de obrados, expresando lo siguiente:

1.-Violación a la norma en cuanto al preaviso de Ley.

Bajo el argumento que el art. 12 de la Ley General del Trabajo (LGT) se encuentra derogado y retirado del ordenamiento jurídico, por efecto de la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0009/2017 de 24 de marzo, el Tribunal de apelación, sin percatarse que la carta de renuncia es de fecha 24 de marzo de 2017 (fs. 34), vigente aún el referido artículo, no procedió a descontar de la liquidación de beneficios sociales, el importe de un salario, toda vez que la renuncia voluntaria no fue comunicada con 30 días de anticipación.

2.- Falta de valoración de las pruebas en cuanto a las vacaciones otorgadas.

Refiere que las declaraciones de descargo de fs. 59 a 62 vta., específicamente la respuesta 8, que son coincidentes, demuestran que el actor visitaba constantemente a su madre en la ciudad de La Paz. Que es el propio actor en su confesión provocada de fs. 57, expresamente señala que viajó a la ciudad de La Paz, por el cumplimiento de un año de fallecimiento de su papá. Señalando también en su respuesta 11, que efectivamente viajaba a la ciudad de La Paz pero enviado por su empleador y en busca de repuestos, al respecto aclara el recurrente, que la ciudad de Santa Cruz es la ciudad con el parque automotor más grande.

Señala que las coincidencias entre las declaraciones testificales y la confesión judicial, denotan que el trabajador pasaba tiempo en la ciudad de La Paz, por concepto de descanso o vacación, por lo que no corresponde el pago por este derecho por haber hecho uso de su vacación.

Adicionalmente sostiene que el Tribunal ad quem al confirmar las vacaciones por 3 años, 2 meses y 10 días, viola lo dispuesto en el art. 33 del Reglamento a la Ley General del Trabajo (RLGT), cuando determina que la vacación anual no podrá ser acumulada, salvo acuerdo mutuo por escrito, debiendo ser ejercido conforme el rol de turnos que formule el patrono.

3.- Violación de la norma en la aplicación de la multa del 30%.

Refiere que el pago de la multa del 30% fuera del plazo de los 15 días de la ruptura del vínculo laboral, cuando ésta se produce por la renuncia del trabajador, es viable siempre y cuando, el trabajador haya cumplido con las formalidades de Ley, lo que quiere decir, que la renuncia debió sujetarse a lo que dispone el art. 12 de la LGT; no pudiendo el ex trabajador favorecerse con una multa, cuando fue quien no respetó los procedimientos de desvinculación voluntaria.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista impugnado, consiguientemente declare improbada la demanda sobre los puntos señalados en el recurso.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, debe ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso; en ese contexto caben las siguientes consideraciones de orden legal:

La vinculación del Derecho procesal Laboral a los principios del Derecho Laboral sustantivo.

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (CPE), brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma Suprema, señala que: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

Siendo uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica arriba al hecho de que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia. Respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señala: "La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Del examen del recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y de los antecedentes del proceso, se establece lo siguiente:

La controversia en el presente recurso de casación radica en determinar:

1. Si a momento de la renuncia de fs. 34, se encontraba vigente el art. 12 de la LGT, o se violó la norma sobre el preaviso de Ley.

2. Si las pruebas de fs. 59 a 62 vta. y 57 no fueron valoradas por el Tribunal ad quem y si demuestran que el demandante gozó de su vacación durante su relación laboral, y si viola lo dispuesto en el art. 33 del RLGT, al confirmar el pago de las vacaciones por 3 años, 2 meses y 10 días, toda vez que el referido artículo prohíbe la acumulación de la vacación.

3. Si existe aplicación indebida del art. 9 del DS Nº 28699, al disponer el pago de la multa del 30%, ante la renuncia del trabajador incumpliendo la formalidad establecida en el art. 12 de la LGT.

Resolviendo el punto 1 del recurso, se tiene, la carta de renuncia de fs. 34, demuestra que la ruptura laboral se hizo efectiva el 11 de enero de 2017, lo que implica que el art. 12 de la LGT se encontraba vigente, afirmación realizada en atención a que la SCP 0009/2017 que declara inconstitucional este artículo, es de 24 de marzo de 2017, aclarando que al haber sido

planteada esta acción con carácter abstracto, su efecto es desde la declaración de inconstitucionalidad, es decir, desde el 24 de marzo de 2017, lo que implica, que al momento de la renuncia del trabajador, éste artículo se encontraba vigente.

Sin embargo, en los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición; es decir, el demandado (empleador) no tiene permitido paralelamente la condición de demandante, que es consecuencia directa de la acción reconvencional, como tampoco podría introducir al proceso pretensiones que involucren peticiones o le generen obligaciones al trabajador demandante, pues tal extremo no es compatible con los principios procesales que sostienen y rigen la materia.

El anterior criterio adquiere coherencia, con lo establecida en el art. 137 del CPT: "El demandado, al contestar a la demanda, expresará cuáles hechos admite como ciertos y cuáles rechaza o niega, explicando las razones de su negativa y consignando los hechos y motivos o excepciones en que apoya su defensa"; asimismo, en forma expresa el art. 65 del CPT, señala: "No se admite la reconvención o mutua petición en los juicios a los que se refiere la presente Ley, salvo cuando excepcionalmente el demandante es el empleador" (la negrilla es añadida); en ese sentido, no se puede dar curso al descuento pretendido por la empresa demandada, como una sanción al trabajador por no haber anunciado su retiro de la empresa con un mes de anticipación, al no ser este el objeto del presente proceso; sino, la demanda está centrada en el pago de los beneficios sociales que le correspondan al ex trabajadora Francisco Demetrio Carrizales Monje, que tiene el papel de actor del proceso.

Además, no puede generarse una obligación, otorgarse o reconocerse un derecho en favor del empleador, generando un descuento de los beneficios sociales que le corresponden al trabajador; sino debe ser sustanciado dentro de un proceso contradictorio para ambas partes, dando la posibilidad de defensa a quien se acusa de una obligación; aspecto que no se dio en el caso, respecto a la multa al trabajador por no cumplir con anunciar su retiro voluntario, con 30 días de anticipación, como establecía el art. 12 de la LGT; hecho que no puede darse, por no existir en la materia, la mutua petición, como tantas veces se mencionó.

Al respecto esta misma Sala, mediante el Auto Supremo Nº 136 de 14 de junio de 2017, señaló: "si bien se concluyó en el proceso que la trabajadora renunció a su fuente laboral, incumpliendo su obligación de hacer conocer al empleador dicha decisión con los 30 días de anticipación que prevé la norma laboral sustantiva arriba anotada, empero no consideró en su decisión que, la demanda en cuestión es iniciada por la trabajadora en reclamo de sus derechos y beneficios sociales que consideró le corresponden, y no así por el empleador, desconociendo al respecto que, por expresa prohibición del art. 65 del CPT, en los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición.

Si el empleador consideraba que la trabajadora demandante había incurrido en una infracción y que por ello es acreedor al pago del desahucio previsto en el art. 12 de la LGT, le correspondía accionar su derecho, y no así valerse del proceso laboral incoado por el trabajador en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos, lograr una condena más bien al demandante, afectando con ello inclusive el carácter inembargable de los derechos y beneficios sociales reconocido por el art. 48.IV de la Constitución Política del Estado (CPE)".

En ese entendido, no se desconoce la vigencia del art. 12 de la LGT, al momento de la desvinculación laboral, sino que, se aplica la inembargabilidad de los beneficios y derechos laborales, conforme prevé el art. 48-IV de la CPE; estableciendo que no se permite en los procedimientos laborales la mutua petición, conforme prevé el art. 65 del CPT, desarrollado

precedentemente; por lo cual, la empresa demandada debe sustanciar un proceso en el cual tenga la calidad de demandante, para argüir y reclamar la supuesta compensación o sanción económica equivalente a un mes de sueldo, que le adeudaría el trabajador, por no haber anunciado con una anticipación de 30 días su retiro de la corporación.

Razonamiento, asumido en los Autos Supremos Nº 413 de 21 de agosto de 2019 y Nº 659 de 14 de noviembre de 2019, emitidos por esta Sala; por consiguiente no se encuentra fundamento válido en la infracción acusada.

Respecto al punto 2 del recurso, y toda vez que uno de los argumentos versa en la falta de valoración de la prueba de descargo, debemos necesariamente hacer referencia a los arts. 3.j) y 158 del CPT, que establecen, el Juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes; hechos y circunstancias, encontradas en la parte motivada del Auto de Vista, al confirmar la Sentencia apelada.

En este punto es necesario precisar que el sistema de libre convicción en la apreciación de la prueba, otorga al Juez libertad en la evaluación de la misma, convicción que no está ligada a una tarifa legal de la prueba, fundándose en una valoración personal, ya que las exigencias de las formalidades procesales respecto de los medios probatorios no constituyen límites para que el juzgador aplique la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica, apropiadamente empleada, logrando una armonía entre la apreciación jurisdiccional con la Constitución Política del Estado, toda vez que la facultad de los Jueces de apreciar con libre conciencia, no es contraria a su obligación de fundamentar sus resoluciones, principio constitucional integrante del debido proceso. Entonces, éste sistema de valoración probatoria, de ninguna forma puede pensarse que se trata de un régimen que permite al juzgador fallar arbitrariamente, sino mediante un sistema valorativo de persuasión racional como aprehensión o juicio que se forma en virtud de un fundamento.

En el sistema de la libre apreciación, el Juez forma su convicción libremente, al no encontrarse sujeto a la tarifa legal de la prueba, la valoración corresponde íntegramente al juzgador, libertad otorgada por la Ley, de formar su convencimiento, y sólo con base a esta certeza se determinan los hechos probados, valorando en su conjunto y en su contexto las pruebas que se produzcan en el proceso.

En concordancia con lo referido, la uniforme jurisprudencia establece que la valoración de la prueba es atribución privativa de los jueces de grado incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho, ya que las conclusiones de las resoluciones de instancia, no son discrecionales, sino son producto del análisis de las pruebas producidas en el proceso.

El recurrente pretende desvirtuar el derecho al pago de vacación, bajo el argumento de la falta de valoración de las pruebas que cursan de fs. 59 a 62 vta. y 57, pretendiendo que este Tribunal de cierre, desconozca la libre apreciación de la prueba, realizada por los de instancia, prueba que dicho sea de paso, fue valorada en su conjunto y con amplio margen de libertad, conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios laborales, reflejados en sus resoluciones, conteniendo éstas, en sus partes motivadas, los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento; atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Adicionalmente debemos considerar que la carga de la prueba en materia laboral corresponde al empleador-

demandado, constituyendo otro principio laboral, reconocido en los arts. 48.II de la CPE, 3.h), 66 y 150 del CPT, al respecto, corresponde establecer que si bien el demandado adjuntó prueba de descargo, resulta evidente que la misma no fue suficiente para desvirtuar las pretensiones del demandante, referido al derecho a la vacación, lo que quiere decir, que la prueba presentada por el demandado no ha estructurado una solidez indiciaria, en relación a lo dispuesto por los arts. 197 y 200 del CPT, para generar convicción en el Juez a quo y en el Tribunal de alzada para decidir en sentido de la no correspondencia del derecho a la vacación. La base esencial de éste principio recae en el hecho que es el empleador quien genera y tiene en su poder la prueba que hace a su empresa, la que es administrada de manera discrecional; es decir, el empleador debe ser quien desvirtúe las pretensiones del trabajador demandante; y también, sostener con prueba suficiente las pretensiones o afirmaciones en favor del propio empleador; como ya se ha dicho, en aplicación del principio de inversión dela prueba, que constituye una forma de equilibrar la relación entre empleador y trabajador.

Resolviendo la violación del art. 33 del RLGT, que prohíbe la acumulación de la vacación, debemos tomar en cuenta que toda actividad psicofísica produce cansancio o agotamiento físico, por lo que la norma dispone un descanso para recuperar las energías físicas y el alivio de las tensiones mentales que origina el trabajo, consecuentemente, la vacación es un derecho irrenunciable e imprescriptible, adquirido por el trabajador después de cumplir un año de antigüedad de manera ininterrumpida; imprescriptibilidad establecida en el art. 48.IV de la CPE. El art. 44 de la LGT, norma que tienen derecho a la vacación anual todos los trabajadores sean del sector público o privado, fijando una escala de acuerdo al tiempo de trabajo: de 1 a 5 años de trabajo cumplidos, 15 días hábiles; de 5 a 10 años, 20 días; y de 10 años en adelante, 30 días. El DS Nº 12059 de 24 de diciembre de 1974, determina que durante el tiempo que duren las vacaciones, los trabajadores percibirán el 100% de su remuneración, la que deberá calcularse en base al promedio del total ganado de los últimos 90 días a momento de cumplirse el año de trabajo correspondiente. Se debe tomar en cuenta que, el uso de la vacación anual se aplica durante los días hábiles, no se computan los días feriados, sean domingos o días de feriados. El art. 33 del RLGT, refiere que la vacación anual no es compensable en dinero salvo terminación del contrato. No será acumulable salvo acuerdo mutuo por escrito. El DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974, establece que después del primer año de antigüedad ininterrumpida, los trabajadores que sean retirados forzosamente o que se acojan al retiro voluntario antes de cumplir un nuevo año de servicios, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas, en proporción a los meses trabajados dentro del último periodo. Aplicando la normativa glosada al caso que nos ocupa, al haber cumplido un año de trabajo ininterrumpido y ante la ruptura de la relación laboral, corresponde el pago de la vacación al demandante, por 3 años, 2 meses y 10 días, acertadamente dispuesto por el Juez a quo y el Tribunal ad quem, al ser la vacación, un derecho adquirido, que en coherencia con el art. 48,IV de la CPE, se torna irrenunciable e imprescriptible, disposición de preferente cumplimiento, dada la primacía de la Constitución dispuesta en el art. 410.II de la Carta Fundamental; deviniendo en la no vulneración del art. 33 del RLGT, alegado por el recurrente.

Resolviendo el punto 3, referido al pago de la multa por incumplimiento en el plazo establecido, tanto el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y el art. 1 de la Resolución Ministerial (RM) Nº 447 de 8 de julio de 2009, que de forma inequívoca establecen que ante una ruptura laboral, producida por despido o renuncia, es decir, ocasionada por el empleador

o por el trabajador, después de 90 días de trabajo, el pago de los beneficios sociales y derechos laborales deberán hacerse efectivo dentro del plazo impostergable de 15 días calendario, de concluida la relación laboral; pasado este plazo, y con el fin de mantener el valor del monto adeudado, el pago será realizado previa actualización en base a las UFV´s, desde la ruptura hasta el día anterior a la fecha de pago. Disponiendo además el pago de una multa del 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor. En el caso que nos ocupa, se observa el incumplimiento en el pago dentro del plazo establecido, por lo que correspondía el mantenimiento de valor y la multa, correctamente dispuesta por los de instancia, no impidiendo el pago de esta multa, la renuncia del trabajador, sin poner en conocimiento del empleador con 30 días de anticipación el preaviso de Ley, establecido en el art. 12 de la LGT, vigente al momento de la desvinculación laboral.

A mayor abundamiento y con el fin de evitar un acto malicioso por parte del trabajador, que desaparezca para hacerse beneficiario de esta multa, el Ministerio de Trabajo, empleo y Previsión Social emitió la RM Nº 148 de 4 de marzo de 2010, que aprueba el procedimiento para la recepción y entrega de depósitos de beneficios sociales, que es de cumplimiento obligatorio para los empleadores y trabajadores; cuando los empleadores por alguna circunstancia no pueden hacer efectivo el pago de los beneficios de forma directa al beneficiario, prevé su depósito en las cuentas aperturadas por el Ministerio a nivel nacional, bajo el denominativo de “Fondos en Custodia”; entonces, no es evidente la aplicación indebida del art. 9 del DS Nº 28699 que sanciona el incumplimiento del pago en el plazo de 15 días de la desvinculación, con la multa del 30%, sostenida por el recurrente.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220-II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Orlando Landívar Suarez en su calidad de propietario y representante legal de la Empresa Unipersonal Estación de Servicios Lubrinorte, de fs. 101 a 102; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 8 de 30 de enero de 2019. Con costas.

Se deja constancia de que al proyecto presentado por la Relatora; el Magistrado Estaban Miranda Terán que compone la Sala, ha complementado con otros criterios significativos, por lo que se considera correlator.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 14 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

693

Caja Petrolera de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba
Compulsa
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de compulsa de fs. 155 a 158, interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Petrolera de Salud, contra el Auto de 25 de septiembre de 2019 (fs. 149, foliación inferior en todo el expediente), emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social seguido por la Caja Petrolera de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de Pocona, los antecedentes adjuntos, y:

I.- Antecedentes del Proceso:

Argumentos del recurso de compulsa:

Por memorial de fs. 155 a 158, Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Petrolera de Salud, interpuso recurso de compulsa contra los Vocales de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, alegando que mediante Auto de 25 de septiembre de 2019, se denegó en forma indebida la concesión del recurso de casación interpuesto por memorial de fs. 141 a 143; denunciando que los vocales, incurriendo en una incorrecta interpretación y valoración del recurso de casación, sin pronunciarse sobre su concesión, argumentando que el Auto de Vista N° 013/2019 no se encuentra dentro de los parámetros establecidos por el art. 270 del Código Procesal Civil.

Asimismo, haciendo una relación de los antecedentes previos a la demanda, refiere, que en el expediente se observa una serie de irregularidades cometidas por el Juez a quo que favorecía de una u otra manera al ente edilicio, dilatando de esta manera el Municipio demandado el compromiso de honrar su deuda, desconociendo lo establecido en el Código de Seguridad Social.

Concluyó solicitando, se declare legal la compulsa y se conceda el recurso de casación.

II.- Antecedentes del proceso:

De la revisión de los antecedentes adjuntos al recurso de compulsa, se advierte lo siguiente:

Dentro del proceso coactivo social, seguido por la Caja Petrolera de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de Pocona, por Auto de 24 de junio de 2016, se anuló obrados

hasta fs. 12 del expediente principal, es decir hasta el Auto de Solvendo de 4 de octubre de 2013, proveyéndose que: "Con carácter previo, acredítese documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotización entre el ente gestor y el GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE POCONA, toda vez, que el Supremo Gobierno mediante el decreto Supremo N° 1505 de 27 de febrero de 2013, ha previsto el proceso de conciliación de referencia de todas las primas de cotizaciones que se encuentran pendientes de pago a partir de la vigencia de la Ley N° 3323 de 16 de enero de 006 y la implementación del Seguro de Salud para el Adulto Mayor por contracción SSPAM, con los Gobiernos Autónomos Municipales, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, tal como prevé el parágrafo I) del art. 113 de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, permisible en materia laboral por mandato expreso del Art. 252 del Código Procesal del Trabajo".

En apelación promovido por la Caja Petrolera de Salud, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 013/2019 de 31 de julio de 2019 (fs. 132-133), por el que confirmó el Auto impugnado.

Contra esta determinación, el representante de la entidad coactivante, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los fundamentos del memorial de fs. 141 a 143, sustentando su pretensión en los arts. 250 y 253-I del Código de Procedimiento Civil, que previo traslado, la entidad coactivada, respondió por escrito de fs. 148 de obrados, fundamentando que el recurso de casación es inadmisible.

La Sala Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, mediante Auto de 25 de septiembre de 2019, aplicando las previsiones del art. 270 del CPC-2013, rechazó el recurso de casación de fs. 141 a 143.

II.- Fundamentos jurídicos del fallo y análisis del caso en concreto:

El recurso de compulsa, se encuentra previsto por el art. 279 del CPC-2013 y establece que procede en los siguientes casos:

1) Por negativa indebida del recurso de apelación;

2) Por haberse concedido la apelación en efecto que no corresponda, y;

3) Por negativa indebida del recurso de casación.

En el caso, se alega que se hubiese negado de manera indebida el recurso de casación promovido mediante el escrito de fs. 141-143; por consiguiente, corresponde determinar si el Tribunal de apelación, actuó acorde a la normativa vigente para rechazar dicho recurso:

Para ese efecto, se recuerda que el art. 270-I del CPC-2013, dispone: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por ley…"; norma aplicable al presente proceso, tanto por determinación de la Disposición Transitoria Sexta del Código referido que establece: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código", como por el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social, que dispone la aplicación supletoria del CPC.

Conforme se advierte del Auto de 25 de septiembre de 2019 de fs. 149, el recurso de casación interpuesto por el compulsante, fue considerado como un recurso que se encuentra fuera de los casos previstos en el art. 270 del CPC que dispone: "I. El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley. II. No procede el recurso de casación en los procesos ordinarios derivados de las resoluciones pronunciadas en los procesos extraordinarios."

Analizando los antecedentes del expediente, este Tribunal, no encuentra fundados los motivos traídos por el compulsante para dar cabida a su petición de compulsa y conceder el recurso de casación; por cuanto, lo determinado en el Auto de 25 de septiembre de 2019 de fs. 149, no se adecua a lo previsto en el art. 279 del CPC-2013; es decir, no constituye una "negativa indebida"; sino por el contrario, es una afirmación justificada en norma, al establecer que el Auto de Vista Nº 013 de 31 de julio de 2019, no es recurrible de casación, por no cumplir con la exigencia procesal contemplada en el art. 270 del CPC-2013, porque la resolución recurrida, si bien constituye un Auto de Vista que resuelve una apelación de impugnación de un Auto Interlocutorio que anula obrados hasta el Auto de Solvendo de 4 de octubre de 2013 y dispone se acredite documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotizaciones pendientes de pago, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, fue concedida en efecto devolutivo, conforme establece el art. 259-II del CPC-2013, que se aplica en materia de Seguridad Social, por la norma remisiva contenida en el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS) y que por su naturaleza, no permite la impugnación posterior en casación.

Por consiguiente, la confirmación de la nulidad determinada por el Juez, para que se subsane la demanda, no puso fin al litigio ni cortó procedimiento, porque no determinó el rechazo de la misma; sino que ésta debe subsanarse, más aún si por la calidad de la resolución emitida, fue impugnada en apelación en efecto devolutivo; por ello, corresponde la prosecución del juicio hasta emitir sentencia; concluyéndose de manera lógica, que el Tribunal ad quem, rechazó correctamente el recurso de casación, en aplicación del art. 274-II-2) del CPC.

Consiguientemente, en aplicación de la normativa citada precedentemente, se establece que sólo se encuentra permitido interponer el recurso de casación contra las resoluciones identificadas en el art. 270-I del CPC-2013 y no así como erróneamente pretendió el compulsante; respecto de una resolución apelada en efecto devolutivo, que no puso fin al litigio y no suspendió la tramitación del proceso, pues se trata de una resolución que no admite recurso de casación posterior, conforme fluye de la interpretación armónica y contextualizada de los arts. 260-I y II y 270 del CPC-2013.

En conclusión, se establece que el Tribunal de alzada, cumplió las previsiones del art. 274-II núm. 2 del CPC-2013, al negar el recurso de casación, consiguientemente, corresponde aplicar el art. 282-I del mismo Código Adjetivo Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución conferida por el art. 42-4 de la LOJ, declara ILEGAL, el recurso de compulsa interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Petrolera de Salud, de fs. 155 a 158.

Sin costas, ni multa en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 19 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

698-1

Caja Nacional de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba
Compulsa
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de compulsa de fs. 41 a 43, interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, contra el Auto de 01 de octubre de 2019 (fs. 39, foliación inferior en todo el expediente), emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social seguido, por la Caja Nacional de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de Vacas, los antecedentes adjuntos, y:

I.- Antecedentes del Proceso:

Argumentos del recurso de compulsa:

Por memorial de fs. 41 a 43, Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, interpuso recurso de compulsa contra los Vocales de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, alegando que mediante Auto de 01 de octubre de 2019, se denegó en forma indebida la concesión del recurso de casación interpuesto por memorial de fs. 35 a 37; denunciando que los vocales, indebidamente negaron la concesión del recurso, vulnerando su derecho a impugnar el Auto de Vista N° 016/2019 de 31 de julio de 2019, infringiendo la observancia de normas procesales que son de orden público y cumplimiento obligatorio, transgrediendo su derecho constitucional a la defensa y de igualdad de las partes.

Concluyó solicitando, se declare legal la compulsa y se conceda el recurso de casación.

II.- Antecedentes del proceso:

De la revisión de los antecedentes adjuntos al recurso de compulsa, se advierte lo siguiente:

Dentro del proceso coactivo social, seguido por la Caja Nacional de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de Vacas, por Auto de 24 de junio de 2016, se anuló obrados hasta fs. 9 del expediente principal, es decir hasta el Auto de Solvendo de 11 de abril de 2014, proveyéndose que: "Con carácter previo, acredítese documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotización entre el ente gestor y el GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE POCONA, toda vez, que el Supremo Gobierno mediante el decreto Supremo N° 1505 de 27 de febrero de 2013, ha previsto el proceso de conciliación de referencia de todas las primas de cotizaciones que se encuentran pendientes de pago a partir de la vigencia de la Ley N° 3323 de 16 de enero de 006 y la implementación del Seguro de Salud para el Adulto Mayor por contracción SSPAM, con los Gobiernos Autónomos Municipales, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, tal como prevé el parágrafo I) del art. 113 de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, permisible en materia laboral por mandato expreso del Art. 252 del Código Procesal del Trabajo".

En apelación promovida por la representación de la Caja Nacional de Salud, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 016/2019 de 31 de julio de 2019 (fs. 26-27), que confirmó el Auto impugnado.

Contra esta determinación, el representante de la entidad coactivante, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los fundamentos del memorial de fs. 35 a 37, sustentando su pretensión en los arts. 257 y 273 del Código de Procedimiento Civil, por ser lesivo a los derechos e intereses de la Caja Nacional de Salud.

La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, mediante Auto de 01 de octubre de 2019, aplicando las previsiones del art. 270 del CPC-2013, rechazó el recurso de casación de fs. 35 a 37.

II.- Fundamentos jurídicos del fallo y análisis del caso en concreto:

El recurso de compulsa, se encuentra previsto por el art. 279 del CPC-2013, y establece que procede en los siguientes casos:

1) Por negativa indebida del recurso de apelación;

2) Por haberse concedido la apelación en efecto que no corresponda, y;

3) Por negativa indebida del recurso de casación.

En el caso, se alega que se hubiese negado de manera indebida el recurso de casación promovido mediante escrito de fs. 35-37; por consiguiente, corresponde determinar si el Tribunal de apelación, actuó acorde a la normativa vigente para rechazar dicho recurso:

Para ese efecto, se recuerda que el art. 270-I del CPC-2013, dispone: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por ley…"; norma aplicable al presente proceso, tanto por determinación de la Disposición Transitoria Sexta del Código referido que

establece: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código", como por el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social, que dispone la aplicación supletoria del CPC.

Conforme se advierte del Auto de 25 de septiembre de 2019 de fs. 150, el recurso de casación interpuesto por el compulsante, fue considerado como un recurso que se encuentra fuera de los casos previstos en el art. 270 del CPC que dispone: "I. El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley. II. No procede el recurso de casación en los procesos ordinarios derivados de las resoluciones pronunciadas en los procesos extraordinarios."

Analizando los antecedentes del expediente, este Tribunal, no encuentra fundados los motivos traídos por el compulsante para dar cabida a su petición y conceder el recurso de casación; por cuanto, lo determinado en el Auto de 25 de septiembre de 2019 de fs. 150, no se adecua a lo previsto en el art. 279 del CPC-2013; es decir, no constituye una "negativa indebida"; sino por el contrario, es una afirmación justificada en norma, al establecer que el Auto de Vista Nº 019 de 31 de julio de 2019, no es recurrible de casación, por no cumplir con la exigencia procesal contemplada en el art. 270 del CPC-2013, porque la resolución recurrida, si bien constituye un Auto de Vista que resuelve una apelación de impugnación de un Auto Interlocutorio que anula obrados hasta el Auto de Solvendo de 5 de julio de 2013 y dispone se acredite documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotizaciones pendientes de pago, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, fue concedida en efecto devolutivo, conforme establece el art. 259-II del CPC-2013, que se aplica en materia de Seguridad Social, por la norma remisiva contenida en el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS) y que por su naturaleza, no permite la impugnación posterior en casación.

Por consiguiente, la confirmación de la nulidad determinada por el Juez, para que se subsane la demanda, no puso fin al litigio ni cortó procedimiento, porque no determinó el rechazo de la misma; sino que ésta debe subsanarse; más aún, si por la calidad de la resolución emitida, fue impugnada en apelación en efecto devolutivo; por ello, corresponde la prosecución del juicio hasta emitir sentencia; concluyéndose de manera lógica, que el Tribunal ad quem, rechazó correctamente el recurso de casación, en aplicación del art. 274-II-2) del CPC.

Consiguientemente, en aplicación de la normativa citada precedentemente, se establece que sólo se encuentra permitido interponer el recurso de casación contra las resoluciones identificadas en el art. 270-I del CPC-2013 y no así como erróneamente pretendió el compulsante; respecto de una resolución apelada en efecto devolutivo, que no puso fin al litigio y no suspendió la tramitación del proceso, pues se trata de una resolución que no admite recurso de casación posterior, conforme fluye de la interpretación armónica y contextualizada de los arts. 260-I y II y 270 del CPC-2013.

En conclusión, se establece que el Tribunal de alzada, cumplió las previsiones del art. 274-II núm. 2 del CPC-2013, al negar el recurso de casación, consiguientemente, corresponde aplicar el art. 282-I del mismo Código Adjetivo Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución

conferida por el art. 42-4 de la LOJ, declara ILEGAL, el recurso de compulsa interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, de fs. 156 a 159.

Sin costas, ni multa en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 26 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

698-2

Caja Nacional de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba
Compulsa
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de compulsa de fs. 51 a 54, interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, contra el Auto de 30 de septiembre de 2019 (fs. 48, foliación inferior en todo el expediente), emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social, seguido por la Caja Nacional de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Villarroel, los antecedentes adjuntos, y:

I.- Antecedentes del Proceso:

Argumentos del recurso de compulsa:

Por memorial de fs. 51 a 54, Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, interpuso recurso de compulsa contra los Vocales de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, alegando que mediante Auto de 30 de septiembre de 2019, se denegó indebidamente la concesión del recurso de casación interpuesto por memorial de fs. 44 a 46; denunciando que los vocales, incurriendo en una incorrecta interpretación y valoración del recurso de casación, sin pronunciarse sobre su concesión, argumentando que

el Auto de Vista N° 011/2019 de 31 de julio de 2019, no se encuentra dentro de los parámetros establecidos por el art. 270 del Código Procesal Civil.

Asimismo, haciendo una relación de los antecedentes a la demanda, refiere, que la Sentencia y el Auto de Vista, fueron emitidos contra los intereses de la institución que representa como entidad del Estado, causando un enorme perjuicio al sistema de seguridad social a corto plazo que se encuentra reconocido por la Constitución Política del Estado.

Concluyó solicitando, se declare legal la compulsa y se conceda el recurso de casación.

II.- Antecedentes del proceso:

De la revisión de los antecedentes adjuntos al recurso de compulsa, se advierte lo siguiente:

Dentro del proceso coactivo social, seguido por la Caja Nacional de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Villarroel, por Auto de 24 de junio de 2016, se anuló obrados hasta fs. 9 del expediente principal, es decir hasta el Auto de Solvendo de 11 de abril de 2014, proveyéndose que: “Con carácter previo, acredítese documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotización entre el ente gestor y el GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE PUERTO VILLARROEL, toda vez, que el Supremo Gobierno mediante el decreto Supremo N° 1505 de 27 de febrero de 2013, ha previsto el proceso de conciliación de referencia de todas las primas de cotizaciones que se encuentran pendientes de pago a partir de la vigencia de la Ley N° 3323 de 16 de enero de 006 y la implementación del Seguro de Salud para el Adulto Mayor por contracción SSPAM, con los Gobiernos Autónomos Municipales, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, tal como prevé el parágrafo I) del art. 113 de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, permisible en materia laboral por mandato expreso del Art. 252 del Código Procesal del Trabajo”.

En apelación promovida por la representación de la Caja Nacional de Salud, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 011/2019 de 31 de julio de 2019 (fs. 34-35), que confirmó el Auto impugnado.

Contra esta determinación, el representante de la entidad coactivante, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los fundamentos del memorial de fs. 44 a 46, sustentando su pretensión en los arts. 250 y 253-I del Código de Procedimiento Civil.

La Sala Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, mediante Auto de 30 de septiembre de 2019, aplicando las previsiones del art. 270 del CPC-2013, rechazó el recurso de casación de fs. 44 a 46.

II.- Fundamentos jurídicos del fallo y análisis del caso en concreto:

El recurso de compulsa, se encuentra previsto por el art. 279 del CPC-2013, y establece que procede en los siguientes casos:

1) Por negativa indebida del recurso de apelación;

2) Por haberse concedido la apelación en efecto que no corresponda, y;

3) Por negativa indebida del recurso de casación.

En el caso, se alega que se hubiese negado de manera indebida el recurso de casación promovido mediante escrito de fs. 44-46; por consiguiente, corresponde determinar si el Tribunal de apelación, actuó acorde a la normativa vigente para rechazar dicho recurso:

Para ese efecto, se recuerda que el art. 270-I del CPC-2013, dispone: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por ley…"; norma aplicable al presente proceso, tanto por determinación de la Disposición Transitoria Sexta del Código referido que establece: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código", como por el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social, que dispone la aplicación supletoria del CPC.

Conforme se advierte del Auto de 30 de septiembre de 2019 de fs. 48, el recurso de casación interpuesto por el compulsante, fue considerado como un recurso que se encuentra fuera de los casos previstos en el art. 270 del CPC que dispone: "I. El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley. II. No procede el recurso de casación en los procesos ordinarios derivados de las resoluciones pronunciadas en los procesos extraordinarios."

Analizando los antecedentes del expediente, este Tribunal, no encuentra fundados los motivos traídos por el compulsante para dar cabida a su petición y conceder el recurso de casación; por cuanto, lo determinado en el Auto de 30 de septiembre de 2019 de fs. 48, no se adecua a lo previsto en el art. 279 del CPC-2013; es decir, no constituye una "negativa indebida"; sino por el contrario, es una afirmación justificada en norma, al establecer que el Auto de Vista Nº 011 de 31 de julio de 2019, no es recurrible de casación, por no cumplir con la exigencia procesal contemplada en el art. 270 del CPC-2013, porque la resolución recurrida, si bien constituye un Auto de Vista que resuelve una apelación de impugnación de un Auto Interlocutorio que anula obrados hasta el Auto de Solvendo de 11 de abril de 2014 y dispone se acredite documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotizaciones pendientes de pago, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, fue concedida en efecto devolutivo, conforme establece el art. 259-II del CPC-2013, que se aplica en materia de Seguridad Social, por la norma remisiva contenida en el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS) y que por su naturaleza, no permite la impugnación posterior en casación.

Por consiguiente, la confirmación de la nulidad determinada por el Juez, para que se subsane la demanda, no puso fin al litigio ni cortó procedimiento, porque no determinó el rechazo de la misma; sino que ésta debe subsanarse; más aún, si por la calidad de la resolución emitida, fue impugnada en apelación en efecto devolutivo; por ello, corresponde la prosecución del juicio hasta emitir sentencia; concluyéndose de manera lógica, que el Tribunal ad quem, rechazó correctamente el recurso de casación, en aplicación del art. 274-II-2) del CPC.

Consiguientemente, en aplicación de la normativa citada precedentemente, se establece que sólo se encuentra permitido interponer el recurso de casación contra las resoluciones identificadas en el art. 270-I del CPC-2013 y no así como erróneamente pretendió el compulsante; respecto de una resolución apelada en efecto devolutivo, que no puso fin al litigio y no suspendió la tramitación del proceso, pues se trata de una resolución

que no admite recurso de casación posterior, conforme fluye de la interpretación armónica y contextualizada de los arts. 260-I y II y 270 del CPC-2013.

En conclusión, se establece que el Tribunal de alzada, cumplió las previsiones del art. 274-II núm. 2 del CPC-2013, al negar el recurso de casación, consiguientemente, corresponde aplicar el art. 282-I del mismo Código Adjetivo Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución conferida por el art. 42-4 de la LOJ, declara ILEGAL, el recurso de compulsa interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, de fs. 51 a 54.

Sin costas, ni multa en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 26 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

698-3

Caja Nacional de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba
Compulsa
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de compulsa de fs. 51 a 53, interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, contra el Auto de 30 de septiembre de 2019 (fs. 48, foliación inferior en todo el expediente), emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social seguido, por la Caja Nacional de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de Tolata, los antecedentes adjuntos, y:

I.- Antecedentes del Proceso:

Argumentos del recurso de compulsa:

Por memorial de fs. 51 a 53, Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, interpuso recurso de compulsa contra los Vocales de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, alegando que mediante Auto de 30 de septiembre de 2019, se denegó indebidamente la concesión del recurso de casación interpuesto por memorial de fs. 44 a 46; denunciando que los vocales, incurriendo en una incorrecta interpretación y valoración del recurso de casación, sin pronunciarse sobre su concesión, argumentando que el Auto de Vista N° 009/2019 de 26 de julio de 2019, no se encuentra dentro de los parámetros establecidos por el art. 270 del Código Procesal Civil.

Asimismo, haciendo una relación de los antecedentes a la demanda, refiere, que la Sentencia y el Auto de Vista, fueron emitidos contra los intereses de la institución que representa como entidad del Estado, causando un enorme perjuicio al sistema de seguridad social a corto plazo que se encuentra reconocido por la Constitución Política del Estado.

Concluyó solicitando, se declare legal la compulsa y se conceda el recurso de casación.

II.- Antecedentes del proceso:

De la revisión de los antecedentes adjuntos al recurso de compulsa, se advierte lo siguiente:

Dentro del proceso coactivo social, seguido por la Caja Nacional de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de Tolata, por Auto de 24 de junio de 2016, se anuló obrados hasta fs. 10 del expediente principal; es decir, hasta el Auto de Solvendo de 11 de abril de 2014, proveyéndose que: “Con carácter previo, acredítese documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotización entre el ente gestor y el GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE TOLATA, toda vez, que el Supremo Gobierno mediante el decreto Supremo N° 1505 de 27 de febrero de 2013, ha previsto el proceso de conciliación de referencia de todas las primas de cotizaciones que se encuentran pendientes de pago a partir de la vigencia de la Ley N° 3323 de 16 de enero de 006 y la implementación del Seguro de Salud para el Adulto Mayor por contracción SSPAM, con los Gobiernos Autónomos Municipales, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, tal como prevé el parágrafo I) del art. 113 de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, permisible en materia laboral por mandato expreso del Art. 252 del Código Procesal del Trabajo”.

En apelación promovida por la representación de la Caja Nacional de Salud, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 009/2019 de 26 de julio de 2019 (fs. 34-35), que confirmó el Auto impugnado.

Contra esta determinación, el representante de la entidad coactivante, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los fundamentos del memorial de fs. 44 a 46, sustentando su pretensión en los arts. 250 y 253-I del Código de Procedimiento Civil.

La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, mediante Auto de 30 de septiembre de 2019, aplicando las previsiones del art. 270 del CPC-2013, rechazó el recurso de casación de fs. 44 a 46.

II.- Fundamentos jurídicos del fallo y análisis del caso en concreto:

El recurso de compulsa, se encuentra previsto por el art. 279 del CPC-2013, y establece que procede en los siguientes casos:

1) Por negativa indebida del recurso de apelación;

2) Por haberse concedido la apelación en efecto que no corresponda, y;

3) Por negativa indebida del recurso de casación.

En el caso, se alega que se hubiese negado de manera indebida el recurso de casación promovido mediante escrito de fs. 44-46; por consiguiente, corresponde determinar si el Tribunal de apelación, actuó acorde a la normativa vigente para rechazar dicho recurso:

Para ese efecto, se recuerda que el art. 270-I del CPC-2013, dispone: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por ley…"; norma aplicable al presente proceso, tanto por determinación de la Disposición Transitoria Sexta del Código referido que establece: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código", como por el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social, que dispone la aplicación supletoria del CPC.

Conforme se advierte del Auto de 30 de septiembre de 2019 de fs. 48, el recurso de casación interpuesto por el compulsante, fue considerado como un recurso que se encuentra fuera de los casos previstos en el art. 270 del CPC que dispone: "I. El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley. II. No procede el recurso de casación en los procesos ordinarios derivados de las resoluciones pronunciadas en los procesos extraordinarios."

Analizando los antecedentes del expediente, este Tribunal, no encuentra fundados los motivos traídos por el compulsante para dar cabida a su petición y conceder el recurso de casación; por cuanto, lo determinado en el Auto de 30 de septiembre de 2019 de fs. 48, no se adecua a lo previsto en el art. 279 del CPC-2013; es decir, no constituye una "negativa indebida"; sino por el contrario, es una afirmación justificada en norma, al establecer que el Auto de Vista Nº 009 de 26 de julio de 2019, no es recurrible de casación, por no cumplir con la exigencia procesal contemplada en el art. 270 del CPC-2013, porque la resolución recurrida, si bien constituye un Auto de Vista que resuelve una apelación de impugnación de un Auto Interlocutorio que anula obrados hasta el Auto de Solvendo de 11 de abril de 2014 y dispone se acredite documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotizaciones pendientes de pago, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, fue concedida en efecto devolutivo, conforme establece el art. 259-II del CPC-2013, que se aplica en materia de Seguridad Social, por la norma remisiva contenida en el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS) y que por su naturaleza, no permite la impugnación posterior en casación.

Por consiguiente, la confirmación de la nulidad determinada por el Juez, para que se subsane la demanda, no puso fin al litigio ni cortó procedimiento, porque no determinó el rechazo de la misma; sino que ésta debe subsanarse; más aún, si por la calidad de la resolución emitida, fue impugnada en apelación en efecto devolutivo; por ello, corresponde la prosecución del juicio hasta emitir sentencia; concluyéndose de manera lógica, que el

Tribunal ad quem, rechazó correctamente el recurso de casación, en aplicación del art. 274-II-2) del CPC.

Consiguientemente, en aplicación de la normativa citada precedentemente, se establece que sólo se encuentra permitido interponer el recurso de casación contra las resoluciones identificadas en el art. 270-I del CPC-2013 y no así como erróneamente pretendió el compulsante; respecto de una resolución apelada en efecto devolutivo, que no puso fin al litigio y no suspendió la tramitación del proceso, pues se trata de una resolución que no admite recurso de casación posterior, conforme fluye de la interpretación armónica y contextualizada de los arts. 260-I y II y 270 del CPC-2013.

En conclusión, se establece que el Tribunal de alzada, cumplió las previsiones del art. 274-II núm. 2 del CPC-2013, al negar el recurso de casación, consiguientemente, corresponde aplicar el art. 282-I del mismo Código Adjetivo Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución conferida por el art. 42-4 de la LOJ, declara ILEGAL, el recurso de compulsa interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, de fs. 51 a 53.

Sin costas, ni multa en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 26 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

698-4

Caja Nacional de Salud c/ Sala Social, Administrativa Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba
Compulsa
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de compulsa de fs. 102 a 105, interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, contra el Auto de 01 de octubre de 2019 (fs. 100, foliación inferior en todo el expediente), emitido por la Sala Social,

Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social, seguido por la Caja Nacional de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de San Benito, los antecedentes adjuntos, y:

I.- Antecedentes del Proceso:

Argumentos del recurso de compulsa:

Por memorial de fs. 102 a 105, Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, interpuso recurso de compulsa contra los Vocales de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, alegando que mediante Auto de 01 de octubre de 2019, se denegó indebidamente la concesión del recurso de casación interpuesto por memorial de fs. 96 a 99; denunciando que los vocales, incurriendo en una incorrecta interpretación y valoración del recurso de casación, sin pronunciarse sobre su concesión, argumentando que el Auto de Vista N° 023/2019 de 08 de agosto de 2019, no se encuentra dentro de los parámetros establecidos por el art. 270 del Código Procesal Civil.

Asimismo, haciendo una relación de los antecedentes a la demanda, refiere, que la Sentencia y el Auto de Vista, fueron emitidos contra los intereses de la institución que representa como entidad del Estado, causando un enorme perjuicio al sistema de seguridad social a corto plazo que se encuentra reconocido por la Constitución Política del Estado.

Concluyó solicitando, se declare legal la compulsa y se conceda el recurso de casación.

II.- Antecedentes del proceso:

De la revisión de los antecedentes adjuntos al recurso de compulsa, se advierte lo siguiente:

Dentro del proceso coactivo social, seguido por la Caja Nacional de Salud contra el Gobierno Autónomo Municipal de San Benito, por Auto de 19 de agosto de 2016, se anuló obrados hasta fs. 10 del expediente principal, es decir hasta el Auto de Solvendo de 11 de abril de 2014, proveyéndose que: “Con carácter previo, acredítese documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotización entre el ente gestor y el GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE VILLA JOSÉ QUINTÍN MENDOZA SAN BENITO, toda vez, que el Supremo Gobierno mediante el decreto Supremo N° 1505 de 27 de febrero de 2013, ha previsto el proceso de conciliación de referencia de todas las primas de cotizaciones que se encuentran pendientes de pago a partir de la vigencia de la Ley N° 3323 de 16 de enero de 2006 y la implementación del Seguro de Salud para el Adulto Mayor por contracción SSPAM, con los Gobiernos Autónomos Municipales, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, tal como prevé el parágrafo I) del art. 113 de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, permisible en materia laboral por mandato expreso del Art. 252 del Código Procesal del Trabajo”.

En apelación promovida por la representación de la Caja Nacional de Salud, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 023/2019 de 08 de agosto de 2019 (fs. 86-87), que confirmó el Auto impugnado.

Contra esta determinación, el representante de la entidad coactivante, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme los fundamentos del memorial de fs. 96 a 99, sustentando su pretensión en los arts. 250 y 253-I del Código de Procedimiento Civil.

La Sala Social, Administrativa, Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, mediante Auto de 01 de octubre de 2019, aplicando las previsiones del art. 270 del CPC-2013, rechazó el recurso de casación de fs. 96 a 99.

II.- Fundamentos jurídicos del fallo y análisis del caso en concreto:

El recurso de compulsa, se encuentra previsto por el art. 279 del CPC-2013, y establece que procede en los siguientes casos:

1) Por negativa indebida del recurso de apelación;

2) Por haberse concedido la apelación en efecto que no corresponda, y;

3) Por negativa indebida del recurso de casación.

En el caso, se alega que se hubiese negado de manera indebida el recurso de casación promovido mediante escrito de fs. 35-37; por consiguiente, corresponde determinar si el Tribunal de apelación, actuó acorde a la normativa vigente para rechazar dicho recurso:

Para ese efecto, se recuerda que el art. 270-I del CPC-2013, dispone: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por ley…"; norma aplicable al presente proceso, tanto por determinación de la Disposición Transitoria Sexta del Código referido que establece: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código", como por el art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social, que dispone la aplicación supletoria del CPC.

Conforme se advierte del Auto de 01 de octubre de 2019 de fs. 100, el recurso de casación interpuesto por el compulsante, fue considerado como un recurso que se encuentra fuera de los casos previstos en el art. 270 del CPC que dispone: "I. El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley. II. No procede el recurso de casación en los procesos ordinarios derivados de las resoluciones pronunciadas en los procesos extraordinarios."

Analizando los antecedentes del expediente, este Tribunal, no encuentra fundados los motivos traídos por el compulsante para dar cabida a su petición y conceder el recurso de casación; por cuanto, lo determinado en el Auto de 01 de octubre de 2019 de fs. 100, no se adecua a lo previsto en el art. 279 del CPC-2013; es decir, no constituye una "negativa indebida"; sino por el contrario, es una afirmación justificada en norma, al establecer que el Auto de Vista Nº 023 de 08 de agosto de 2019, no es recurrible de casación, por no cumplir con la exigencia procesal contemplada en el art. 270 del CPC-2013, porque la resolución recurrida, si bien constituye un Auto de Vista que resuelve una apelación de impugnación de un Auto Interlocutorio que anula obrados hasta el Auto de Solvendo de 11 de abril de 2014 y dispone se acredite documentalmente en el plazo de tres días, el proceso de conciliación por concepto de primas de cotizaciones pendientes de pago, bajo apercibimiento en caso contrario, de tenerse por no presentada la demanda, fue concedida en efecto devolutivo, conforme establece el art. 259-II del CPC-2013, que se aplica en materia de Seguridad Social, por la norma remisiva contenida en el art. 633 del Reglamento del Código de

Seguridad Social (RCSS) y que por su naturaleza, no permite la impugnación posterior en casación.

Por consiguiente, la confirmación de la nulidad determinada por el Juez, para que se subsane la demanda, no puso fin al litigio ni cortó procedimiento, porque no determinó el rechazo de la misma; sino que ésta debe subsanarse: más aún, si por la calidad de la resolución emitida, fue impugnada en apelación en efecto devolutivo; por ello, corresponde la prosecución del juicio hasta emitir sentencia; concluyéndose de manera lógica, que el Tribunal ad quem, rechazó correctamente el recurso de casación, en aplicación del art. 274-II-2) del CPC.

Consiguientemente, en aplicación de la normativa citada precedentemente, se establece que sólo se encuentra permitido interponer el recurso de casación contra las resoluciones identificadas en el art. 270-I del CPC-2013 y no así como erróneamente pretendió el compulsante; respecto de una resolución apelada en efecto devolutivo, que no puso fin al litigio y no suspendió la tramitación del proceso, pues se trata de una resolución que no admite recurso de casación posterior, conforme fluye de la interpretación armónica y contextualizada de los arts. 260-I y II y 270 del CPC-2013.

En conclusión, se establece que el Tribunal de alzada, cumplió las previsiones del art. 274-II núm. 2 del CPC-2013, al negar el recurso de casación, consiguientemente, corresponde aplicar el art. 282-I del mismo Código Adjetivo Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución conferida por el art. 42-4 de la LOJ, declara ILEGAL, el recurso de compulsa interpuesto por Mary Cruz Janet Ordoñez Lima, en representación de la Caja Nacional de Salud, de fs. 102 a 105.

Sin costas, ni multa en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 26 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

699

Luis Alfredo Yáñez Mercado c/ Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca
Reincorporación y pago de sueldos devengados
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo, de fs. 150 a 154 vta., interpuesto por Luís Alfredo Yáñez Mercado, contra el Auto de Vista N° 201/2019 de 8 de abril, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, de fs. 144 a 147 vta., dentro del proceso de reincorporación y pago de sueldos devengados, interpuesta por el recurrente, contra la Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca; el Auto N° 328/2019 de 21 de mayo de 2019 de fs. 157 vta., que concedió el recurso; el Auto de 27 de mayo de 2019 de fs. 164, por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de reincorporación y pago de sueldos devengados, por Luís Alfredo Yáñez Mercado, y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 127/16 de 25 de octubre de 2016, de fs. 86 a 92 vta., declarando improbada la demanda de fs. 10 a 11, con costas.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, Luís Alfredo Yáñez Mercado interpuso recurso de apelación, de fs. 98 a 101, contra el fallo de primera instancia, resuelta por el Auto de Vista N° 201/2019 de 8 de abril, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que confirmó la Sentencia N° 127/16 de 25 de octubre de 2016, de fs. 86 a 92 vta., sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Casación en la forma

Alegó que el Juez de primera instancia y el Tribunal de alzada no han observado el principio de congruencia normado en los art, 149, 158 y 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT) y art. 192 y 270 y siguientes del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975)lo cual conlleva al incumplimiento de normas procesales, las cuales son de orden público, y por tanto, de cumplimiento obligatorio, de conformidad a la uniforme jurisprudencia ordinaria y constitucional citada; señala que este hecho, ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica

de la iniciativa empresarial establecido en el art. 311 num. 5) de la Constitución Política del Estado, toda vez que el Tribunal de alzada no se ha pronunciado taxativamente sobre todos los puntos esbozados y que motivaron el recurso de apelación, específicamente en lo concerniente a la falta de motivación y fundamentación de la Sentencia N° 127/2016 de 25 de octubre de 2016, que motivó el recurso de apelación, ignorando totalmente la prueba producida y no desvirtuada en Sentencia, puesto que en momento alguno, se refirió a la tácita reconducción operada cuando la última relación laboral no fue sustentada por ningún contrato ni memorándum u otro documento.

Citó las SSCC Nos. 97/06, 887/05, 163/05, 395/99, 362/06 y AASS Nos. 22 de 22 de enero de 2000, N° 281 de 9 de septiembre de 2003 y N° 45 de 29 de febrero de 2000, señalando no haberse desvirtuado todos los argumentos alegados en el recurso de apelación, el Tribunal de segunda instancia ha vulnerado su derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso, lo cual implica la anulación de obrados y que el Tribunal de alzada emita un nuevo Auto de Vista en el que deberá desestimarse todos los argumentos esbozados en el recurso de apelación, además de fundamentarse debidamente el fallo.

Casación en el fondo

Aplicación indebida de la Ley

Acusando aplicación indebida de la ley, alegó que tomando en cuenta la jurisprudencia que citó, se colige que no se fundamentó debidamente respecto, de la consideración de inexistencia de una relación laboral; y mucho menos que ésta se encuentre sujeta a una condición y que en los hechos, jamás se dio, aspecto que fue desvirtuado por la prueba aportada por ambas partes.

Argumentó que no se valoró la prueba de fs. 1 al 9, que demuestra la existencia de una relación laboral de aproximadamente cinco años, en mérito a más de dos contratos, los mismos que no pueden refutarse como contratos civiles o de otra índole por sus características, con el valor probatorio del art. 159 del CPT, hecho que además fue admitido por la parte demandada, no habiéndose referido el Auto de Vista impugnado, a la tácita reconducción operada con la institución, puesto que el último período de trabajo; vale decir, el previo al injustificado despido, no fue establecido por ningún documento, llámese contrato, memorándum u otro como se desprende de la prueba de confesión provocada; en ese sentido, las pruebas precitadas que tiene relación con el auto de relación procesal y que obligatoriamente debían que ser analizadas y valoradas al momento de dictar resolución, o en su defecto, esbozar los argumentos para su no valoración, este hecho incontrastablemente vicia de nulidad el precitado fallo.

Interpretación errónea de la Ley

Argumentó que el Auto de Vista impugnado contiene una errónea interpretación de la prueba aportada de contrario; señala que la prueba aportada tanto en la contestación y el período probatorio, contiene una serie de falacias y antecedentes inventados que únicamente pretenden sorprender, hecho que además de probar la malicia manifiesta y temeridad de sus aseveraciones; en sentido que, su contratación sucesiva y principalmente la tácita reconducción de sus contratos estarían sujetos a un concurso de méritos y examen de competencia, situación que a la luz de lo efectivamente probado, en apego al auto de relación procesal, no hace más que exponer la desafortunada actitud procesal de la parte actora, hecho que además es inmerecida e injusta.

Petitorio

Concluyó su argumentación señalando: "…solicitó al Tribunal de Casación que case el Auto de Vista N° 201/2019 de 08 de abril de 2019 pronunciado por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca y deliberando en el fondo se declare probada la demanda de reincorporación laboral, disponiendo en consecuencia mi restitución inmediata a mi fuente laboral y se me cancelen los salarios devengados, sea con costas." (textual)

Concesión del recurso

Corrido en traslado el recurso de casación interpuesto por Luís Alfredo Yáñez Mercado, mediante decreto de 7 de mayo de 2019 de fs. 155, para que sea contestado por Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca, advirtiéndose que la entidad demandada no respondió en el plazo previsto por ley, concediéndose el recurso mediante Auto N° 328/2019 de 21 de mayo de 2019 de fs. 157 vta.

Admisión

Mediante Auto de 27 de mayo de 2019 de fs. 164, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 150 a 154, interpuesto por Luís Alfredo Yáñez Mercado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Casación en la forma

Respecto al primer punto demandado en el cual la parte recurrente de manera confusa y en ausencia de técnica recursiva demanda el incumplimiento de normas procesales, con relación al Auto de Vista, en sentido que el mismo carece de fundamentación, motivación al haberse ignorado al prueba producida, -sin mencionar a qué prueba se refiere- y el principio de congruencia respecto a los puntos apelados en el recurso de fs. 98 a 101, que ameritarían la nulidad de obrados hasta que se emita nueva resolución, por ser lesivo al debido proceso y a la seguridad jurídica.

Al efecto, es preciso remitirnos al recurso de apelación de fs. 98 a 101, en cuyo contenido se acusa errores de procedimiento y de cuyo tenor el Tribunal de alzada efectuó una amplia motivación y fundamentación, cuya parte central establece: "… la Sentencia que la juez ha dictado cumple con los requisitos que exige el art. 202 del Código Procesal del Trabajo en sus diferentes incisos, de lo que se colige que la juez ha realizado una valoración integral de todo los medios probatorios y si bien en sus fundamentos no señala las fojas de los medios probatorios, las misma se encuentra inmersa en los fundamentos, la prueba de cargo presentada en su demanda de fs. 1 a 9 cursante en obrados, consistente en la Resolución Rectoral N° 039/2011 de 17 de enero de 2010 de fs. 1 a 3, Certificado de Años de Servicio de fs. 4 a 5, (…)…como se ha señalado anteriormente la juez ha valorado integralmente la misma evidentemente no señala las fojas pero en el fundamento se encuentra relacionada con la prueba de cargo señalada anteriormente por el cual señala:«.... después de la conclusión de la relación laboral, habiendo recurrido a la Jefatura del Trabajo, quien conminó a la Universidad para su reincorporación ante el incumplimiento de la entidad demandada no interpuso recuso de Amparo Constitucional que se dé cumplimiento, con lo que se observa la falta de cumplimiento del procedimiento administrativo; si bien para el inicio de un proceso laboral de reincorporación no es necesario un proceso Administrativo, no se puede demandar la reincorporación y solicitar el pago de sueldos devengados luego de 5

años de haber sido destituido o de la conclusión de la relación laboral; que la demanda de reincorporación tiene por objeto dejar sin efecto un despido in justificado o intempestivo y su tardanza demuestra la falta de interés del trabajador de permanecer en su fuente laboral o que cuenta con suficientes recursos económicos para su manutención y la de su familia».(sic) que la juez reconoce la relación laboral entre el actor y la institución demandada, y no como señala el recurrente que la juez no se pronunció sobre ese aspecto, en tal sentido, se puede concluir que no es evidente la vulneración del art. 202 a.) del CPT, así corno de los arts. 158, 159 y 169 todos del Código Procesal Laboral, habida cuenta que el juzgador tiene toda la facultad para formar libremente su convencimiento inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes." (textual)

En ese contexto se constata, referente a la interpretación de la prueba; pese a no señalar a qué prueba hace referencia el recurrente; sin embargo, revisada la misma en su totalidad y conforme a su análisis, se verifica en cuanto a la relación laboral, la existencia de varios contratos, y algunos de ellos suscritos al mismo tiempo, en diferentes asignaturas y sobre todo en carreras diferentes, los que son corroborados con la certificación de años de servicio de fs. 4 vlta., y fs. 5; empero, del análisis de las pruebas aportadas se tiene que algunos contratos fueron suscritos por periodos cortos, en suplencias a contrato, los cuales inclusive fueron en las mismas fechas, prueba que muestra, que no correspondió considerar la existencia de contratos sucesivos, al tratarse de materias, cursos, carreras diferentes con fechas límites para su cumplimiento, razón por la que en aplicación de la facultad del juzgador para formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes, en aplicación de los arts. 158, 159 y 169 todos del CPT, el Tribunal de alzada confirmó correctamente la Sentencia N° 127/16 de 25 de octubre de 2016, no advirtiéndose consecuentemente las vulneraciones en la forma acusadas por el recurrente.

Casación en el fondo

El Código Procesal Civil (CPC-2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.".

Asimismo, el art. 271. I del CPC-2013, prescribe que: "El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

En el contexto normativo citado, de la revisión del recurso de casación en el fondo presentado por Luís Alfredo Yáñez Mercado, se constata que el recurrente no dio cumplimiento a las exigencias normativas previstas por los arts. 271-I y 274 parágrafo I nun.

3) del CPC-2013, no siendo suficiente, acusar aplicación indebida de la ley, no bastando señalar que el Auto de Vista efectuó una interpretación errónea de la Ley; efectuando una abstracción de cuál es la ley infringida, violada o aplicada indebida o erróneamente interpretada, sin especificar en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, mostrándose asimismo, que respecto al reclamo de errónea interpretación de la prueba aportada de contrario, no se percata que está compelido a denunciar error de derecho o error de hecho en su apreciación, evidenciado por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial de segunda instancia; asimismo, el recurrente confunde los efectos del recurso de casación en el fondo, al señalar que estas vulneraciones no especificadas, vician de nulidad la decisión de la resolución de vista, ausencia de carga argumentativa que tiene que ver con una incorrecta técnica recursiva.

Estas omisiones de no identificación de las infracciones en las que habría incurrido el Auto de Vista impugnado, impiden a este Tribunal revisar el recurso en el fondo, en razón a la imposibilidad de identificar las infracciones legales, relacionados a los argumentos jurídicos alegados; puesto que, no se han cumplido los presupuestos exigidos al recurrente; es decir, citar en términos claros y precisos el auto de vista del que se recurriere, y expresar con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, tratándose en recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos, evidenciándose consecuentemente, el incumplimiento de la técnica procesal recursiva exigida por la norma.

Pese a la deficiencia de la carga argumentativa del recurrente, este Tribunal entiende que la presunta causal de nulidad alegada en el recurso, se refiere a que el Auto de Vista no habría valorado la prueba de fs. 1 al 9, literales que demostrarían la existencia de una relación laboral; a cuya acusación se evidenció de la revisión de la resolución del Auto de Vista, que el Tribunal de alzada señaló acertadamente que algunos contratos fueron suscritos por periodos cortos, por suplencias, mediante contratos, los cuales inclusive fueron suscritos en las mismas fechas, pruebas que fueron valoradas por la Sentencia de grado, mostrando que no correspondió considerar la existencia de contratos sucesivos, al tratarse de materias, cursos, carreras diferentes con fechas límites para su cumplimiento, razón por la que el Tribunal de alzada de forma correcta confirmó la Sentencia N° 127/16 de 25 de octubre de 2016, no advirtiéndose consecuentemente las vulneraciones acusadas por el recurrente.

En el caso en análisis, se establece que en revisión de alzada, estos aspectos reclamados erróneamente por el recurrente, fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal ad quem, mostrando que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho y a la propia constitución; no evidenciándose en consecuencia las violaciones acusadas.

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la parte demandante, al carecer de sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 150 a 154 vta., interpuesto por Luís Alfredo Yáñez Mercado, contra el Auto de Vista N° 201/2019 de 8 de abril, emitido por la Sala Social

Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 28 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

700

Luis Jhonny Tribeño Lobo c/ Feliciana Alcocer Ledezma
Pago de beneficios sociales
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 182 a 185, interpuesto por Feliciana Alcocer Ledezma, impugnando el Auto de Vista Nº 49/2018 de fecha 31 de agosto de 2018 de fs. 178 a 180, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Distrito del Beni, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Luis Jhonny Tribeño Lobo en contra de la recurrente; el Auto de fs. 206 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo Nº 153/2019-S de fs. 215 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Trinidad, emitió la Sentencia Nº 082/2017 de fecha 30 de noviembre de 2017 de fs. 153 a 157, declarando PROBADA EN PARTE la demanda interpuesta por Luis Jhonny Tribeño Lobo, en contra de Feliciana Alcocer Ledezma, para que proceda al pago de Bs. 26.625,00 VENTISEIS MIL SEISCIENTOS VEINTICINCO 00/100 BOLIVIANOS a favor del demandante, por indemnización, desahucio y vacación.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la demandada de fs. 159 a 161, la Sala en Materia de Trabajo y Social, Administrativa, Contenciosas y contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, emitió el Auto de Vista Nº 49/2018 de fecha 31 de agosto de 2018 cursante de fs. 178 al 180, que CONFIRMÓ la sentencia impugnada.

Ante la determinación del Auto de Vista, la demandada Feliciana Alcocer Ledezma, interpone recurso de casación, habiendo el Tribunal emitido el Auto Supremo de 7 de mayo de 2019, cursante a fs. 25, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en la forma y fondo, la recurrente establece en su memorial que, el Auto de Vista impugnado no cumple con los requisitos legales exigidos, así como tampoco valora ni considera la prueba de manera correcta, bajo los siguientes argumentos:

1.- Refiere que se incumplió el art. 82 parágrafo I, arts. 27, 28 y 30 de la Ley del Órgano Judicial y arts. 108 num. 1 y 2, art. 115 parágrafos I y II de la Constitución Política del Estado, por cuanto en un solo día se desarrollaron tres actos procesales; en primera instancia a fs. 77 se emitió la providencia mediante la cual se convocó al Vocal de la Sala Penal para la emisión de la resolución correspondiente, resolución de 31 de agosto de 2018, que no fue notificada; que en la misma fecha se emitió el Auto de Vista N° 49/2018, el mismo que tampoco le fue notificado, generando un estado de indefensión vulnerándose el derecho a la defensa, debido proceso y la vulneración a los principios procesales de la Ley Orgánica Judicial.

2.- En el fondo, señala que no se observó el art. 154 del Código Procesal del Trabajo, habiendo demostrado que el actor confesó de manera espontánea que percibía un salario mensual de Bs. 1.800, consecuentemente, no se consideró la confesión en materia laboral sobre un hecho admitido en ella, previsto en el art. 167 del Código Procesal del Trabajo, aspecto que genera un razonamiento carente de fundamentación lógica y secuencial que tenga relación con la resolución impugnada.

En conclusión, pide casar el Auto de Vista recurrido, y se declare improbada la demanda de beneficios sociales.

Por su parte, el demandante, fue legalmente notificado con el Auto de Vista impugnado, en fecha 7 de diciembre de 2018, no habiendo contestado el recurso de casación interpuesto.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

En relación al recurso en la forma, la recurrente, señala que en un solo día, es decir el 31 de agosto de 2018, se desarrollaron tres actos procesales, entre ellos la falta de notificación con la convocatoria al vocal de la Sala Penal, el Auto de Vista impugnado, los cuales no le fueron notificados, circunstancia que le dejó en indefensión vulnerando su derecho a la defensa y al debido proceso; al efecto, de la revisión del cuaderno procesal se establece que a fs. 181, cursa papeleta de notificación con el Auto de Vista a la ahora recurrente, que generó la presentación del recurso de casación en el plazo previsto por ley, y que fue admitido por el Tribunal Ad quem, conforme el Auto de 13 de marzo de 2019, lo que ahora genera el análisis del recurso de casación formulado.

En este contexto, revisados los actuados procesales, se advierte que la parte recurrente, no reclamó oportunamente los demás tópicos; es decir, al momento de haber sido notificada con el Auto de Vista, porque revisado el contenido del mismo, no se advierte algún agravio que pudiere haberle causado la no notificación con la convocatoria al Vocal de la Sala Penal o la supuesta no notificación con el Auto de Vista, porque tampoco cursa memorial o tramite de recusación al Vocal convocado, razón por la cual, se activa la preclusión procesal prevista en los arts. 3, inciso e) y 57 del Código Procesal del Trabajo, teniendo en cuenta que el proceso, se desenvuelve en instancias o etapas, de modo que los actos procesales deben ejecutarse en un determinado orden, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, correspondiendo al juez impedir el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por Ley, para la realización de un acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo, al Secretario ni otro trámite, de donde resulta inadmisible que ahora, en la vía del recurso de casación, se pretenda regresar a momentos ya extinguidos y consumados, como equivocadamente pretende la parte recurrente, en franca violación al aludido principio; debiendo aplicarse además, en el caso presente, el principio de convalidación en virtud del cual, toda nulidad se convalida por el consentimiento, si no se observa en tiempo oportuno, operándose la ejecutoriedad del acto; es decir que, frente a la necesidad de obtener actos procesales válidos y no nulos, se encuentra la necesidad de obtener actos procesales firmes, sobre los cuales pueda consolidarse el derecho, como afirma el tratadista Eduardo Couture (Fundamentos de Derecho Procesal Civil, página 391), aspecto que significa que si renuncia a los medios de impugnación, convalida el acto; y como ya se expresó, opera la preclusión de la etapa procesal, extremo que ocurrió en el caso objeto de análisis.

En ese contexto en relación a las supuestas vulneraciones a los principios de legalidad, eficacia y debido proceso previstos por la Ley del Órgano Judicial, la impetrante cita de forma general los mismos, siendo impertinentes toda vez que no se acomoda al caso objeto de análisis, por lo señalado precedentemente.

Conforme lo expuesto, no se advierte conculcación al derecho a la defensa o al debido proceso previsto en el art. 115. I y II de la Constitución Policía del Estado, toda vez que la ahora recurrente tenia y tuvo la oportunidad de formular los recursos que el adjetivo civil le permite, como es el recurso de casación contra el Auto de Vista ahora objeto de análisis.

En relación a la casación en el fondo, el recurrente refiere que no se observó el art. 154 del Código Procesal del Trabajo, al determinarse un salario de Bs. 3.000, cuando en la confesión provocada el demandante señala que su salario era de Bs. 1.800, al efecto se establece lo siguiente:

Corresponde precisar inicialmente que el art. 48.II de la CPE establece el “principio de la relación laboral” como un principio protector de los trabajadores, señalando al efecto: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”, estableciéndose que la importancia que reviste este principio es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues constituye este, uno de los pilares fundamentales del derecho del trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral el trabajador es la parte débil de esta; y por ende que existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio en mención, ampara a una de las partes para lograr una justicia social en condiciones humanas con el empleador.

Así pues, el proteccionismo que se aplica en el derecho laboral, se diferencia del resto de las ramas del derecho; sin embargo, dicho derecho no puede ser utilizado como un instrumento de favorecimiento ilegal, por cuanto la Ley también faculta a las partes a desvirtuar los hechos en mérito a la prueba presentada, pudiendo ser ésta documental o mediante la confesión provocada, que se rigen por la sana lógica y no a la prueba tasada; así establece el art. 158 del Código Procesal del Trabajo.

Resulta también importante referirse a uno de los principios rectores del derecho laboral, como es el Principio de la Primacía de la Realidad, que tiene vinculación con los arts. 180. I constitucional y 30. 11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), que incorporan el principio de la verdad material y que conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, con la finalidad que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

Asimismo, se debe recordar que el sueldo promedio indemnizable, conforme determina el art. 19 de la L.G.T., se encuentra constituido por el promedio del sueldo o salario de los tres últimos meses y por Ley de 9 de noviembre de 1940, se ha aclarado que para fines de las indemnizaciones, desahucios y otros, se consolidan al salario único, los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patrones y en general las remuneraciones actuales percibidas por los empleados y obreros; ésta determinación ha sido desarrollada por el art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, que prevé que el sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trata, no forma parte del sueldo indemnizable los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados para la ejecución del trabajo.

En mérito a lo señalado, se concluye que debe esclarecerse si la asignación adicional del viático al salario mensual calculado por el juez a quo y ad quem, que haciende a la suma de Bs. 3.000, fue determinado de forma correcta o existió un error de hecho y derecho en su cálculo, o en cumplimiento del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, constituye un viático, que no debió incluirse o tomarse como parte del salario.

En ese entendido, analizando la norma, se debe tener claro que el salario, constituye el pago por el servicio prestado, que, en el presente caso, de forma mensual se acordó Bs. 1.800; así también se estableció como viático por día el pago de Bs. 40, viático que conforme el diccionario de la Real Academia Española, significa: “Provisión en especie o en dinero entregada a quien se dispone a realizar un viaje”. Conforme la definición o significado de viático, se establece que este se genera como consecuencia de un viaje, determinado conforme al tipo de trabajo, dinero que se percibe en caso de viaje para su alimentación, que

puede variar de acuerdo a los viajes que realizaba el demandante, no pudiendo determinarse como un pago mensual.

De lo señalado, se advierte que a fs. 16 a 18, el demandante establece en su demanda un sueldo mensual de Bs. 1.800 y no la suma de Bs. 3.000, el mismo que se tiene corroborado por la documental cursante a fs.124, donde en la respuesta a la pregunta cuatro del acta de audiencia de confesión provocada, señala "Yo ganaba 1.800 Bolivianos mensual y 40 Bolivianos de viático", aspecto este que constituye en una confesión por parte del demandante, que hace permisible la aplicación de los arts. 154 y 167 del Código Procesal del Trabajo, y que constituye en verdad material e histórica de los hechos, principio previsto por el art 180.I de la Constitución Política del Estado.

Consecuentemente, conforme lo expuesto, habiéndose determinado la errónea apreciación de la prueba del juez de primera instancia como por parte del Tribunal Ad quem, en virtud a los fundamentos expuestos precedentemente, por cuanto no procedieron a realizar un cálculo correcto en relación al salario promedio indemnizable para efecto de pago de los beneficios sociales, del cual debieron excluir el pago de los viáticos, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220. IV del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA PARCIALMENTE EL AUTO DE VISTA de fs. 178 a 180 y LA SENTENCIA N° 82/2017 y deliberando en el fondo, declara PROBADA en parte la demanda de fs. 182 a 185, disponiéndose que la demandada pague a favor de Luis Jhonny Tribeño Lobo, la suma de Bs. 15.990, según el siguiente detalle.

Salario Promedio Indemnizable: Bs. 1.800.-

Indemnización; 4 años, 11 meses	Bs	8.850.00
Desahucio: 3 salarios	Bs	5.400.00
Vacación: 28,75 días	Bs	1.740.00
Total	Bs	15.990.00

Sin costas.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

701

Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social c/ Consultores de Seguros SA "CONDEGSA"
Denuncia por infracciones a las leyes sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 258 a 261 vta., interpuesto el Tania Carola Hidalgo Montenegro, en representación de la empresa Consultores de Seguros SA "CONSEGSA", en mérito al testimonio de poder especial y bastante Nº 279/2017 otorgado ante la Notaría Nº 42 de la ciudad de Santa Cruz, a cargo de la abogada Mariana Iby Avendaño, contra el Auto de Vista Nº 130 de 29 de agosto de 2019, emitido por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 256 y vta., dentro del proceso de denuncia por infracciones a las Leyes Sociales, seguido por la representación del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, contra la empresa recurrente; el Auto Nº 117 de 23 de octubre de 2019, que concedió el recurso (fs. 267); los antecedentes del proceso; y:

I. CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la disposición remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar los arts. 272, 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

De la revisión y compulsa de antecedentes del proceso, lo expuesto en el recurso de casación y las normas aplicables, al caso, se establece que entre las normas que regulan el procedimiento por infracción de Ley Social, instituidas en el Código Procesal del Trabajo, se advierte que el art. 233 de ésta norma, establece que: "El Auto de la Corte Nacional del Trabajo – ahora Sala Sociales de los Tribunales Departamentales de Justicia -, no admitirán ningún otro recurso ni ordinario ni extraordinario, tampoco el de compulsa", por tratarse de un proceso especial sumarísimo.

Por otra parte, corresponde resaltar lo previsto en la primera parte del art. 5 del CPC-2013 que dispone: "Las normas procesales son de orden público y, en consecuencia, de

obligado acatamiento, tanto por la autoridad judicial como por las partes y eventuales terceros".

Bajo este marco normativo, se advierte que la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, luego de emitir Auto de Vista Nº 130 de 29 de agosto de 2019, de fs. 256 y vta., revocando parcialmente la Sentencia del a quo; la empresa demandada, interpuso recurso de casación de fs. 258 a 261 vta., de cuya lectura y revisión de los antecedentes se colige que esta resolución a tenor de la citada norma (art. 233 del CPT), no era recurrible de casación, conforme se encuentra previsto dentro del Título VI De los Procesos Especiales, Capítulo Primero del Código Procesal de Trabajo.

Por consiguiente, el Tribunal ad quem debió negar la concesión del recurso de casación y declarar ejecutoriado el Auto de Vista recurrido, en atención a lo previsto en los referidos artículos 233 del CPT y 5 del CPC-2013, normas procesales que son de orden público y de cumplimiento obligatorio conforme.

Por lo establecido, evidenciándose que el recurso en cuestión, hace inviable su consideración, puesto que impide a este Tribunal Supremo, abrir su competencia para resolver el fondo del litigio; corresponde resolver el mismo conforme a lo previsto por los artículos 270-I y 220-I-3 del CPC-2013, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, en aplicación al art. 277-I, determina la inadmisibilidad del recurso de casación de fs. fs. 258 a 261 vta., interpuesto el Tania Carola Hidalgo Montenegro, en representación de la empresa Consultores de Seguros SA "CONSEGSA", contra el Auto de Vista Nº 130 de 29 de agosto de 2019, emitido por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declarándolo IMPROCEDENTE; y de conformidad a lo previsto por el art. 247-I del CPC-2013, se tiene ejecutoriado el aludido Auto de Vista.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

702

Salvador Salazar c/ Empresa "Graña Montero Construcciones y Montajes" S.A.
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 169 a 171, interpuesto por el demandante Salvador Salazar; y el recurso de casación, de fs. 174 a 180, formulado por la empresa "Graña Montero Construcciones y Montajes" S.A., a través de su representante Luis Alberto Pérez; ambos contra el Auto de Vista N° 79/2019 de 9 de abril, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 157 a 159; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, sustentado entre los recurrentes; los memoriales de respuesta, de fs. 174 a 180 y de fs. 183 a 185; el Auto de 7 de junio de 2019 (fs. 186), que concedió los recursos; el Auto de 9 de julio de 2019 (fs. 195), por el cual se declararon admisibles; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 41 de 28 de septiembre de 2018, de fs. 134 a 138, declarando probado el derecho demandado; debiendo la empresa demandada cancelar a favor de Salvador Salazar, la suma de Bs.100.000,86.- (cien mil 86/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y otros derechos, detallados en el indicado fallo; incluida a este monto, la multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa "Graña Montero Construcciones y Montajes" S.A., representada por Luis Alberto Pérez, interpuso recurso de apelación, de fs. 140 a 144; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 79/2019 de 9 de abril, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 157 a 159; que revocó parcialmente la Sentencia de primera instancia; disponiendo, suprimir de la liquidación el pago de la indemnización por accidente de trabajo, por considerar que debe ser cubierto por la AFP, como una prestación por accidente de trabajo, conforme los fundamentos del Auto de Vista; debiendo la empresa demandada pagar a favor del actor, la suma de Bs.26.411,11.- (veintiséis mil cuatrocientos once 11/100 bolivianos), conforme al detalle de la liquidación del indicado fallo; más la actualización prevista por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación de Salvador Salazar.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el demandante formuló recurso de casación, de fs. 169 a 171, señalando lo siguiente:

Por el trabajo desempeñado en la empresa demandada, en los primeros días de septiembre de 2015, el actor tuvo un accidente laboral, conforme se acreditaría con el certificado médico de fs. 1 y los informes médicos de fs. 2 a 5 y 7, que consideran que debe realizar un trabajo liviano, y proseguir con el tratamiento y control; pero, la empresa demandada, decidiría retirarlo el 29 de enero de 2016, imposibilitando la continuidad de su rehabilitación y tratamiento; menos cuando no se cumplió por parte de la empresa con el pago de la indemnización por accidente laboral.

Planteada la demanda, se emitió una Sentencia, reconociendo estos derechos, pero el Tribunal de alzada revocó parcialmente la decisión del a quo, sin considerar que el art. 73 de la Ley General del Trabajo (LGT), establece la obligación del empleador de mantener los servicios médicos, en forma permanente; así también, el art. 79 el mismo cuerpo legal, obliga a los empleadores a pagar en favor de sus empleados una indemnización por accidente de trabajo, definiendo los hechos para que concurra este pago, los arts. 81, 84 y 89 de esta misma norma sustantiva laboral; el art. 48 de la Constitución Política del Estado (CPE), establece que las disposiciones laborales son de cumplimiento obligatorio, por lo que debe reconocerse el pago de indemnización por accidente de trabajo.

Petitorio.

Solicitó se declare la "nulidad" del Auto de Vista recurrido, y se "confirme" en todas sus partes la Sentencia emitida en primera instancia.

Recurso de casación de "Graña Montero Construcciones y Montajes" S.A.

En conocimiento del Auto de Vista N° 79/2019 de 9 de abril, la empresa demandada interpuso recurso de casación de fs. 174 a 180, señalando lo siguiente:

Errores in procedendo (en la forma).

El Juez de la causa, emitió una Sentencia carente de una debida fundamentación y motivación, incongruente y con una valoración errónea de la prueba, incurriendo en vulneración al debido proceso; hecho que conllevó a interponer el recurso de apelación, pero, al resolver la impugnación contra el fallo de primera instancia, el Tribunal de alzada, emite una resolución citra petita, omitiendo resolver todos los agravios expuestos en la apelación, vulnerando los arts. 265 y 271 del Código Procesal Civil (CPC-2013) y 202 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

La fundamentación y motivación de las resoluciones, implica el deber jurídico de explicar y justificar las razones de la decisión, en apego al principio de congruencia, estableciendo una correlación total entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad jurisdiccional; el Tribunal de apelación, al resolver el pago del desahucio, indemnización por tiempo de servicio, aguinaldo en duodécimas y multa del 30%, omitió motivar cuales son las razones, para asumir: el pago del desahucio cuando el contrato suscrito es de obra o servicio, existiendo una fecha fija de conclusión; el pago de indemnización por tiempo de servicios y del aguinaldo, que fueron cancelados conforme demuestra el Finiquito de fs. 85, dentro del plazo previsto por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; no se explicó bajo qué parámetros se determinó, un sueldo de Bs.5.000, cuando en obrados cursa prueba que acredita un saber mensual de Bs.4.481,63.- como el finiquito de fs. 85.

Vulnerando los principios de congruencia y exhaustividad, en la emisión del Auto de Vista recurrido, en franca vulneración al debido proceso en su elemento a la valoración de la prueba, conforme la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de Justicia, en el Auto Supremo Nº 423 de 16 de junio de 2015; y el Auto Supremo Nº 367 de 5 de septiembre de 2014 (no menciona que Salas emitieron los autos), respecto a la omisión de pronunciamiento y análisis, sobre todos los agravios expuestos en apelación.

Errores in judicando (en el fondo).

Existe error de hecho en la apreciación de la prueba, no se otorgó el valor probatorio correspondiente, a las pruebas consistentes en el contrato de trabajo (fs. 53 a 57), finiquito (Fs. 85), memorándum de 29 de enero de 2016 (fs. 86) y el documento de reconocimiento de inexistencia de obligaciones (fs. 78 a 80). Documentación que demuestra que no existió despido, sino que, la desvinculación laboral se suscitó por la conclusión de la fase del proyecto, tomando en cuenta que se trata de un contrato de obra o servicio, regulado por el art. 3 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, y los arts. 6 y 12 de la LGT; también, se acreditó que cancelaron los beneficios sociales correspondientes, como la indemnización por tiempo de servicios y el aguinaldo, conforme se aprecia del Finiquito, el cual fue firmado por el demandante y visado por el Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión Social; pago que fue efectuado dentro del plazo fijado, en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; en ese entendido, no procede la multa determinada por los de instancia, menos el pago por conceptos que fueron debidamente cancelados.

Petitorio.

Solicitó se anule obrados, por falta de fundamentación, congruencia y ausencia de pronunciamiento sobre todos los puntos reclamados en apelación; o en su defecto, se case el Auto de Vista recurrido, declarando improbada la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos de ambos recursos de casación, se pasa a analizar los mismos, bajo las siguientes consideraciones:

El recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; teniendo el primero por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará como finalidad modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, y tienden a buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva.

Tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen; en ese entendido, se debe primero resolver los reclamos, efectuados en la forma, y en caso de ser desestimados, considerar las infracciones acusadas en el fondo; por ello, se pasa a considerar primero el recurso que formuló acusaciones in procedendo.

Recurso de casación de “Graña Montero Construcciones y Montajes” S.A.

En la forma.

El art. 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT, establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", determinando claramente la norma adjetiva, que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y resolución de ningún agravio expuesto en el recurso; además, de contener la resolución que se emita una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición asumida; más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Juez de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación de analizar y resolver todos los agravios expuestos en los recursos de alzada, sin discriminación alguna, apreciando y considerando el conjunto de la prueba acumulada al proceso, no pudiendo soslayar esta responsabilidad en la resolución de la causa.

La motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas; la motivación debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se confirma o se modifica un fallo de instancia; resolviendo todos los agravios expuestos en la apelación, con los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un juez o tribunal omite motivar una resolución, suprime una parte estructural de su fallo, y en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, en la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan su decisión; por ello, las resoluciones judiciales deben ser debidamente motivadas.

En ese orden de ideas, el juez o tribunal al resolver una causa, debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal; y, citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma; así entendió la SCP 0092/2012 de 19 de abril: "La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores...".

Motivación que debe contener toda determinación judicial, conforme ha establecido este Tribunal, en anteriores Autos Supremos emitidos, el Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), así como en el Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, que al respecto señalaron: "…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del

Estado"; quedando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse en la respuesta precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

En el caso, conforme se aprecia del Auto de Vista recurrido, el Tribunal de alzada, al resolver la apelación, de fs. 140 a 144, interpuesta por la empresa "Graña Montero Construcciones y Montajes" S.A. (ahora recurrente), revocó parcialmente la Sentencia de primera instancia; efectuando un análisis específico, extenso, con la debída fundamentación y motivación y base legal, respecto del agravio referido a la prestación de invalides por riesgo profesional y el pago de la indemnización por accidente de trabajo.

Sin embargo, en cuanto a los demás agravios, sólo refirió: "Por otra parte, el demandado refiere errónea aplicación de la normativa laboral en cuanto al pago del desahucio e imposición de multa; indicando que el contrato de trabajo individual a conclusión de obra o servicio, suscrito el 13 de marzo de 2015 fue conforme a los arts. 6 y 12 de LGT en relación al art. 6 de su decreto reglamentario y art. 1 y 3 del D.L. 16187 de 16 de febrero de 1979; sin embargo, de la declaración de dos testigos de cargo, en relación la respuesta Nº 2 (fs.110 vlta y111) señala que le demandante fue despedido antes de que concluya la obra por el cual fue contratado, además corresponde el pago del aguinaldo en duodécimas e indemnización por el tiempo de servicios" (textual), siendo este, todo el fundamento de la resolución de vista, sobre las dudas expresadas en la apelación, respecto de la errónea valoración de la prueba (contrato de obra, memorándum de 29 de enero de 2016 y finiquito), y la errónea aplicación del art. 1 y 3 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, limitándose a señalar que en la declaración de los testigos de cargo, se indicó que el actor fue despedido antes del contrato, sin efectuar un análisis de la norma aludida de erróneamente aplicada, menos realizó una valoración y análisis de la prueba señalada como incorrectamente valorada, que a consideración del apelante, demostraría la improcedencia del pago del desahucio; no hace un análisis motivado, razonado y con la debida fundamentación, sobre los aspectos referidos.

En cuanto a la determinación del pago de aguinaldo e indemnización, cuestionada en apelación, alegando una errónea valoración del finiquito, el Tribunal de alzada solo afirmó: "además corresponde el pago del aguinaldo en duodécimas e indemnización por el tiempo de servicios" (textual), omitiendo efectuar un análisis razonable en el que explique, por qué no son valederos los argumentos de la apelación, explicar cuál el criterio para concluir que corresponde el pago del aguinaldo y de la indemnización por tiempo de servicios, cuando el demandante en su recurso contra la Sentencia, alega que estos conceptos fueron cancelados conforme se acredita en el finiquito presentado; por lo cual, el Tribunal de alzada incurrió en una falta de motivación y fundamentación por no absolver las dudas planteadas en apelación.

La falta de análisis y consideración de la duda expresada en apelación, respecto de la errónea valoración del finiquito (agravio que no se tomó en cuenta en el Auto de Vista), vulnera el principio de congruencia en cuanto a la concordancia que debe existir entre los fundamentos planteados y los resueltos, denominada incongruencia citra petita, conocida como la omisión en la que se incurre cuando el juzgador o tribunal no se pronuncia sobre alguno de los pedidos que le han sido planteados, aspecto que se materializó en el caso, al no darse respuesta a lo cuestionado por el apelante, ya sea dando curso o negando la

solicitud, cuestionamiento o duda planteada en la apelación, con un fundamento sostenible, dentro de lo que corresponda en derecho, las garantías constitucionales, y la búsqueda y procura de la realización de la justicia material.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, para que los sujetos procesales tengan certeza que la decisión asumida es la correcta y se adecúa a la normativa vigente; más aún, si es emitida en revisión de otra resolución que es cuestionada por el justiciable, mediante algún mecanismo procesal que la ley le otorga; al respecto la SCP 682/2014 de 10 de abril, señaló: "La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: '«Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…»'" (las negrillas son agregadas).

En ese entendido, la determinación que asuma este Tribunal no puede ser otra que anular el Auto de Vista recurrido, para que el Tribunal de alzada adecue su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, garantizando el debido proceso, la congruencia y la fundamentación; para que el justiciable tenga certeza que la decisión asumida es la correcta y se acomoda a la normativa vigente; explicando la manera en que se opera la adecuación lógica del supuesto de derecho a la situación subjetiva del particular; para cuyo efecto corresponde señalar con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista, en el caso, las que llevaron a concluir porque entre la relación sostenida entre los actores y la demandada, es o no una relación laboral; respondiendo todos los agravios expresados en el recurso de apelación.

Otra de las finalidades que hace a la exigibilidad de una resolución motivada, es la de garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión, por los tribunales superiores que conozcan y resuelvan los correspondientes recursos; pues el Tribunal de alzada, como en este caso, debe resolver de manera fundamentada todos los agravios expresados en la apelación, para que el Tribunal de casación, revise y exprese un adecuado criterio; permitiendo a las partes procesales conocer las razones en las que se fundamentan las decisiones.

Conforme a estas consideraciones, se hace imperiosa la anulación de obrados para salvar esta situación pues, no se trata de la búsqueda de la perfección procesal sino, en

definitiva, se trata de una correcta forma de impartir justicia, habida cuenta que no se cumplió con norma expresa, añadida precedentemente, dejando en incertidumbre al administrado, respecto de los alcances del Auto de Vista revocatorio; la SC 0444/2011-R de 18 de abril, señaló: "...la nulidad consiste en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos, formas o procedimientos que la Ley procesal ha previsto para la validez de los mismos; a través de la nulidad se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso (…) la autoridad jurisdiccional debe observar y está obligada a cumplir las reglas que el legislador ha establecido para la tramitación de los procesos, asegurando el derecho al debido proceso y el principio de la seguridad jurídica".

En ese entendido, se establece que el Tribunal de alzada, ha obrado incorrectamente, fuera del marco de la pertinencia establecida en el art. 265-I del CPC-2013; por ello, corresponde resolver aplicando el arts. 105 parágrafo II en su primera parte y 220.III.1.c) del CPC-2013, en virtud a la permisión remisiva dispuesta por el art. 252 del CPT; haciéndose constan que este hecho inhibe a este Tribunal resolver los recursos de casación en el fondo interpuesto por las partes.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 79/2019 de 9 de abril, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 157 a 159; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación, analizando todos los agravios expuestos en la apelación.

Sin multa por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

703

Alberto Magno Hurtado Justiniano c/ Empresa de Arquitectura y Construcción NERO METAL S.R.L.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 168 a 170, interpuesto por la Empresa de Arquitectura y Construcción "NERO METAL" S.R.L., representada por Gilberto Parada Cabral; y el recurso de casación de fs. 173 a 174, formulado por el demandante Alberto Magno Hurtado Justiniano; ambos recursos contra el Auto de Vista N° 62/2019 de 11 de marzo, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de fs. 164 a 166; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales sustentado entre los recurrentes; los memoriales de contestación de fs. 173 a 174 y de fs. 179 a 180; el Auto Nº 108 de 22 de mayo de 2019 que concedió ambos recursos (fs. 180); el Auto de 9 de julio de 2019 por el cual se declara admisible uno de los recursos de casación (fs. 184); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 26 de 27 de abril de 2018, de fs. 98 a 100, declarando probado el derecho demandado; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs.41.825,49.- (cuarenta y un mil ochocientos veinticinco 49/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; monto en el cual, está incluida la multa de 30% prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, ambas partes formularon recurso de apelación, cursantes de fs. 103 a 106 y de fs. 114 a 115; que fueron resueltos por el Auto de Vista N° 62/2019 de 11 de marzo, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 164 a 166, que confirmó la Sentencia apelada.

Tramite de los recursos.

Notificado el Auto de Vista, la empresa de Arquitectura y Construcción "NERO METAL" S.R.L., formuló recurso de casación de fs. 168 a 170; impugnación que se corrió en traslado, mediante proveído de 2 de abril de 2019, de fs. 171; en conocimiento de estos actuados, el actor, mediante memorial de fs. 173 a 174, contestó al recurso de su contraparte y formulo recurso de casación parcial, con la suma de "se adhiere parcialmente al

recurso"; advirtiéndose en consecuencia la presentación de dos recursos de casación; es decir, ambas partes del proceso interpusieron recurso de casación contra la decisión asumida por el Tribunal de Alzada.

Posteriormente, el Tribunal de segunda instancia, emitió el Auto Nº 81 de 24 de abril de 2019, a fs. 175, concediendo solamente un recurso, "CONCEDE el recurso de casación en el fondo de fs. 168 a 170 de obrados" (sic.), pero, no se manifestó con relación al recurso de casación interpuesto por el actor; advertido del error cometido, la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto Nº 96 de 3 de mayo de 2019 (fs. 176), dejando sin efecto el Auto de concesión Nº 81 de 24 de abril de 2019, por verificarse la existencia de dos recursos de casación; corriendo en traslado el segundo recurso interpuesto.

Presentada la contestación al segundo recurso (fs. 179); el Tribunal de alzada, emitió el Auto Nº 108 de 22 de mayo de 2019, a fs. 180, concediendo ambos recursos de casación formulados.

Remitido el expediente ante el Tribunal Supremo de Justicia, para conocimiento de los recursos, esta Sala, realizó el juicio de admisibilidad, en aplicación de los arts. 274 y 277 del Código Procesal Civil (CPC-2013), emitiendo el Auto de 9 julio de 2019, a fs. 189, efectuando un análisis sólo del recurso de casación, de fs. 168 a 170, interpuesto por la empresa de arquitectura y construcción "NERO METAL" S.R.L., declarando su admisibilidad; empero, omitió pronunciarse sobre el recurso de casación de la parte demandante, que cursa de fs. 173 a 174.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Es deber de los jueces y tribunales cuidar de oficio, que los procesos sometidos a su competencia se lleven adelante sin vicios que puedan perjudicar el normal desarrollo, para cuyo efecto, se cuenta con la competencia para reponer obrados hasta el vicio procesal más antiguo, conforme permiten los arts. 1 num 8) del CPC-2013 y 17-I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), a efecto de sanear el proceso y evitar de esta manera que se incurran en futuras nulidades, y por consiguiente se provoque un perjuicio indebido a las partes, todo en resguardo del debido proceso, que ha sido definido en la SC 1674/2003-R de 24 de noviembre, como: "…el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomodan a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar; comprende la potestad de ser escuchado presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo (derecho a la defensa) y la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos. Se entiende que el derecho al debido proceso es de aplicación inmediata, vincula a todas las autoridades judiciales o administrativas y constituye una garantía de legalidad procesal que ha previsto el Constituyente para proteger la libertad, la seguridad jurídica…".

En ese entendido, se tiene que el art. 277 del CPC-2013, establece el procedimiento del recurso de casación ante el Tribunal Supremo de Justicia, conforme señala su nomen juris; que expresa en su dos primeros parágrafos: "I. Recibidos los obrados, el Tribunal Supremo de Justicia, bajo responsabilidad, dentro de un plazo no mayor de diez días, examinará si se cumplieron los requisitos previstos por el Artículo 274 del presente Código, y

de no ser así, dictará resolución declarando improcedente el recurso, en cuyo caso se tendrá por ejecutoriada la resolución recurrida para su consiguiente cumplimiento por el inferior.

II. Si se admitiere el recurso, será pasado el expediente en el término de cuarenta y ocho horas para sorteo de magistrado relator, quien tendrá el plazo de treinta días para relacionar la causa materia del recurso"; en este sentido, debe realizarse un examen de admisibilidad y procedencia, del o los recursos de casación que llegan a conocimiento de este Tribunal.

Conforme se advierte de los antecedentes detallados precedentemente, el Tribunal de alzada, mediante Auto Nº 108 de 22 de mayo de 2019, de fs. 180, concedió los dos recursos de casación que cursan en el proceso; sin embargo, por una omisión, este Tribunal efectuó sólo el examen de admisibilidad, respecto de uno de uno de los recursos, formulado por la empresa de arquitectura y construcción "NERO METAL" S.R.L., admitiendo el mismo; sin emitir criterio alguno, sobre el recurso interpuesto por el demandante Alberto Magno Hurtado Justiniano; por consiguiente, no se dio el trámite previsto por ley, a este último recurso; hecho que debe ser subsanado con la facultad prevista en los arts. 1 num 8) del CPC-2013 y 17-I de la LOJ.

Conforme a lo referido, corresponde, dejar sin efecto de oficio, el Auto de 9 de julio de 2019, de fs. 189; para regularizar el trámite del proceso, y efectivizar un examen de admisibilidad respecto de los dos recursos de casación formulados, conforme prevé el art. 277 del CPC-2013; al guardar esta situación, relación con la competencia para conocer y resolver los recursos de casación, remitidos ante este este Alto Tribunal.

En mérito a ello, corresponde asumir un criterio anulatorio, con la finalidad de reencausar el procedimiento; por lo que, se debe efectuar el examen de admisibilidad en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, respecto de los recursos interpuestos, de fs. 168 a 170 y de fs. 173 a 174.

III. Análisis de admisibilidad.

1.- Se verifica que ambos recursos, fueron presentados dentro el plazo previsto por ley, por haber sido notificados con el Auto de Vista N° 62/2019 de 11 de marzo, primero la empresa de arquitectura y construcción "NERO METAL" S.R.L., el 20 de marzo de 2019 (como consta en la diligencia de fs. 167), e interpuso recurso de casación el 29 del mismo mes y año, conforme consigna en el timbre electrónico de fs. 168; y después, Alberto Magno Hurtado Justiniano el 9 de abril de 2019 (como acredita la diligencia de fs. 172), quién interpuso su recurso el 22 de abril del mismo mes y año, conforme acredita el timbre electrónico de fs. 173; ambos recursos, dentro los ocho días previstos en el art. 210 del CPT, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I, II y III del CPC-2013, aplicables por disposición del art. 252 de la norma adjetiva laboral.

2.- Identifican la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada al Auto de Vista N° 62/2019 de 11 de marzo, dando cumplimento ambos recursos, al art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Por último, para la verificación del cumplimiento de la carga recursiva, establecida por ley, se tiene a bien realizar las siguientes consideraciones, previas:

De los requisitos para interponer el recurso de casación:

El recurso de casación puede ser interpuesto en la forma y en el fondo; en la primera, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma o en el fondo, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente, relacionando la indicada normativa con los fundamentos del Auto de Vista que se pretende cuestionar.

El art. 274-I-3 del CPC-2013, que establece: "Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", únicos presupuestos jurídicos, que permitirían a este Tribunal ingresar a analizar los fundamentos del recurso de casación interpuesto.

La exigencia descrita precedentemente, obedece a la tesis de que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada, hubiera errado y como debe sanearse el error, de esa manera se cumple con la exigencia prevista en el precepto añadido en el anterior párrafo, el art. 274-I-3 del CPC-2013; que describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

Por otro lado, si se acusa error de hecho y/o error de derecho en la apreciación de las pruebas, debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión; en el primer caso se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba y en el segundo caso, la asimilación efectuada por el juzgador respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio, en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; empero, se deberá expresar siempre, con claridad y precisión la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, en dicho error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba incurrida.

Recurso de casación de la empresa "NERO METAL" S.R.L.

En el recurso de casación, de fs. 168 a 170, interpuesto por la empresa demandada, representada por Gilberto Parada Cabral; se verifica que se efectúa un análisis de los antecedentes del proceso y del Auto de Vista impugnado, expresa las leyes acusadas de infringidas, violadas o aplicadas de manera indebida o errónea interpretación, y refiere en qué consisten estas acusaciones.

Cumpliendo los requisitos exigidos en el art. 274 del CPC-2013, en el examen efectuado conforme el art. 277-I del mismo cuerpo legal; procede la admisión del recurso de casación interpuesto.

Recurso de casación de Alberto Magno Hurtado Justiniano.

El recurso de casación, de fs. 173 a 174, formulado por el actor, adhiriéndose al recurso en forma parcial, solicita se valore, la base para el cálculo de su salario mensual por la pre liquidación del finiquito emitido por el Ministerio de Trabajo, de Bs. 73.351.- de fs. 4, presentado junto con la demanda; sin señalar en esta afirmación qué norma se estuviese vulnerando, violando o aplicando erróneamente por parte del Tribunal de alzada en los fundamentos de su decisión; evidenciándose que se incumplió la técnica procesal recursiva, exigida por la norma señalada precedentemente.

El demandante omite la carga recursiva pertinente y exigible, en el art. 274-I-3 del CPC-2013, no cita la ley o leyes que consideraría fueron violadas o aplicadas falsa o erróneamente, en la emisión del Auto de Vista que recurre; menos, especifica en qué consiste la violación, falsedad o error; sólo, efectúa una petición en base a una afirmación; no describe cómo o de qué manera el Tribunal de alzada hubiese incurrido en esa infracción legal; ni señala la forma en la que debe ser saneada la determinación de acuerdo a normativa vigente.

Estas inobservancias, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Por consiguiente, al no haberse cumplido con la carga legal impuesta por el art. 274-I-3 del CPC-2013, corresponde aplicar el art. 220-I-4, del mismo cuerpo adjetivo legal.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, dispone:

1.- ANULA obrados hasta fs. 189 inclusive, es decir hasta el Auto de 9 de julio de 2019, que admite uno de los recursos de casación interpuestos.

2.- Se ADMITE el recurso de casación interpuesto, por la Empresa de Arquitectura y Construcción “NERO METAL” S.R.L., representada por Gilberto Parada Cabral, de fs. 168 a 170.

3.- En aplicación del art. 220 parágrafo I numeral 4) del Código Procesal Civil, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación, interpuesto por Alberto Magno Hurtado Justiniano, de fs. 173 a 174; sin costas, por ser ambas partes recurrentes.

Por consiguiente pase a Secretaría de la Sala para prosecución del trámite y correspondiente sorteo, sin espera turno, una vez sean notificadas las partes.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

704

Sebastiana Oliveira Suárez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 84 a 85, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, representado por Luis Gatty Ribeiro Roca, a través de sus apoderados Mateo Cussi Chapí y Alex Jorge Sánchez Iraizos, contra el Auto de Vista N° 44/19 de 2 de mayo de 2019, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 79 a 80; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Sebastiana Oliveira Suárez contra la entidad municipal recurrente; el Auto Nº 88/19 de 4 de junio de 2019, que concedió el recurso (fs. 89 vta.); el Auto de 9 de julio de 2019 (fs. 105), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 281/018 de 6 de septiembre de 2018, de fs. 48 a 50, declarando probada en parte la demanda de fs. 20 a 21; disponiendo que el GAM de Cobija, cancele a favor de la actora, la suma de Bs.24.007.- (veinticuatro mil siete 00/100 bolivianos) por concepto de indemnización y subsidio de frontera, detallados en dicho fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Cobija representado por Luis Gatty Ribeiro Roca interpuso recurso de apelación, de fs. 54 a 55; resuelto por el Auto de Vista N° 44/19 de 2 de mayo de 2019, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 79 a 80, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- Existe violación del art. 108 numerales 1 y 2 de la Constitución Política del Estado (CPE), por qué el Tribunal de Apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales, velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, “porque, no solo es decir que todos los funcionarios están

dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos" (textual), debiendo respetarse y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, como las de administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió la actora por un contrato de consultoría en línea.

2.- El Tribunal de alzada está en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso, y el derecho a la defensa es totalmente inviolable, debiendo aplicarse el art. 119 de la CPE, para ambas partes del proceso, no como en el presente caso, solo respecto de la parte demandante, por ende no se estaría velando por los intereses del Estado, porque la trabajadora estuvo bajo las disposiciones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público.

Conforme a los contratos suscritos, la demandante tenía pleno conocimiento que no gozaría los beneficios de indemnización ni desahucio, y la solución de las controversias seria sometida a la jurisdicción coactiva fiscal; no estando sometida a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, como establece la SCP 281/2013-L de 3 de mayo y la SC 0351/2003-R de 24 de marzo.

3.- No correspondería el pago de indemnización, la demandada alega despido, cuando regía un contrato de consultoría, contrato administrativo eventual, que no se encuentra sometido a la Ley General del Trabajo, y ante el cumplimiento del contrato no se demuestra un despido intempestivo; resulta contradictorio que no se determine la improcedencia del pago de desahucio, pero se otorgue y reconozca la indemnización.

4.- La Ley Nº 321 de 20 de diciembre de 2012, incorpora a la Ley General del Trabajo a los trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales, la demandante no era trabajadora permanente; sino, estaba sujeta a contrato eventual a plazo fijo, como contrato de consultoría; y cuando la relación laboral está plasmada a través de un contrato, este documento es ley entre partes, debiendo darse cumplimiento al mismo, como señala el art. 519 del Código Civil (CC), mal se puede imponer que los derechos de la actora están dentro de la Ley Nº 321.

5.- La Sentencia y el Auto de Vista, determinaron erróneamente el pago de subsidio de frontera de los años 2011 a 2014, aspecto que atenta notoriamente contra los intereses económicos de la institución, por tratarse de una consultora en línea, realizar este pago seria atentatorio contra la estabilidad económica del GAM.

Petitorio.

Solicitan se case o modifique el Auto de Vista recurrido, tomándose en cuenta la normativa violada o aplicada erróneamente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la violación acusada del art. 108 de la CPE, respecto de sus numerales 1 y 2, que señalan: "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución", precepto constitucional que establece, cuál el

deber que se tiene respecto de la normativa que rige nuestro Estado, conocerla, cumplirla y hacerla cumplir, así como el deber sobre los derechos reconocidos por la norma suprema; sin embargo, la entidad recurrente, no establece en forma específica qué precepto hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa aludida, detallando que preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación, o si contiene disposiciones contradictorias, indicando de manera general que es un deber del Tribunal de apelación, cumplir con esta disposición constitucional, sin inferir qué fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraría el art. 108 de la CPE, arguyendo que debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, la Ley del Estatuto del Funcionario Público y Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar que artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica de qué disposición legal, no se hubiese cumplido, o qué razonamiento del Tribunal Ad quem estuviere contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra ley fundamental por parte del Tribunal de alzada.

2.- De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la CPE, que establece: “I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina. II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios”, no señala la entidad recurrente, el por qué o cómo, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, y que hubiese aplicado en forma parcializada este precepto, sin establecer qué fundamento del Tribunal Ad quem o decisión que haya asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional; y, como se desarrolló en el anterior punto, es una obligación de quien recurre de casación, citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

También, la entidad recurrente refiere, que la actora no estaría sometida a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o su hipótesis de esa afirmación; y, se debe considerar que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, aspectos que imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en el fondo por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación de la norma que se alude, y no sólo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando

estas conclusiones asumidas, obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Respecto a lo afirmado, en sentido que la trabajadora tenía pleno conocimiento que, no le correspondería según los contratos suscritos, los beneficios de la indemnización y el desahucio, y que la solución de las controversias emergentes estarían sometidas a la jurisdicción coactiva fiscal; debe tenerse en cuenta, primero, que la Sentencia de primera instancia, que fue confirmada por el Tribunal de apelación, no otorga ni reconoce el beneficio del desahucio a la demandante; es decir, no se llegó a establecer que se deba pagar un desahucio en favor de la actora, resultando impertinente el reclamo efectuado, solo se determinó el pago de la indemnización; pero no contiene una fundamentación jurídica, solo hace una afirmación, sobre la no procedencia de estos pagos; segundo, no se puede pretender que las controversias emergentes de la relación entre la demandante y la entidad municipal demandada, respecto a los derechos laborales que le correspondieran o no, se deban dilucidar en la vía coactiva fiscal, al tener este tipo de procesos, otro objeto, el de recuperar daños económicos provocados al Estado, cuando se evidencie los presupuestos jurídicos para su procedencia; en ese sentido se establece que son infundados estos argumentos.

Así también, afirma de manera general, que la actora no se encontraba bajo las previsiones de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, como se establecería en las SCP 281/2013-L de 3 de mayo y SC 0351/2003-R de 24 de marzo; siendo ese su único argumento al respecto de la cita jurisprudencial que efectúa, sin esbozar qué fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, no cumpliendo conforme precedentemente se consideró, con la carga recursiva que permita un análisis de los fundamentos esgrimidos por el Tribunal de alzada, al no ser cuestionados de manera específica; pues, la SCP 281/2013-L de 3 de mayo, analiza la inamovilidad laboral al tener un dependiente con discapacidad en contratos a plazo fijo o de consultoría, y la SC 0351/2003-R de 24 de marzo, determina la improcedencia de una acción tutelar presentada; no encontrándose relación con el objeto principal del presente caso, al demandar el actor el pago de sus beneficios sociales y derechos adquiridos, no se pretende dilucidar ninguna inamovilidad laboral, menos una reincorporación; en ese sentido se tiene infundado este argumento traído en casación.

3.- En este punto, la entidad recurrente, conforme se consideró en los anteriores puntos, no especifica la vulneración que acusa, afirmando de manera general, que no corresponde el pago de la indemnización, que resulta contradictorio determinar que no procede el desahucio, y reconocer el pago de la indemnización; sin argumento jurídico alguno, no identifica la entidad recurrente, cuál es la ley o leyes vulneradas, violadas, erróneamente interpretadas y/o indebidamente aplicadas, con la determinación asumida por el Tribunal de alzada, de confirmar la decisión del a quo, sobre el pago del beneficio del indemnización; no describe cómo o de qué manera se habría incurrido en una infracción legal; ni señala la forma en la que debe ser saneada la determinación de acuerdo a normativa vigente; por lo cual, esta infracción acusada, carece de fundamento.

4.- La Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1-I, establece: “Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de

Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo", también el mismo artículo, de manera expresa señala las excepciones a este determinación en su parágrafo II: " Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional", a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tenían la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y DS N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la misma Ley mencionada.

Evidentemente la norma mencionada en su literalidad hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", lo que hace comprender que su alcance sólo sería -con las excepciones concretas anotadas en la misma ley-, para aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem, y no sería aplicable para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, la interpretación de la mencionada norma no debe ser realizada sólo bajo el método literal o gramático; sino, bajo los métodos teleológico, sistemático y fundamentalmente bajo los principios protectores del derecho laboral, en el caso, bajo principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, entre estos está, el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-II de la CPE.

La jurisprudencia constitucional en su SCP 177/2012 de 14 de mayo, ha desarrollado el marco constitucional y doctrinal concerniente al derecho del trabajo y su relación con la estabilidad laboral, refiriéndose a los principios informadores que lo regulan, entre ellos: "El principio protector. Considerado como el principio básico y fundamental del Derecho del Trabajo con sus tres reglas o criterios, a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; b) La regla de la norma favorable, según la cual aparecieran dos o más normas aplicables a la misma situación jurídica, se aplicará la que resulte más favorable al trabajador; c) La regla de la condición más beneficiosa según la cual, ninguna norma debe aplicarse si esta tiende a desmejorar las condiciones en que se encuentra el trabajador, pues la idea es de que en materia laboral las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa"; así también, el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar (…)", señalando el referido decreto, en sus Consideraciones en el párrafo decimosegundo como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, que: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado

decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país" (el subrayado es añadido).

Este mecanismo de evasión, fue considerado por la Asamblea Legislativa al emitir la Ley N° 321, mediante el art. 3° de las Disposiciones Finales de la misma norma, cuando: "Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente".

En ese sentido, queda establecido que, si bien la norma anotada refiere evidentemente en su contenido el término "trabajadores permanentes", al estar relacionado dicho término a las tareas, oficios u ocupaciones calificadas como tales, su apropiación debe ser en el marco de lo estatuido en la Resolución Administrativa N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que para una correcta y uniforme aplicación de la normativa vigente en materia laboral, precisó la definición de tareas propias y permanentes, y las no permanentes de la empresa. Así, señaló que las primeras son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; y las segundas son aquellas que si bien están vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose luego entre otras las siguientes: tareas de suplencia por licencias, bajas médicas, descansos legales, tareas por necesidades de temporada, exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, tareas por cierto tiempo, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, entre otras.

Por ello se concluye que, si bien la Ley N° 321 refiere en su artículo primero "trabajadores permanentes", esto no está supeditado a la sola acreditación de la temporalidad o plazo establecido en el contrato, memorándum, orden de servicio, u otro tipo de documento utilizado por el empleador en su relacionamiento con el trabajador; sino, a la verdad material y sus circunstancias. En ese entendido la actora al tener una función manual o técnica operativa, y desempeñado su trabajo en el programa Centro de Educación Pre-escolar y Nutrición Municipal, como niñera, personal de servicio, manipuladora de alimentos y facilitadora, durante su periodo laboral; se encuentra inmersa en el art. 1-I de la Ley Nº 321, por lo cual goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias; siendo así, corresponde el pago de la indemnización por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia; así como el pago del subsidio de frontera.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del CC, que es ley entre partes, debe entenderse, que esto se aplica para el ámbito civil, mientras que para el ámbito laboral, se tiene una norma sustantiva específica, la Ley General del Trabajo. En ese sentido, los contratos de esta índole están regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal; bajo estas consideraciones, no se evidencia infracción de la normativa aludida.

5.- La entidad recurrente, afirma que la determinación de la Sentencia, como la confirmación del Tribunal de alzada, ordenando el pago de subsidio de frontera en favor del

actor, atenta contra los intereses económicos de la institución, debiendo tomarse en cuenta que la demandante es una consultora; estos argumentos traídos en el recurso, no solo recaen en la misma falta de argumentación de los dos anteriores puntos ya considerados.

No se señala normativa alguna; el recurrente, solo anota su apreciación respecto de la determinación asumidas en la Sentencia y en el Auto de Vista, respecto del subsidio de frontera reconocido al actor, no indica ni la norma que regula este derecho, ni qué fundamento del Auto de Vista estaría contrario a derecho, aludiendo únicamente que el reconocimiento de este derecho es "atentatorio y vulneratorio" para la institución municipal demandada; y conforme a las consideraciones efectuadas en el punto 2 y 3 de los fundamentos del fallo, no puede este Tribunal suplir esta carencia.

A esto se añade, a manera de aclaración que, las determinaciones que asumen los impartidores de justicia deben estar sujetas a la normativa laboral vigente, y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar derechos que fueron reconocidos e impuestos por el propio Estado, a través de su normativa, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo, sin discriminación de condición, status, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. 21137 de 30 de noviembre de 1985, que señala: "Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas"; derecho adquirido que forma parte del salario percibido por el trabajador; en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, deben ser incluidos en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, de fs. 84 a 85; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 44/19 de 2 de mayo de 2019.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, y del el art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

705

Gabriela Flores Zeballos c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de orfandad
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 158 a 167, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), a través de sus apoderados Olga Durán Uribe, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el Auto de Vista N° 53 de 7 de marzo de 2019, emitido por la Sala de Trabajo y Seguridad Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 158 a 159, dentro del proceso de renta de orfandad interpuesto por Gabriela Flores Zeballos, contra la entidad recurrente; el Auto N° 103 de 16 de mayo de 2019, de concesión del recurso de fs. 175, los antecedentes del proceso; y:

CONSIDERANDO I:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Resolución Administrativa

Tramitado el proceso de reclamación, la Comisión de Reclamación del Sistema de Reparto, emitió la Resolución Nº 215/18 de 25 de mayo de 2018, de fs. 121 a 130, por la que confirmó la Resolución Nº 0802 de 10 de abril de 2018, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, de fs. 113 a 115, que desestimó la renta de orfandad solicitada en favor del menor Benjamín Flores Flores, con C.I. 15061365 S.C., al fallecimiento del titular de la renta Víctor Flores Vilar,

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 158, por la madre del menor, mediante Auto de Vista N° 53 de 7 de marzo de 2019, emitido por la Sala de Trabajo y Seguridad Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, revocó la Resolución Nº 215/18 de 25 de mayo de 2018, emitida por la Comisión de Reclamación del Sistema de Reparto, y la Resolución Nº 0802 de 10 de abril de 2018, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, ordenando a la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, reconocer la renta de orfandad al menor Benjamín Flores Flores, con C.I. 15061365 S.C.

II MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Los apoderados del SENASIR, alegaron que el Auto de Vista N° 53 adolece de elementos de forma que las autoridades judiciales deben observar al momento de dictar una resolución judicial, que el art. 218 del Código Procesal Civil (CPC-2013) establece los

requisitos que debe cumplir toda resolución de vista previstos en el art. 213 del señalado compilado adjetivo.

Señalaron que en ninguna parte de los considerandos del Auto de Vista recurrido, se evidencia la relación de hecho y de derecho, que en aplicación de la sana crítica y valoración correspondiente, dieran paso a la fundamentación de la decisión judicial, sin haber contrastado los supuestos agravios que motivaron la apelación y con el contenido de la resolución, sin tomar en cuenta que el SENASIR entre sus argumentos para negar la renta de orfandad del menor, adujo que el menor sería el bisnieto del titular; por lo tanto, no correspondería atender su solicitud, acusando que se violentó el principio de igualdad procesal, no cumpliendo la resolución de vista con el requisito de exposición sucinta del hecho y el derecho que se litiga; manifestó que de manera unilateral se consideró los argumentos de la parte apelante y no así los argumentos, informes, certificaciones propias y de entidades del ramo que cursan en el expediente, en el fundamento del Auto de Vista impugnado, sin analizar la normativa mencionada en la resolución de la Comisión de Reclamación N° 215/18.

Afirmaron, que la resolución de vista tampoco da cumplimiento a la motivación con estudio de los hechos probados y en su caso los no probados, fundando su decisión en articulados de la Constitución Política del Estado (CPE), olvidando que las leyes especiales son de aplicación preferente, amparando su decisión en los arts. 45-I, II, III y IV, de la C.P.E., y art. 6 inc. i) de Código de las Familias (CF), dejando en el olvido las leyes especiales en materia de seguridad social en las que el SENASIR basa su decisión, para desestimar la renta incoada. En suma, argumentaron que el Auto de Vista impugnado no dio cumplimiento a los requisitos previstos en el art. 213 del CPC-2013, que no fueron observados por la resolución de vista.

Casación en el fondo

Acusó errónea aplicación de la ley general sobre la ley especial, siendo que en el Auto de Vista impugnado, se efectuó una transcripción de los arts. 6 inc. i) del CF y 45 y 115 de la CPE, pretendiendo imponer una supremacía constitucional en cuanto a los derechos sociales y económicos de los bolivianos y bolivianas de manera genérica

Afirmó que el titular de la renta, actualmente fallecido, pretendió insertar a su bis nieto, como si fuese su hijo, situación inaceptable por tratarse del bis nieto del causante; debido a que, de acuerdo al Manual de Prestaciones en Curso de Pago y Adquisición aprobado por la Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de fecha 21 de julio de 1997, dicho beneficio no corresponde a los parientes en tercer grado y que solo describe como derechohabientes a la viuda, hijos, padre o la madre y finalmente a los hermanos, sin establecer nada respecto de los nietos o bisnietos, evidenciándose que el menor Benjamín Flores Flores seria pariente en tercer grado es decir el bis nieto del titular de la renta, como se demuestra en las certificaciones y reportes emitidos por SERECI, que no fueron analizados objetivamente, por la resolución de vista, debiendo haberse aplicado el principio de verdad material.

Petitorio

Concluye solicitando: "…se conceda el recurso de casación en la forma declarando la nulidad expresa del Auto de Vista N° 53, de fecha 7 de marzo de 2018 (…), y sin perjuicio de lo mencionado solicitamos se conceda el recurso de casación en el fondo, casando el Auto de

Vista N° 53, de fecha 7 de marzo de 2019 dictado por la Sala Segunda en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, y se confirme la Resolución 215/18 de fecha 25/05/2018 dictada por la Comisión de Reclamación y Resolución N° 0000802 de fecha 10 de abril de 2018 dictada por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto y sea con todas las formalidades de ley." (textual)

Contestación al recurso de casación

Contestando al recurso de casación, Gabriela Flores Zeballos, afirmó que, de la lectura del memorial de interposición de recurso de casación en la forma y en el fondo, se evidencia que el mismo carece de la técnica procesal recursiva; toda vez, que el demandado interpone recurso de casación en la forma y hace referencia a normas legales no aplicadas

Asimismo, señaló que dentro del recurso de casación en la forma, se hizo referencia a una supuesta violación del art. 213 parágrafo II, arts. 285 y 5 del CPC-2013; sin embargo, en lugar de hacer conocer cual el motivo de haber infringido estas normas y qué normas deberían aplicarse al caso concreto, únicamente se dan a la tarea de realizar una copia fiel de las normas legales antes citadas, evidenciándose a través del contenido de dicho recurso, una variedad confusa de argumentos, que hacen inviable entrar al fondo de dicho recurso, por disposición del art. 271 num. I y 274 num. I, inc. 3 del CPC-2013.

Menciona que, la entidad recurrente señaló que el Auto de Vista estaría carente de fundamentación, motivación y congruencia; olvidando estos funcionarios que no fue el SENASIR quien interpuso recurso de apelación para reclamar el contenido del Auto de Vista, sino su persona y conforme a sus agravios y argumentos principales plasmados en su recurso de apelación, los mismos fueron considerados por la Sala Social, al momento de revocar la resolución de la Comisión de Reclamación, finalizó solicitando se declare la improcedencia del recurso interpuesto por el SENASIR.

Admisión

Mediante Auto de 3 de junio de 2019 de fs. 184, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 117 a 120, interpuesto por el SENASIR.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Casación en la forma

Respecto a la nulidad impetrada por el SENASIR, la uniforme línea jurisprudencial trazada por éste Tribunal ha superado aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento de las formalidades o el acaecimiento de un vicio procesal, buscando simplemente resguardar las formas previstas por la ley procesal, puesto que en definitiva; lo que interesa, es analizar si realmente se transgredieron las garantías del debido proceso, con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio y que a la postre derive en una injusticia; solo en caso de ocurrir esta situación, se encuentra justificado decretar la nulidad procesal, a fin de que las partes en conflicto, hagan valer sus derechos dentro del marco del debido proceso y en un plano de igualdad de condiciones ante un Juez natural y competente; esta posición, de ningún modo implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación entre otros, más por el contrario deben ser acatados y cumplidos dichos principios; dentro de esa corriente se configura precisamente el espíritu de

los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y de los arts. 105 y 106 de la Ley Nº 439.

Ahora bien, la entidad recurrente interpuso recurso de casación en la forma, acusando que el Auto de Vista impugnado no ha cumplido con los requisitos previstos en los numerales 2, 3 y 4 del art. 213 del CPC-2013; soslayando que el art. 218-I del mismo adjetivo, norma específica que para la forma de emisión del Auto de Vista, prescribe: "(AUTO DE VISTA) I. El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente." (el resaltado y subrayado es añadido). Norma procesal que muestra con certeza, que no todos los requisitos previstos en el art. 213 del CPC-2013, son aplicables en la emisión de un Auto de Vista.

En ese sentido, de revisión del Auto de Vista impugnado, se constata que en el mismo efectúa en sus considerandos II III y IV, la motivación y fundamento de su decisión, dejando evidenciado el razonamiento del Tribunal de alzada, que fue adecuadamente desarrollado y comprensible en su lectura, constatándose en el contexto del fallo recurrido que su emisión, no transgredió de manera alguna las garantías del debido proceso, como el derecho a defensa, toda vez que la entidad recurrida hizo uso de los medios procesales legales para impugnar el Auto de Vista a través del recurso de casación, no evidenciándose, la consolidación de un hecho que acarre injusticia; consecuentemente no se evidenció las infracciones denunciadas, porque se cumplieron las reglas de motivación y fundamentación.

Casación en el fondo

La problemática traída a casación en el fondo por la institución recurrente, radica en determinar si el fallo del Tribunal de apelación al revocar la Resolución 215/18 de 25/05/2018, emitida por la Comisión de Reclamación y dejar sin efecto la Resolución N° 0000802 de 10 de abril de 2018, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, y reconocer al menor Benjamín Flores Flores, la renta de orfandad al fallecimiento del titular de la renta, obró en el marco de la corrección; señalando la entidad recurrente, que la determinación asumida no sería la correcta, en razón a que el menor Benjamín Flores Flores, sería pariente en tercer grado, es decir el bis nieto del titular de la renta, Víctor Flores Vilar.

El art. 8-I y II de la CPE, señala los valores que sustenta el Estado, como ser; unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales.

Respecto a los valores y principios asumidos, en cuanto a la administración de justicia, en una perspectiva actual e inclusiva, el Tribunal Constitucional Plurinacional estableció: "…respecto a impartir justicia no puede soslayarse el hecho de que sustentar las decisiones en el análisis e interpretación, no solo se limita a la aplicación de formas y ritualismos establecidos en la norma; sino también debe hacerse prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible, que este al lado del Estado y la población, con miras al vivir bien que permita rebatir los males que afectan a la sociedad" (SPC 0488/2017-S1 de 31 de mayo de 2017).

En ese sentido, el art. 45 de la CPE, establece: "I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social. II. La seguridad social se presta

bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. (…) III. El régimen de seguridad social cubre atención por (…) orfandad, (…) y otras previsiones sociales" (subrayado añadido); sumando la garantía estatal de protección de los derechos inmersos en esta Ley Fundamental; asimismo, el art. 13 parágrafo I, determina: "Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos".

En ese sentido, la protección legal de la minoridad que instituyen los arts. 13 y 45 de la CPE y otros como el Código Niña Niño y Adolescente Ley N° 548 de 17 de julio de 2014 y art. 6 inc. i) del Código de las Familias, garantizan el interés superior de la niña, niño y adolescente, que conjuga la preeminencia de sus derechos y la primacía a recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, prevaleciendo frente a cualquier otro interés que les pueda afectar.

De revisión de los antecedentes del proceso, se evidencia a fs. 38 de obrados, el certificado de nacimiento N° 082320 de 14 de junio de 2012, emitido por el SERECI, documento oficial público, que merece fe probatoria prevista por el art. 1534 del Cód. Civ., y demuestra el cumplimiento por parte de la solicitante, tanto del art. 14 del Cód. Seguridad Social, como el 38 del Manual de Prestaciones en curso de Pago y Adquisición, que junto al testimonio de reconocimiento de hijo menor de edad de fs. 37, presentada por la solicitante, demuestran un proceso de adopción legalmente tramitado y que a la fecha no se encuentra impugnado.

Conforme acertadamente estableció el Tribunal de alzada, no existe actualmente dentro del proceso, una resolución judicial ejecutoriada que desvirtúe el valor legal del certificado de nacimiento presentado, que demuestra la filiación del menor Benjamín Flores Flores, como hijo (adoptivo) de Víctor Flores Vilar y Gabriela Flores Zeballos, consiguientemente las literales de fs. 37 y 38, tiene la fe probatoria exigida por ley.

Consecuentemente, se evidencia que el Tribunal de alzada, aplicó acertadamente estos principios y normativa especial de protección en favor del menor en orfandad, consiguientemente, al haberse revocado la Resolución de la Comisión de Reclamaciones del SENASIR de fs. 123 a 130, el Tribunal de alzada, emitió su resolución en correcta aplicación de disposiciones en vigencia, sin infringir norma alguna, más aún, considerando el principio de igualdad de los hijos, instituido por el art. 45 de la CPE y 6 del CF, que en aplicación del principio de prelación de la CPE, tiene preferente aplicación respecto de los arts. 14 del Cód. Seguridad Social y 38 del mencionado Manual de Prestaciones en Curso de Pago y Adquisición.

Consiguientemente, queda evidenciado que, el Tribunal de alzada no incurrió en las infracciones acusadas, efectuando una correcta valoración de las normas y los hechos, para concluir acertadamente en la forma resuelta, conforme se tiene expuesto precedentemente, ajustándose, por el contrario, a las disposiciones legales en vigencia, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en los arts. 633 del Reglamento al Código de Seguridad Social y 15 del MPRCPA aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art.

184-1 de la CPE y el art. 42. I-1 de la LOJ, declara INFUNDADO el Recurso de Casación en la forma y el fondo de fs. 158 a 167, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), a través de sus apoderados Olga Durán Uribe, Calep Taceo Costa y Emileny Rosely Villarroel Sanabria, contra el Auto de Vista N° 53 de 7 de marzo de 2019, pronunciado por la Sala de Trabajo y Seguridad Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

706

Ignacio Peñaranda Picón c/ Empresa Constructora ESCING S.C.
Pago de beneficios sociales y otros
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 387 a 390, interpuesto por Empresa Constructora “ESCING S.C.”, representada por Gonzalo Saavedra Gamarra, contra el Auto de Vista N° 236/2019 de 21 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, fs. 383 a 385, en el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Ignacio Peñaranda Picón, contra la empresa recurrente; el Auto N° 335/2019 de 23 de mayo de fs. 395, que concede el recurso; los antecedentes del proceso; y

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros, el Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 45/2018 de 14 de agosto, de fs. 358 a 364, declarando probada en parte la demanda de fs. 4 a 6 vta., sin costas, otorgando en favor del demandante la suma de Bs. 53.089,30 (Cincuenta y tres mil ochenta y nueve 30/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacación y primas gestión 2007 a 2015, sin costas, que debe cancelar la empresa demandada.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por la Empresa Constructora “ESCING S.C.”, representada por Gonzalo Saavedra Gamarra, mediante Auto de Vista N° 236/2019 de 21 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, confirmó la Sentencia N° 45/2018 de 14 de agosto, con costas y costos.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Contra el indicado Auto de Vista, el representante de la empresa demandada, interpuso recurso de casación alegando:

1.- Que el Auto de Vista impugnado, incurrió en error en la valoración de la prueba documental de descargo, habiendo demostrado que el demandante no ingresó a trabajar el año 2007 en su empresa en calidad de albañil; la intención del demandante de pertenecer a su empresa comenzó en la gestión 2008, en el mes de febrero cuando intento probarse como operador de equipo pesado, sin tener éxito alguno; volvió a intentarlo cuatro meses después, por el mes de junio del mismo año por 5 días; sin embargo, el trabajo no fue de su agrado por lo que dejó de asistir, retornando a su empresa el 1 de agosto de 2012, año a partir del cual se quedó hasta la gestión 2015, comenzando la relación laboral el 1 de agosto del año 2012.

Afirmó que el Tribunal de alzada basó su decisión en la declaración de un solo testigo que faltó a la verdad, siendo su versión ambigua porque no reportó fechas ni proyectos en los cuales supuestamente habrían trabajado juntos, el demandante no describe en su demanda en qué proyectos hubiese trabajado, siendo su pretensión ambigua contradictoria y alejada de la realidad; señala que, las planillas de asistencia presentadas desde la gestión 2008, demuestran que el demandante no figura en ellas; señala que, en la gestión 2010, Proyecto Tratamiento Superficial Doble Tramo Padcoyo San Lucas; en el que, según versión del testigo hubieran trabajado juntos, demostró que el demandante no figura en la planilla de asistencia ni menos en la de alimentación.

Argumentó que el Tribunal Ad-quem, incurrió en error en la valoración de la prueba testifical de cargo, que corroboró que la renuncia del actor fue voluntaria tal como se manifestó en su contestación, puesto que el demandante renunció a su fuente laboral el 24 de noviembre de 2015, tal cual se acredita por las planillas de asistencia, razón por la que el mismo demandante pidió el pago de su salario del mes de noviembre, por 24 días únicamente.

Sin embargo, señaló que el Tribunal ad-quem, arguye que el demandante se retiró por falta de pago de sus salarios, constituyendo tal hecho en un despido indirecto, alejándose completamente de la realidad y de la verdad material, aspecto que jamás fue demandado, expresando que solo se le adeudaba el salario de 24 días del mes de noviembre 2015, no valoraron correctamente la prueba presentada, y por afirmaciones de su propio testigo se evidencia que el retiro fue voluntario; de manera que, no es acreedor al pago de desahucio, ni acreedor al pago de vacaciones, en razón a que se demostró, que por la naturaleza del trabajo, se paraliza actividades a fin de año a efectos de otorgar vacación general a todos los trabajadores, conforme la testifical de cargo de fs. 346.

Manifestó que únicamente le corresponde pagar la prima anual por duodécima de la gestión 2012, prima anual de la gestión 2013 y 2014 y prima anual por duodécimas de la

gestión 2015, aspecto que ha sido confesado por el mismo demandante, quien afirmó en su demanda, que la empresa no canceló a los trabajadores la prima de las gestiones 2012 a 2015, afirmación que debe ser tomada como confesión tácita, pues se entiende que únicamente se encuentran pendiente de pago por concepto de prima las gestiones 2012 a 2015.

2.- Que, el Tribunal ad-quem, no se manifestó sobre los puntos apelados y limitándose únicamente repetir los argumentos esgrimidos en la sentencia de primera instancia.

Petitorio.

Concluyó solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…de acuerdo a los principios generales del derecho, sana critica, proporcionalidad, razonabilidad, racionalidad y prudente criterio casen el Auto de Vista 236/2019, la Sentencia 45/2018, y deliberando en el fondo declaren improbada la pretensión de cobro de desahucio y vacaciones, y en cuanto al pago de indemnización, así como la prima anual, sean calculados en base al tiempo real de trabajo prestado, consistente en 3 años, dos meses y 24 días; asimismo, respecto al pago de salario devengado, se calcule el mismo en el tiempo de 24 días."

Respuesta al recurso de casación

Mediante decreto de 9 de mayo de 2019, de fs. 390 vta., se corrió en traslado el recurso de casación interpuesto por Empresa Constructora "ESCING S.C.", representada por Gonzalo Saavedra Gamarra, contestando Ignacio Peñaranda Picón; quien señala, que el Auto de Vista ahora recurrido, se fundó en la valoración imparcial, objetiva, sana crítica y prudente criterio, de todas y cada una de las pruebas aportadas en el caso, valorando las pruebas de acuerdo a ley, pero si ésta no determina otra cosa, podrá apreciarlas conforme a su prudente criterio o sana critica; asimismo, velaron porque dicha resolución, se encuentre bajo el principio de verdad material y la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, norma que encuentra su materialización, en la función de administrar justicia; en cuyo mérito, no es admisible la presencia de extremadas formalidades en dicha función, siendo deber y obligación procurar que las decisiones sometidas a su consideración, sean emitidas procurando la solución de los conflictos; y si bien, conforme al derecho adjetivo existen formas que se deben cumplir, éstas no pueden ser aplicadas por encima del derecho sustancial, de la justicia material.

Admisión

Mediante Auto de 30 de mayo de 2019, de fs. 399, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 397 a 390, interpuesto por Empresa Constructora "ESCING S.C.", representada por Gonzalo Saavedra Gamarra, pasándose a resolver conforme a lo siguiente:

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

1.- El Código Procesal Civil (2013), en su art. 271 parágrafo I, prevé: "(CAUSALES DE CASACIÓN). I. El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos

auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial." (el resaltado y subrayado es añadido)

El contexto normativo referido, demuestra que la casación también procede cuando el Tribunal ad quem hubiera incurrido en la emisión de su fallo, en error de derecho o error de hecho, en la apreciación de las pruebas, evidenciados por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, así prevé el art. 271 par. I del CPC (2013).

Conforme la normativa desarrollada, de la revisión del recurso de casación, se advierte que la empresa recurrente acusa "error en la valoración de la prueba documental de descargo", y "error en la valoración de la prueba testifical de cargo"; todo ello, sin identificar si su recurso ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de las pruebas, omitiendo la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271 par. I del CPC (2013).

Asimismo, el recurso en análisis no especifica a qué prueba de sus descargos hace referencia su reclamo, conforme precisamente exige el art. 271 par. I del CPC (2013), que señala: "Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.", limitándose a describir la fecha de inicio de la relación laboral del actor, señalando que habría ingresado a trabajar el año 2007 en su empresa en calidad de albañil; y luego de intentos sin éxito para desarrollar el trabajo de operador de equipo pesado; éste trabajo no habría sido de agrado del actor, dejó de asistir, retornando a su empresa el 1 de agosto de 2012, a partir de esa fecha que el actor habría empezado a laborar en su empresa, quedandose hasta la gestión 2015, y comenzó la relación laboral con su empresa el 1 de agosto del año 2012.

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de puntualización de la infracción legal, sobre la cual el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que esta compelido señalar el recurrente, conforme exige el art. 271 del CPC-2013, el demandado interpone su recurso de casación, sin acusar infracción legal alguna y sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho, limitándose incoherentemente a acusar errores en la valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación no es una tercera instancia de revisión del proceso, sino, un recurso extraordinario de puro derecho, en el que el recurrente ésta obligado a identificar la infracción, en la que a su entender incurrió la resolución de Vista, exigencia no cumplida por el recurrente en su recurso, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y técnica en el recurso.

Con esa decisión, corresponde precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, se constata que el Tribunal ad quem, en la motivación y fundamentación del Auto de Vista, atendiendo al agravio de falta de valoración de la prueba, acusado por ESCING SC, en recurso de apelación; dio una respuesta razonada, motivada y fundamentada, demostrando que la empresa ahora recurrente, no acreditó las planillas de pago a partir del año 2007, presentando únicamente planillas a partir de gestiones posteriores hasta la gestión 2015, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelido el demandado, en aplicación de la inversión de la prueba prevista en el art. 3 inc. h), y arts. 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT), aspecto que fue correctamente observado por las instancias de grado, no siendo evidente los acusados errores imputados a la decisión de Vista.

2.- La acusación del recurrente, sobre falta de motivación y fundamentación del Auto de Vista impugnado, sobre los puntos apelados al no haber cumplido -según la interpretación del recurrente-, el Tribunal de alzada, con las razones y fundamentos legales pertinentes y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso.

Este argumento constituye en si una supuesta causal de nulidad del Auto de vista; y no así, una de casación propiamente dicha. Sin embargo, resolviendo este reclamo, de revisión del recurso de apelación de fs. 367 a 370, se advierte que la empresa apelante acusó en su recurso de apelación cinco agravios, referentes a: 1.- Inicio de la relación laboral. 2.- Conclusión de la relación laboral. 3.- Pago de Vacaciones. 4.- Pago de prima anual. 5.- Salario devengado.

En ese sentido, mediante Auto de Vista N° 236/2019 de 21 de abril de 2019 de fs. 383 a 385, el Tribunal de alzada en cumplimiento de las facultades atribuidas a ese Tribunal de apelación previstas en el art. 265 del CPC-2013, que establece que la resolución de Vista debe circunscribir su actuar sobre aquellos puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación; en ese contexto normativo, se constata que el Tribunal de apelación dio respuesta motivada y fundamentada a cada uno de los cinco agravios propuestos por el recurso apelación de la ahora empresa recurrente, sin incurrir en emisión de falta de motivación ni argumentación.

Consecuentemente de revisión de los antecedentes procesales del caso en análisis, se evidencia que el Juez de grado apreció, valoró las pruebas que cursan en el expediente, valorándolos en la Sentencia, de acuerdo con la ciencia y la experiencia fundamentando las conclusiones arribadas a partir de tal apreciación, realizando una valoración en conjunto de las pruebas producidas por ambas partes, sin sujetarse al rigorismo de otro tipo de procesos, en el contexto del Derecho Laboral, en el que no existe pruebas claves, sino que del conjunto de todas ellas y de las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, llegando el Juzgador a establecer la verdad material para emitir una resolución apegada a la justicia y equidad, en aplicación de los arts. 60 y 158 del CPT.

Luego en revisión de alzada, estos aspectos fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal ad quem, que desde una óptica y consideración constitucional, demuestra que el fallo emitido se ajusta plenamente a derecho y a la propia constitución; no evidenciándose en consecuencia violación alguna de los arts. 3. j), y.158 del CPT, más al contrario se demuestra que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho, máxime si el objeto del proceso es reconocer los derechos laborales, que se encuentran protegidos por el art. 48-I-II-III y IV de la CPE, 4 de la LGT.

En base a lo relacionado, se concluye no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la parte demandada, al carecer de sustento legal, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220.II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-I de la CPE y 42-I-1) de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 387 a 390, interpuesto por Empresa Constructora “ESCING S.C.”, representada por Gonzalo Saavedra Gamarra, contra el Auto de Vista N° 236/2019 de 21 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y

Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Ignacio Peñaranda Picón, en contra de la empresa recurrente.

Se regula honorario profesional en la suma de Bs.- 1.000, que mandará a pagar la Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

707

Juliana Cuéllar Canaza c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo, de fs. 176 a 182, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por Hugo Ampuero Orozco, contra el Auto de Vista N° 268/2019 de 6 de mayo, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, de fs. 165 a 167 vta., dentro del proceso de cobro de beneficios sociales y otros derechos, interpuesta por Juliana Cuéllar Canaza, contra la entidad municipal recurrente; el Auto N° 404/2019 de 11 de junio de 2019 de fs. 185, que concedió el recurso; el Auto de 14 de junio de 2019 de fs. 191, por el que se admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de cobro de beneficios sociales y otros derechos, por Juliana Cuellar Canaza, y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 33/18 de 27 de agosto de 2018, de fs. 143 a 146, declarando probada en parte la demanda de fs. 11 a 13 vta., disponiendo el pago en favor de la demandada de Bs.27.915,36 (Veintisiete mil novecientos quince 36/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, vacación y bono de antigüedad, sin costas.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, el GAMS, representado por Hugo Ampuero Orozco interpuso recurso de apelación de fs. 149 a 152, contra el fallo de primera instancia, resuelta por el Auto de Vista N° 268/2019 de 6 de mayo, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, confirmando la Sentencia N° 33/18 de 27 de agosto de 2018, sin costas ni costos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Casación en la forma

1.- Errónea Valoración de la Prueba

Alegó que el Auto de Vista impugnado, no dio cabal aplicación e interpretación al art. 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT), porque la prueba no solamente incumbe al demandado o patrono; sino también, a la trabajadora demandante, siendo ese el error, al no haber el Juez A quo, y el Tribunal de alzada apreciado la prueba documental referente al Contrato Individual de Trabajo a Plazo Fijo N° 827/2015, de 12 de enero de 2015, la actora fue contratada para que cumpla funciones de auxiliar 3 Manual - Hospital "Poconas"; asimismo, señala que también se pactó el Contrato Individual de Trabajo a Plazo Fijo N° 1182/2015, de 16 de julio de 2015, contratada para que cumpla funciones de auxiliar III Manual - Hospital "Poconas", contrato con vencimiento previsto hasta el 31 de agosto de 2015; y de los contratos suscritos por la demandante, se tiene que su condición era de personal eventual/provisorio, al margen de la protección de la Ley General del Trabajo (LGT) y la fuente de remuneración provenía de la Partida 121 destinada para personal eventual; medios probatorios que los jueces de instancia estaban compelidos de valorarla; de tal situación jurídica, en vigencia de la relación es aplicable la normativa administrativa dada en la Ley N° 2027, Ley N° 1178 y normativa administrativa conexa, de lo cual se denota que los contratos suscritos, y las cláusulas contractuales se encuentran regidos bajo normativa especial, y por tanto no es aplicable la LGT y la Ley N° 321.

Argumentó, que el alcance de la Ley N° 321, conforme al art. 1, establece la incorporación al ámbito de aplicación de la LGT, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozaran de los derechos y beneficios que la LGT y sus normas complementarias confieren, teniéndose que la demandante no era trabajadora permanente, sino funcionario público, eventual, provisorio; consecuentemente, la ilegal posición adoptada por los vocales, vulnera lo establecido en el art. 109-II de la CPE; y consecuentemente, vulnera derechos y garantías constitucionales, al debido proceso en sus vertientes a la segundad jurídica, legalidad, y el derecho a la defensa previsto en el art. 115, 117, 119 y 180 de la CPE.

2.- Error de derecho

Señala que la Ley N° 321, solamente incluye a la LGT a los trabajadores asalariados permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales, la demandante era funcionario público provisorio y no se subsume en la prevención invocada; por lo que, no se encuentra dentro del ámbito de protección de la LGT, porque era funcionario público

provisorio, y de libre nombramiento y se encontraba dentro de las excepciones previstas en el art. 1 parágrafo II de la Ley N° 321.

Casación en el fondo

1.- Error de hecho

Argumenta que los hechos tienen un correlato con la prueba documental que cursa a fs. 23 a 25 de obrados y otra documental ofrecida y presentada por la demandante, que cuenta con la eficacia probatoria que le asignan los arts. 1289, y 1296 del Código Civil (CC).

Afirma que los Jueces de instancia omitieron de manera deliberada, considerar y valorar la prueba de cargo, que vulneran derechos y garantías constitucionales; agrega que, los contratos de trabajo no fueron compulsados ni valorados conforme la sana crítica y prudente criterio, dado en que dichos contratos fueron suscritos en observancia de la licitud de aplicación normativa.

2.- Aplicación e interpretación errónea de la Ley

Alegó que la actora no puede estar bajo la protección de la LGT, con ello se ha vulnerado el derecho al debido proceso por incorrecta aplicación de disposiciones jurídicas al caso, revistiendo de relevancia constitucional, porque no se ha expuesto un criterio de interpretación jurídica válido. De un examen minucioso de los arts. 1 y 2 de la Ley N° 321, alega que debió realizarse una interpretación literal de la norma, luego realizar interpretación sistemática, y teleológica, fundamentos que no fueron considerados por los jueces de instancia, sin que se hubiese considerado y revisado en detenimiento que la actora ingresó como funcionario público provisorio, de libre nombramiento y remoción, por tanto no tenía la condición de servidora publico permanente; sino eventual, lo cual es aplicable al presente caso la disposición legal contenida en el art. 1 y 2 de la Ley N° 321.

Petitorio

Concluyó su argumentación señalando: "…se digne anular obrados, hasta el estado que la Juez se inhiba del conocimiento de la presente causa, y en caso de ingresar a considerar el fondo del asunto planteado, deberá dictar Auto Supremo casando el Auto de Vista N° 268/2019, de 06 de mayo de 2019, cursante a fojas 165-167 vlta. de obrados; de recurrido, y deliberando en el fondo, debiendo declarar improbada la presente acción procesal, por los motivos esgrimidos en los fundamentos del presente recurso de casación."

Contestación al recurso de casación

A través de decreto de 23 de agosto de 2019 de fs. 182 vta., se corrió en traslado el recurso de casación interpuesto, contestando Juliana Cuéllar Canaza de Condori, quien señaló que la parte recurrente debe entender que en función a la forma como se han dado los contratos, es que se ha consolidado una relación de trabajo, con sus respectivas cargas que ello implica, como son los derechos laborales que indudablemente ahora le corresponden, después de haberse dado la relación de trabajo continuo, se comprenderá que el Tribunal de alzada recurrido, ha impartido justicia, haciendo que se respeten los derechos laborales que legítimamente le corresponden y se solicita su amparo, pues la Sentencia recurrida, como el Auto de Vista, en derecho realizaron una correcta interpretación de los institutos jurídicos laborales, dando lugar a sus pretensiones laborales, no mereciendo la apelación de contrario un mayor análisis, solicita al Tribunal de casación mantener incólume el Auto de Vista recurrido y declarar infundado el recurso de casación plateado.

Admisión

Mediante Auto de 14 de junio de 2019 de fs. 191, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación de fs. 176 a 182, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por Hugo Ampuero Orozco, contra el Auto de Vista N° 268/2019 de 6 de mayo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Casación en la forma

1.- Errónea valoración de la prueba

Corresponde partir del razonamiento que la errónea valoración de la prueba, no es una causal de casación en la forma (o nulidad); constituyendo causal de casación en el fondo, porque su identificación no amerita determinar la nulidad del Auto de Vista; sino, su casación, conforme prevé el art. 220-IV del CPC-2013; por ello, pese a la gravísima falencia del recurso, se resuelve este argumento conforme lo siguiente:

La acusada errónea valoración de las pruebas ofrecidas durante el proceso, que mostrarían que el presente caso se encuentra regido por normativa especial, la entidad recurrente no se percató, de que esta Sala, está inhibida de valorar prueba, valoración probatoria que constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia conforme a la valoración que le otorga la ley con la facultad incensurable que les confiere los arts. 1286 del Código Civil y 145. II del Código Procesal Civil, normas legales que facultan a los tribunales de grado a valorar la prueba de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica; facultad privativa, que es incensurable en casación; más aún, si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario, forma libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del CPT.

El Código Procesal Civil (2013), en su art. 271 parágrafo I, prevé: "(CAUSALES DE CASACIÓN). I. El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial." (el resaltado es añadido)

El contexto normativo referido, demuestra que la casación también procede cuando el Tribunal Ad quem hubiera incurrido en la emisión de su fallo, en error de derecho o error de hecho, en la apreciación de las pruebas, evidenciados por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, así prevé el art. 271 par. I del CPC (2013).

Conforme la normativa desarrollada, de la revisión del recurso de casación, se advierte que la empresa recurrente acusa "errónea valoración de la prueba"; todo ello, sin identificar si su recurso ésta dirigido a acusar la infracción de error de hecho o la infracción de error de derecho, en la apreciación de las pruebas, omitiendo la exigencia normativa prevista en el señalado art. 271 par. I del CPC (2013).

Asimismo, el recurso en análisis, no especifica a qué prueba de sus descargos hace referencia su reclamo, conforme precisamente exige el art. 271 par. I del CPC (2013), que señala: “Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.”, limitándose a señalar que la demandante no era trabajadora permanente, sino funcionario público, eventual, provisorio.

Consecuentemente, este Tribunal advierte la ausencia de precisión de la infracción legal, sobre la cual el recurrente basa su recurso de casación, exigencia a la que esta compelido el recurrente, conforme exige el art. 271 del CPC-2013, el demandado interpone su recurso de casación, sin acusar infracción legal alguna y sin especificar qué prueba considera que ha sido valorada con error de hecho o de derecho, limitándose incoherentemente a acusar error en la valoración de la prueba; sin percatarse, que el recurso de casación no es una tercera instancia de revisión del proceso, sino, un recurso extraordinario de puro derecho, en el que el recurrente ésta obligado a identificar la infracción, en la que a su entender incurrió la resolución de Vista, exigencia no cumplida por el recurrente en su recurso, razón por la que este Tribunal, se ve inhibido de emitir pronunciamiento, por ausencia de carga argumentativa y técnica en el recurso.

Con ese criterio, corresponde precisar que, de la revisión de los antecedentes del proceso, se constata que el Tribunal ad quem, en la motivación y fundamentación del Auto de Vista, atendiendo al agravio de falta de valoración de la prueba, acusado por el GAMS, en recurso de apelación; dio una respuesta razonada, motivada y fundamentada, demostrando que la entidad ahora recurrente, no acreditó prueba documental de descargo, ausencia de actividad probatoria pertinente a la que estaba compelido el demandado, en aplicación de la inversión de la prueba prevista en el art. 3 inc. h), y arts. 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT), aspecto que fue correctamente observado por las instancias de grado, quienes valoraron correctamente las literales correspondientes de fs. 3 a 4 y contratos de trabajo de fs. 6 a 10, que acreditan la suscripción de tres contratos, no siendo evidente los acusados errores imputados a la decisión de Vista.

2.- Error de derecho

La controversia radica esencialmente en establecer si lo resuelto por el Tribunal de Apelación a través del fallo recurrido respecto a la acusación de que la actora no se encuentra dentro del ámbito de protección de la LGT, por ser funcionario público y de libre nombramiento, y a que lo resuelto por el Tribunal ad quem, no tomó en cuenta las excepciones previstas por el art. 1 par. II de la Ley N° 321.

De la revisión del fallo recurrido, se advierte que el fundamento para que dicho Tribunal de Alzada establezca que la actora era trabajadora asalariada permanente, puesto que de acuerdo a los elementos probatorios presentados, la vinculación laboral que ostentaba con la entidad demandada, se basaba en las literales correspondientes de fs. 3 a 4 y contratos de trabajo de fs. 6 a 10, que acreditan la suscripción de tres contratos, aspecto que llevó a concluir que se trataba de una trabajadora permanente en los términos exigidos por el art. 1 de la Ley Nº 321, concluyendo así, que la actora se encontraba en los alcances de la normativa anotada y por tanto, bajo la protección de la Ley General del Trabajo.

Téngase presente de inicio, que por la importancia de los derechos del trabajador, se elevaron a rango constitucional los principios informadores de la interpretación de las normas laborales; pues, los principios suelen cumplir la función fundamentadora, interpretativa y supletoria del orden jurídico vigente, en el caso particular, las normas del derecho laboral, no

sólo deben ser fundamentadas, interpretadas o suplidas por los principios insertos en la Constitución Política del Estado, sino que, todo el acervo normativo de la materia debe descansar sobre la base de tales principios, porque se constituyen en pilares, bases teóricas y lógicas sobre las que se erigen las normas del derecho laboral; así, es menester resaltar que, el obrero o empleado, por su propia naturaleza y condición se encuentra sometido a un vínculo de dependencia en relación al empleador, situación que de manera inexorable provoca la desigualdad entre ambos, de ahí que surge la necesidad de implementar la protección al más débil; por lo tanto, en el ámbito del derecho laboral el principio objeto de análisis tiene a su vez estrecha vinculación con el principio de "favor debilis", cuya comprensión permite sostener que, ante circunstancias o situaciones en que los derechos fundamentales entran en conflicto, el derecho del más débil, debe tener especial consideración, por su misma condición de inferioridad y no igualdad frente al otro. El entendimiento anterior, es la esencia misma del origen del derecho al trabajo, lo cual es la necesidad de proteger al trabajador. En ese sentido se estableció en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1680/2013 de 7 de octubre.

La Resolución Ministerial (RM) Nº 193/72 de 15 de mayo, establecía que los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trate de realización de labores propias del giro de la empresa, el contenido de esta RM ha sido superado por el art. 2 del DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que establece que no está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, como tampoco están permitidos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa; en caso de evidenciarse la infracción de estas disposiciones por parte del empleador, se dispondrá que el contrato se convierta en uno por tiempo indefinido.

El artículo 12 de la Ley General del Trabajo, establece que el contrato de trabajo puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio.

Cuando se celebra un contrato por cierto tiempo; es decir, a plazo fijo, no implica necesariamente que una vez vencido el término pactado, el trabajador deba indefectiblemente cesar en sus funciones, por cuanto puede ocurrir alguna de las situaciones que las siguientes disposiciones prevén: a) El artículo 21 de la Ley General del Trabajo, prevé que en los contratos a plazo fijo se produce reconducción cuando el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio; b) El artículo 2 del Decreto Ley (DL) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, establece que no está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, como tampoco están permitidos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa, en caso de evidenciarse la infracción de estas disposiciones por parte del empleador, se dispondrá que el contrato se convierta en uno por tiempo indefinido, siempre que se traten de labores propias del giro de la empresa como señala la Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, y c) Cuando sean suscritos contratos a plazo fijo para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa.

Ahora bien, los términos "labores propias y permanentes de la empresa", han sido regulados por el art. 2 de la Resolución Administrativa (RA) Nº 650/07 de 27 de abril, emitida por el Ministerio de Trabajo, que estableció: "(…) Las tareas propias y permanentes -son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica-; en cambio las -tareas

propias y no permanentes-, son aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, como las tareas de suplencia por licencia, bajas médicas, descansos pre y post natales, declaratorias en comisión, las tareas por cierto tiempo por necesidades de temporada, las tareas por cierto tiempo en organizaciones o entidades, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada".

En el caso de análisis, la demandante fue contratada como "Auxiliar III Manual - Hospital Poconas", desempeñando servicios técnico manuales permanentes vinculados al giro habitual o principal actividad económica de la entidad, sin cuyos servicios no tendría objeto la existencia del Hospital, no ingresando en la exclusión prevista por la RA 650/07 citada supra, por lo que no corresponde considerársela personal eventual.

En ese sentido, tratándose de contratos a plazo fijo, operará la tácita reconducción a contrato a tiempo indefinido, si al vencimiento del término correspondiente, persisten las actividades para las que el trabajador fue contratado (RM Nº 283/62 de 13/06/1962) o la conversión, si éste fue contratado en más de dos oportunidades sucesivas (art. 2 del DL Nº 16187), siempre que se trate de la realización de labores propias al giro de la empresa, por lo que el cumplimiento del término pactado no constituye ipso facto la culminación de la relación laboral, sino la desvinculación material.

Conforme lo referido, el contrato a plazo fijo, es aquel caracterizado por una duración determinada o el establecimiento de un tiempo determinado de duración de la relación laboral. Por ello, de las normas aludidas, se concluye que: a) Los contratos a plazo fijo deben pactarse por escrito; b) En el mismo se consiente un determinado tiempo de duración de la relación laboral; c) Se prohíbe más de dos contratos a plazo fijo; y, d) Se prohíbe la celebración de contratos para trabajos propios y permanentes de una empresa.

En función a lo manifestado, aplicando las normas legales, a la luz de la CPE, y en aplicación de los principios constitucionales y laborales establecidos en el art. 48-II de la norma fundamental referida, se advierte que tanto la Juez de la causa como el Tribunal de apelación han identificado que las labores que cumplía la demandante, están relacionadas a las tareas propias de la actividad principal de la entidad, que no fue ocasional y no es recurrente; por cuanto, se advierte que ante la existencia de más de dos contratos a plazo fijo, se operó la reconducción de los contratos a plazo fijo por uno de tiempo indefinido, determinando la existencia de una relación laboral con todos los requisitos establecidos por el art. 1 del DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y ratificados en la actualidad por el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, de ahí que se concluyó que la trabajadora ingresó bajo la protección de la LGT, conforme dispone el art. 1-I de la Ley Nº 321, estando fuera de las excepciones establecidas en el art. 1-II de la misma Ley.

En esa línea, de revisión del Auto de Vista recurrido se establece, que uno de los fundamentos que llevó a los de instancia, concluir la existencia de una relación laboral continua y permanente bajo el amparo de la LGT, fue la valoración de los elementos probatorios extrañados por el recurrente; consistentes en literales de los contratos a plazo fijo, que cursan de fs. 2 a 10 de actuados, por el cual se acredita que la demandante contaba con contratos sucesivos a plazo fijo suscritos entre la actora y la entidad demandada GAMS, a partir de marzo de 2011 a julio de 2015, recontrataciones que avalan y consolidan una continuidad de la relación laboral, razón por lo que los de instancia fundamentaron que en aplicación del art. 2 del D.S. 16187, esos contratos de plazo fijo se convirtieron en contratos a

tiempo indefinido; es decir, que la relación laboral con el GAMS mudó a una relación laboral permanente e indeterminada en tiempo; mostrándose contrario a lo que afirma el recurrente sobre la errónea interpretación de la Ley N° 321, como una posible causal de nulidad por incompetencia, considerando los errores de interpretación de la relación existente entre la actora y el GAMS demandado, que no ha sido identificado.

Bajo esos parámetros se concluye, que no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma, conforme lo refiere el recurso, careciendo de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

Casación en el fondo

1.- Error de hecho y, aplicación e interpretación errónea de la Ley (puntos 1 y 2 del recurso)

Sobre la infracción acusada de errónea valoración de la prueba documental que cursa a fs. 23 a 25 de obrados y otros documentos ofrecidos y presentados por la demandante, con la eficacia probatoria que le asignan los arts. 1289, y 1296 del CC, y aplicación e interpretación errónea de la Ley, resulta imperante recordar que, el art. 265-I del CPC-2013, establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; norma que señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista revisar argumentos que no fueron parte de la apelación, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de agravio alguno expuesto en apelación; por otra parte, la resolución de vista también debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma; más aún, si el Tribunal de segunda instancia constituye un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

En el contexto normativo señalado, y de revisión de antecedentes del proceso, se constata que el Auto de Vista impugnado, en relación a los dos puntos del recurso de casación en el fondo ahora recurridos señaló "En este acápite, se denunció que no se valoró la prueba documental de descargo conforme las reglas de valoración probatoria, sin embargo, debemos señalar que el apelante no señala cuáles son esas reglas supuestamente inobservadas, lo que resta credibilidad a la denuncia formulada por falta de elementos de análisis; sin embargo, corresponde recordar con base en lo resuelto en el primer y segundo agravio, donde se analizó la relación probatoria en función de la normativa aplicable, que el juez de mérito asumió decisiones tomando en cuenta, precisamente, los elementos de juicio que las partes aportaron durante la sustanciación de la causa, siendo necesario añadir que, en el presente caso, el recurrente no identificó de manera adecuada qué elementos de prueba no fueron valorados conforme a las reglas de valoración probatoria, tampoco identificó -como hemos referido anteriormente-, cuáles son las reglas de valoración probatoria incumplidas, situación que torna a la denuncia formulada en infundada." (textual)

De la revisión de los antecedentes del proceso se constata que el recurso de apelación de fs. 149 a 152 de obrados, la entidad apelante no especificó como era su deber; en fase de apelación, los elementos de prueba que a su criterio no fueron valorados; asimismo, no señaló qué reglas de valoración probatoria no fueron observadas por el Tribunal

a quo en decisión de Sentencia; de la misma forma se evidencia, que la ahora entidad recurrente, omitió establecer en fase de apelación qué reglas de valoración probatoria fueron inobservadas por la Sentencia, omisiones esenciales que no contempló el recurso de apelación del GAMS, y que no fueron materia de debate en instancia de apelación; y consiguientemente, se advierte que la entidad recurrente malogró su derecho a obtener un análisis y una respuesta en la resolución de vista, pretendiendo enervarlas sin sustento legal alguno en casación, viéndose consecuentemente, inhibido éste Tribunal a dar una respuesta a puntos no resueltos por la resolución de vista, por incongruencia procesal en la que incurrió la entidad recurrente.

En el caso en análisis, se establece, que en revisión de alzada estos aspectos reclamados erróneamente por el recurrente, fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal ad quem, mostrando que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho y a la propia constitución; no evidenciándose en consecuencia las violaciones acusadas.

Bajo esos parámetros se concluye, que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de la parte demandada al carecer de sustento legal, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del Código Procesal Civil, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 176 182, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre (GAMS), representado por Hugo Ampuero Orozco, contra el Auto de Vista N° 268/2019 de 6 de mayo, emitido por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

708

María del Carmen Peñaranda Villavicencio vda. de Rengel c/ Corporación del Seguro Social Militar COSSMIL
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 134 a 136 vta., interpuesto por la Corporación del Seguro Social Militar-COSSMIL, representada por Gabriela Maturano Muñoz, contra el Auto de Vista N° 275/2019 de 6 de mayo, emitido por la Sala Socia Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca de fs. 116 a 118; dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, seguido por María del Carmen Peñaranda Villavicencio Vda. de Rengel, contra la entidad recurrente; el Auto N° 391/2019 de 7 de junio, que concedió el recurso (fs. 142); el Auto de 12 de junio de 2019, por el cual se admite el recurso de casación interpuesto (fs. 146 y vta.), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de beneficios sociales por María del Carmen Peñaranda Villavicencio y tramitado el proceso, el Juez 2º de Partido de Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la Sentencia N° 35/2018 de 31 de agosto, de fs. 87 vta., a 89 vta., declarando probada la demanda social de fs. 10 a 12, debiendo cancelar la entidad demandada a favor de la actora la suma de Bs.161.157,08; por conceptos de indemnización por antigüedad de 19 años, 4 meses y 15 días y aguinaldo por 8 meses y 16 días, más la multa del 30% y reajustes contemplados en el DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006 en sus arts. 9 y 10.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación por la entidad demandada de fs. 91 a 93, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; resolvió el Auto de Vista No 275/2019 de 6 de mayo, de fs. 116 a 118, que confirmó la Sentencia apelada con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 234 a 136 Vta., la Corporación del Seguro Social Militar-COSSMIL, representada por Gabriela Maturano Muñoz, interpone recurso de casación en el fondo y en la forma, alegando:

1.- El Auto de Vista, no tomó en cuenta que el pago de beneficios sociales, no corresponde, porque la demandante desempeñaría su trabajo, bajo el régimen de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, reconocido por el art. 245 de la CPE.; es decir, diferente al ámbito laboral, generando una errónea emisión del fallo.

2.- A tiempo e interponerse la excepción de demanda defectuosa; también se observó la competencia del juez; pero, el Tribunal de apelación no analizó el fondo de la excepción planteada y los elementos y fundamentos que las sustentan, referidos a que todas las personas que prestan servicios en el Hospital de COSSMIL, son servidores públicos, trabajan en una entidad pública descentralizada y no tienen una relación laboral de acuerdo a la Ley General del Trabajo, de la que puedan emerger beneficios sociales.

3.- El rol de los tribunales de apelación, bajo el paraguas del Estado constitucional, consiste en dejar de lado los excesivos rigorismos; en el caso, en el fondo se planteó una excepción de incompetencia, demostrando que no existía una relación laboral de la que pueda emerger beneficios sociales, y al no resolver la autoridad judicial esta excepción, vulneró el derecho al debido proceso y al derecho a la defensa de COSSMIL, afectando los otros aspectos de fondo del proceso como puntos de probanza.

4.- El Auto de Vista, no analizó que la demandante se encontraba bajo el régimen de la Ley N° 2027 Estatuto del Funcionario Público; relacionado con el Reglamento a la Ley General del Trabajo que en su art. 1, indica que no están sujetos a las disposiciones de la Ley General del Trabajo ni del referido Reglamento, los trabajadores agrícolas, los funcionarios y empleados públicos y del ejército; por lo que, el Juez A-quo y el Tribunal Ad-quem, debían pronunciarse sobre su competencia, antes de emitir sentencia y el Auto de Vista; tampoco, explican, porqué el memorial presentado por COSSMIL, no sería uno de incompetencia del juez que cuestiona la inexistencia de una controversia laboral; entonces existió falta de congruencia entre lo formulado en el "recurso" de incompetencia y lo resuelto en el Auto de Vista.

5.- Reitera la inexistencia de los fundamentos de la resolución recurrida para desvirtuar la excepción formulada y que no podía haber dado lugar a un proceso laboral, porque la relación entre la demandante y el demandado no se encuentran dentro del aspecto en materia laboral. No explicando cómo se abrió la competencia del juez, en un caso en el que no exista una relación típicamente laboral.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó "revoque" el Auto de Vista recurrido y consecuentemente se declare improbada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En atención de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco corresponden las siguientes consideraciones de orden legal:

El principio de primacía de la realidad, en materia laboral.

En materia laboral rige el principio de la primacía de la realidad, en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta, lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado

formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo establecido en el art. 4-I-d del Decreto Supremo (DS) Nº 28699.

Es así que, bajo este principio, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrar la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma que, si bien el empleador y trabajador pueden acordar una forma determinada de relación, sin embargo, en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos; es decir, en definitiva, son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

En ese sentido, el art. 5 del DS Nº 28699 de 01 de mayo de 2006, señala: “Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente”. Por ello, en cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

La indemnización, su desarrollo normativo y progresivo.

El art. 13 de la Ley General del Trabajo (LGT) (complementado por el Decreto Supremo Nº 0110 de 1 de mayo de 2009), dispone: “Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios, con la suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año de trabajo continuo; y si los servicios no alcanzaren a un año, en forma proporcional a los meses trabajados descontando los tres primeros meses que se reputan de prueba, excepto en los contratos de trabajo por tiempo determinado que no sufrirán ningún descuento de tiempo. Se reputa como periodo de prueba sólo al que corresponde al inicial de los primeros tres meses, mas no a los subsiguientes que resulten en virtud de renovación o prórroga.

Si el trabajador tuviera más de noventa (90) días de trabajo continuo, recibirá la indicada indemnización, aunque se retire voluntariamente. Cualquier contratación posterior de los trabajadores que se acoge a este beneficio solo procederá previo acuerdo de ambas partes”.

Aplicación del art. 9 del D.S. Nº 28699, en caso de retiro voluntario.

El art. 9-I de DS Nº 28699 de fecha 1º de mayo de 2006, establece: "En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV´s, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito.” Mientras que el parágrafo II prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor".

Es así que, regulando esta situación y en virtud a los principios protectivos del trabajador, el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, en uso de su facultades y atribuciones conferidas por Ley, emitió la Resolución Ministerial Nº 447 de 8 de julio de 2009, estableciendo que la multa del 30 %, también procede en los casos de retiro voluntario, disponiendo para ello en su art. 1º: "(RETIRO VOLUNTARIO). I. Se considera retiro voluntario la manifestación escrita o verbal de la trabajadora y el trabajador de concluir la relación laboral sin importar el motivo de la misma. II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagará el monto establecido, incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de fomento a la Vivienda-UFV's, más la multa del treinta por ciento (30%) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador".

Sobre el sometimiento del personal de COSSMIL a la Ley General del Trabajo.

Esta Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera, emitió varios Autos Supremos (AS) con relación al sometimiento del personal de COSSMIL a la Ley General del Trabajo, entre ellos: AS Nº 376 de 08 de octubre de 2014; AS Nº 536 de 30 de diciembre de 2014 y Auto Supremo Nº 26 de febrero de 2018, este último, es su parte relevante señaló: "Respecto a que la actora trabajó en una institución pública con un contrato eventual y luego paso a ser personal de planta, no correspondiéndole la reliquidación demandada; de la revisión de obrados se evidencia que dichos extremos no fueron demostrados dentro el término probatorio, y a ese efecto se debe considerar que el art. 6 del Decreto Ley Nº 11901 de 21 de octubre de 1974, señala expresamente: Crease la Corporación del Seguro Militar COSSMIL, como institución pública descentralizada con personería jurídica autónoma técnica, administrativa y patrimonio propio e independiente; por otra parte, el (Reglamento Interno del Personal de COSSMIL), en su art. 11. e) sobre derechos básicos dispone; beneficios sociales de acuerdo a la Ley General del Trabajo, es decir su propia norma interna, nos remite a Ley General del Trabajo. Por otra parte, de los antecedentes se tiene que la propia institución presentó finiquito de pago de beneficios sociales en favor de la actora, según sale a fs. 68 de obrados y estableció en los contratos suscritos de fs. 34 a 44 que los mismos surtirán efectos legales conforme lo estable en la Ley General del Trabajo y su Decreto Reglamento, por lo que no se evidencia la vulneración acusada".

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una errónea e incorrecta aplicación de la Ley; en merito a ello, se tiene lo siguiente:

Revisado los antecedentes procesales, se advierte que el reclamo en el recurso de casación, referente a la competencia de la judicatura laboral, no es evidente; toda vez que, conforme del documento de fs. 1 consistente en el Memorando DP N° 617/98 de 29 de abril de 1998, se la incorpora en el cargo de Médico Gineco-Obstetra, con el Ítem N° 979, desde el 1° de mayo de 1998 hasta 16 de septiembre de 2017, de forma continua y estable, que denota que entre la actora y la institución COSSMIL, existió relación laboral típica, con las características esenciales de dependencia, subordinación, trabajo a cuenta ajena, percibiendo

una remuneración o salario mensual conforme determina el art. 2 de la LGT y el DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, coligiéndose que trabajó, por un tiempo de 19 años, 4 meses y 15 días, momento en la cual la actora presentó su renuncia voluntaria, la que fue aceptada mediante Memorándum DRH. AL. Nº 433/17 de 30 de agosto, conforme cursa a fs. 3 de obrados; hechos que demuestran la existencia de una relación laboral, bajo los lineamientos de la Ley General del Trabajo y demás normas laborales, concurriendo las características previstas por el art. 2 del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, entre ellos: a) subordinación y dependencia, b) pago de un salario, c) prestación de servicios por cuenta ajena; además cumple con los principios estipulados en su propia norma interna de COSSMIL (Reglamento Interno del Personal), que en su art. 11-e) señala, sobre derechos básicos y dispone: "beneficios sociales de acuerdo a la Ley General del Trabajo", como se puede advertir la actora se encuentra, amparado por la Ley General del Trabajo y disposiciones conexas y, no como erradamente señala la entidad demandada que correspondería a materia o ámbito civil.

A mayor abundamiento, y sobre la acusación en sentido de que la demandante estuviera inmersa en la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999 (Estatuto del Funcionario Público), de la revisión de obrados se evidencia que dichos extremos no fueron demostrados o probados dentro del término probatorio; es decir, no se acreditó la calidad del servidor público de acuerdo al art. 5 de la norma antes citada. Al respecto, el art. 6 del Decreto Ley (DL) Nº 11901 de 21 de octubre de 1974, señala expresamente: "Crease COSSMIL, como institución pública descentralizada con personería jurídica autónoma técnica, administrativa y patrimonio propio e independiente".

Tampoco es aplicable el art. 1 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo, al ser una trabajadora que por su actividad en el hospital se encuentra amparada por la Ley laboral.

La Jurisprudencia emitida por este Tribunal, ya resolvió sobre este tema, entre ellos, AS Nº 376 de 08 de octubre de 2014; AS Nº 536 de 30 de diciembre de 2014 y Auto Supremo Nº 26 de febrero de 2018, conforme se hizo constar en la jurisprudencia transcrita precedentemente.

Bajo estos parámetros, se concluye que los tribunales de instancia obraron conforme a derecho y en virtud a la competencia y atribución que determinaba el art. 73.4) de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), en actual vigencia.

2.- En relación al argumento reiterativo de que interpuso una excepción de demanda defectuosa, pero que también conllevaba observar la competencia del juez.

Revisado el expediente, se evidencia a fs. 73 de obrados, respuesta a la demanda de forma negativa y el planteamiento expreso de excepción previa de contradicción e imprecisión en la demanda, a lo que el Auto de 21 de mayo de 2018 de fs. 79 declaró IMPROBADA la excepción planteada; la que no fue objeto de apelación alguna.

Ahora revisados los argumentos de ésta excepción, en ningún momento se cuestionó la recién alegada incompetencia del juzgador, argumentando sólo la contradicción en el tiempo trabajado.

La normativa establecida al efecto en el art. 127 del CPT, señala: En el procedimiento social sólo se admiten las siguientes excepciones: a) Previas: de incompetencia, impersonería, conexitud de causas e imprecisión o contradicción en la demanda; b)

Perentorias: de pago, prescripción y cosa juzgada; el art. 128 preve: Todas las excepciones previas se opondrán al mismo tiempo, antes de contestar a la demanda acompañando prueba preconstituida; y el art. 129 determina: Opuestas la excepción o excepciones previas, se correrá en traslado al demandante para que la conteste dentro de 3 días fatales desde la notificación. Vencido el término correspondiente, con o sin respuesta, el Juez pronunciará resolución en el término improrrogable de 3 días; finalmente el art. 130 establece: Contra el Auto que los resuelva procederá el recurso de apelación sólo en el efecto devolutivo.

En este sentido se evidencia que la Entidad recurrente nunca opuso la excepción de incompetencia, operándose en su contra, por su propia desidia, la preclusión procesal contenida en los arts. 3-e) y 57 del referido C.P.T.

Por último, revisado los fundamentos del Auto de Vista, es preciso señalar que la motivación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados; que en el caso de autos, de la revisión del Auto de Vista, se evidencia que el mismo resuelve los agravios en aplicación de las normas sustantivas y procesales aplicables al caso; así como, explica que el memorial de excepción de imprecisión y contradicción es diferente al de incompetencia; en consecuencia, no se evidencia la falta de motivación ni fundamentación acusadas.

Bajo estos parámetros se concluye que no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, por carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la disposición transitoria sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la CPE y el art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 134 a 136 vta., interpuesto por la Corporación del Seguro Social Militar-COSSMIL, representada por Gabriela Maturano Muñoz, contra el Auto de Vista N° 275/2019 de 6 de mayo, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

709

René Oscar Mariscal Villca c/ Distribuidora Boliviana de Insumos SRL
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 234 a 236 vta., interpuesto por la Distribuidora Boliviana de Insumos SRL, representada por Hugo Leonardo Sala Yamauti; contra el Auto de Vista N° 68/2019 de 24 de abril, de fs. 230 vta., emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por René Oscar Mariscal Villca, contra la Empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso de fs. 239 vta.; el Auto Nº 54/19 de 20 de enero de 2019 que concedió el recurso (fs. 240); el Auto de 9 de julio de 201,9 que admite el recurso (253 y vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Que, tramitado el proceso laboral incoado por René Oscar Mariscal Villca, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 1/2019 de 7 de enero, (fs. 196-200), declarando probada en parte la demanda; e improbadas las excepciones de pago documentado y de prescripción; disponiendo que la Empresa demandada a través de su representante, cancele al actor sus beneficios sociales y derechos laborales en el monto de Bs. 54.120,15, por un tiempo de servicios de 5 años, 3 meses y 8 días, por indemnización, aguinaldo, vacaciones, primas de (2007, 2008 y duodécimas de 2009), menos pagado de fs. 73, subsidio de frontera y multa del 30% conforme el art. 9 del DS 28699.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovido por Empresa recurrente, la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 68/2019 de 24 de abril, de fs. 230 vta., que en su parte resolutiva confirmó la Sentencia Nº 1/2019 de 7 de enero.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 234 a 236 vta., la Distribuidora Boliviana de Insumos SRL, representada por Hugo Leonardo Sala Yamauti, interpuso recurso de nulidad o casación en el fondo, alegando lo siguiente:

1.- Primero: Contradicción.

El Tribunal de Alzada y el Juez A quo, valoraron las pruebas "(…) de fs. 66, 67 y 68, determinando y concluyendo que la desvinculación laboral obedeció a un retiro voluntario por parte del ahora demandante. Ocasionando con esta aseveración que lo determinado en el cálculo de la Sentencia Nº 01 saliente a fs. 200, sea completamente erróneo y contradictorio, puesto que ya se pagaron los beneficios sociales del demandante, como se puede demostrar en el FINIQUITO, saliente a fs. 72" (textual); documento que cumple los requisitos exigidos en la Ley General del Trabajo, al contener la conformidad del Ministerio del Trabajo en fecha y día hábil.

Asimismo, al determinar el Juez A quo y el Ad quem, que la desvinculación obedeció a un retiro voluntario, no corresponde el pago de la multa del 30% que establece el art. 9 del Decreto Supremo (DS) 28699; puesto que la aplicabilidad de esta norma se refiere a casos de despido intempestivo; como tampoco, aplica que se mencione la RM 447/09 en art, 2 párrafos II, al ser contraria al art. 410 de la Constitución Política del Estado (CPE); y por jerarquía normativa una Resolución Ministerial no puede modificar un Decreto Supremo.

2.- Segundo: Falta de valoración de las pruebas.

El Tribunal de alzada y el Juez A quo, no valoraron las pruebas de fs. 72 (finiquito); de fs. 34 a 152 (Estudio grafotécnico); de fs. 15 a 18 (Certificado del Banco BCP); pruebas que determinan la voluntad de las partes, que se cumplió con el pago de los beneficios sociales del actor. Al demostrar con el certificado del banco BCP de fs. 15 a 18, que el cheque fue emitido por la Distribuidora Boliviana de Insumos SRL, en favor de René Oscar Mariscal Villca; y endosado por este último, por voluntad propia hacia una tercera persona, que lo único que tuvo como yerro, fue cobrar el cheque en favor del demandante; situación que no puede interpretarse como coacción de los demandados hacia el demandante.

3.- Tercer: Incongruencia y falta de motivación.

El Auto de Vista, es antagónico con lo expresado en el memorial de apelación, puesto que, el Juez A quo, tuvo una serie de incongruencias al momento de emitir la Sentencia; al carecer de motivación, referente a la excepción de prescripción y de pago documentado que se presentó en el proceso. En el proceso y durante la actividad probatoria, el actor no presentó medio de prueba alguno que acredite que, en el transcurso del tiempo hubiese reclamado el pago de otros beneficios sociales, más los que ya pagados, dentro del plazo establecido por la normativa vigente; como errónea y contradictoriamente alega el Juez A quo; sino, que después, de 7 años y 7 meses de manera sorpresiva y abusiva, con el único objeto de perjudicar económicamente a la empresa se apersonó a reclamar sus derechos.

Petitorio:

Concluyó solicitando, "revoque" la Sentencia y con ello el Auto de Vista confirmatorio, declarando probada la excepción de pago documentado y prescripción y se deje sin efecto el pago de beneficios sociales dobles, al haber sido ya cancelados.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Analizando el recurso de casación de fs. 234 a 236 vta., se verifica que, la empresa Distribuidora Boliviana de Insumos SRL, en todos los fundamentos traídos a

casación son los mismos argumentos que fueron objeto de apelación; apartándose de la técnica recursiva; debiendo tomarse en cuenta, que el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; en tal razón, conforme esta disposición se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos alegados en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, para ello la normativa procesal prevé el recurso de apelación.

En ese marco, contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que en casos como el presente sólo procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino la acusación de infracciones legales; es por cuanto que, a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en infracciones legales al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no así la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez a quo.

Consiguientemente, la empresa Distribuidora Boliviana de Insumos SRL, ahora recurrente, alega "agravios" derivados de la fundamentación de la Sentencia en primera instancia, en los que a su consideración hubiese incurrido el Auto de Vista, que fueron generados contra la determinación del Juez de la causa; por lo que, sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, porque existe tal pronunciamiento de fondo en dicha resolución y que fueron resueltos por el Tribunal de alzada respecto de todos los puntos reclamados en el recurso de apelación y que ahora se los reiteró.

Y conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; en el caso de autos, el recurrente formula su recurso de casación en la forma y en el fondo; sin embargo, se tiene que, de

manera general señala que el Auto de Vista contiene violaciones al debido proceso por incumplimiento a las normas, interpretaciones erróneas y aplicaciones indebidas de la ley, por haber incurrido mala valoración y aplicación de la Ley, pero, no se menciona que norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada, limitándose a referir, que el juez de la causa (primera instancia) omitió sobre los putos de hecho a probar relativos a la modalidad de contrato establecido con los trabajadores, el tiempo de servicios, donde refleja que no existió una relación laboral, sino, un contrato civil y comercial durante el primer periodo; omitiendo su deber jurídico de expresar agravios especificando cual es la prueba valorada defectuosamente e indicar cual el error de valoración; cual es la norma jurídica vulnerada y cómo debió resolver el juzgador.

Todas estas omisiones, impiden a este Tribunal identificar y resolver las infracciones legales y argumentos jurídicos denunciados, evidenciando porque no se habría cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente",

De ese modo, el motivo del reclamo del recurso de casación en el fondo no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, al reiterar la expresión de agravios del recurso de apelación; entonces, ¿de qué supuesto error de hecho en la valoración de la prueba se podría acusar?; recordando además, que esta Sala no puede valorar prueba, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 274-I-3 del CPC-2013, la jurisprudencia nacional que ha establecido que se trata de una facultad privativa de los tribunales de instancia, incensurable en casación, más aún si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba; sino por el contrario que, debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del CPT, razón por la cual, cuando se denuncia incorrecta valoración o apreciación, el recurrente tiene la obligación procesal de demostrar por medios probatorios, si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de Casación abra su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 274-I- del CPC-2013.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen al propio desconocimiento y negligencia en que incurrió la parte recurrente a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 234 a 236 vta., interpuesto por

la Distribuidora Boliviana de Insumos SRL, representada por Hugo Leonardo Sala Yamauti; contra el Auto de Vista N° 68/2019 de 24 de abril, de fs. 230 vta., con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

710

Rolando Felipe Salinas Sarmiento c/ Empresa de Correos de Bolivia ECOBOL
Pago de reliquidación beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 124 a 126, interpuesto por la Unidad de Liquidación de ECOBOL, representado por Francisco García Ángelo, contra el Auto de Vista Nº 04/2019 de 4 febrero, de Fs. 112 a 113, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso de pago de reliquidación beneficios sociales, interpuesto por Rolando Felipe Salinas Sarmiento, contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 129 vta.; el Auto de 26 de abril de 2019, que concedió el recurso (fs. 131); el Auto Supremo de 11 de junio de 2019 (fs. 139 vta.), por el cual declara admisible en parte, el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de reliquidación de beneficios sociales por Rolando Felipe Salinas Sarmiento, y tramitado el proceso, la Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 226/2017 de 24 de julio, de fs. 86 a 88 vta., declarando improbada la excepción de pago; y probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor la suma de Bs. 36.407,91; por conceptos de indemnización, aguinaldo, vacación, incremento retroactivo gestión 2014, más la multa del 30 %, detallados en la Sentencia indicada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación, de fs. 90 a 91 vta.; que fue resuelto por Auto de Vista Nº 04/2019-SSA-I de 4 de febrero, emitiendo por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 112 a 113, que confirmó la sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa de Correos de Bolivia

ECOBOL, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 124 a 126, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista recurrido, omitió la situación en la que se encontraba ECOBOL, vulnerando el principio de verdad material, y aplicando discrecionalmente la norma sin analizar los hechos controvertidos; asimismo, omitió el pronunciamiento motivado respecto a que el principio de igualdad procesal ha sido desnaturalizado; aspectos que implica la vulneración al debido proceso en su vertiente de congruencia que implica no solo la correspondencia entre las partes con las que cuenta toda resolución; sino también, la correspondencia entre lo peticionado y expuesto por las partes, con lo resuelto por el Tribunal.

Por último, acusa, que se aplicó de manera incorrecta la Ley; en el numeral 3 del considerando, hace mención a que en virtud del art. 92 de la Ley General del Trabajo (LGT) no se tomó en cuenta la situación de la crisis institucional que atravesaba ECOBOL; sin embargo, la mencionada norma se encuentra en el Título VII.- de los Riesgos Profesionales, capítulo II.- De los Grados de Incapacidad y de las Indemnizaciones correspondientes; por lo que la indemnizaciones a que se refiere el art. 92 LGT, son las derivadas de los riesgos profesionales; y el presente caso versa sobre beneficios sociales y no sobre indemnizaciones de riesgo profesional.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicita, se falle CASANDO el Auto de Vista recurrido, por errónea aplicación de la Ley e inobservancia de los hechos acaecidos en el proceso.

III. DE LA ADMISIÓN DEL RECURSO:

Mediante Auto de 11 de junio de 2019 de fs. 139, se admitió el recurso de casación interpuesto por la Unidad de Liquidación de ECOBOL, de fs. 124 a 126, únicamente respecto a la afectación de fondo reclamado, es decir, a la denuncia de incorrecta aplicación del art. 92 de la LGT; y no así, respecto de la vulneración del debido proceso en su vertiente congruencia de las resoluciones al encontrar contradicciones que no permite al Tribunal ingresar al resolver este aspecto.

VI. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones previas:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por Ley, y

dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley"; así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra qué resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales 1), 2), 3) y 4), a Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos alegados en el Auto de Vista; no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos, que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, art. 3-e) y 57 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

En ese marco, contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que en casos como el presente sólo procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no es suficiente la exposición de agravios, sino la acusación de infracción legal, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la alzada.

En ese entendido, corresponde al recurso de casación fundamentar sus argumentos a efectos de invalidar el Auto de Vista, más no la Sentencia de primera instancia; y sí en su caso, fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez a quo.

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de

casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando.

Fundamentos del caso concreto:

En el presente caso, revisado los antecedentes confrontados con el recurso de casación interpuesto, se constata que este no cumple a cabalidad con la técnica procesal requerida, sin embargo, a efectos procurar una respuesta como principio elemental del acceso a la justica se tiene lo siguiente:

Respecto a la incorrecta aplicación del art. 92 de la LGT, norma relacionada a la indemnización de riesgos profesionales, que no fue controversia en el presente litigio; toda

vez, que la presente causa se tramitó sobre el pago de beneficios sociales; y la acusación denunciada está relacionada a la omisión de la falta de consideración sobre la situación anterior y actual de la Empresa ECOBOL en términos de sostenibilidad y liquidez.

Con carácter previo, corresponde señalar que los derechos sociales de las trabajadoras y trabajadores son irrenunciables y son reconocidos y precautelados por la Constitución Política del Estado (CPE), en su art. 48 parágrafos III y IV que señalan: "Los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias y que tiendan a burlar sus efectos", “Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles”; es decir, que la norma fundamental del ordenamiento jurídico aplicable con preferencia a las leyes, establece que los derechos de los trabajadores son irrenunciables; en consecuencia, es imprescindible no ignorar que los tribunales, jueces y autoridades deben aplicar con preferencia la Ley Suprema del ordenamiento jurídico con preferencia a las leyes y éstas con preferencia a cualesquiera otra resolución.

En este contexto, corresponde señalar que en sujeción a lo dispuesto por el artículo 48-III de la CPE, no es admisible ninguna forma de renuncia de los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, por lo que dicho acuerdo no causa estado en materia laboral, en virtud a la irrenunciabilidad de los derechos sociales del trabajador, conforme prevé el art. 70 del CPT. Si la liquidación efectuada y cancelada al trabajador ha sido errónea en su cálculo o no consideró algún derecho que le asiste por ley, este beneficio no causa estado, pudiendo pedirse el reintegro del monto adeudado.

En el presente caso, los tribunales de instancia, verificando una correcta valoración de los medios probatorios aportados, al tenor de lo dispuesto por los arts. 3-h). 150 y 197 del CPT., arribaron a la convicción que efectivamente el ente patronal demandado solo había cancelado una parte de los beneficios sociales adecuados, correspondiendo la cancelación del reintegro de dichos beneficios en el monto de 36.407,91; y al haberse determinado tal pago se ha dado correcta y cabal aplicación a las disposiciones laborales pertinentes, sin haberse infringido ninguna de las normas acusadas en el recurso de casación.

Además, corresponde también recordar el principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales, al respecto, comenta el Dr. Marco Antonio Dick en su libro Legislación Laboral Boliviana: "La irrenunciabilidad aparte de ser una disposición supralegal por su carácter de norma fundamental, también es un principio que informa su totalidad y extiende su eficacia no sólo al momento de formación del régimen regulador de las relaciones laborales, sino también en la etapa de exigibilidad de los derechos. Mediante esta disposición una persona no puede voluntariamente desprenderse o hacer abandono de un derecho otorgado tutelarmente por el Estado, reconocido al trabajador por ser el sujeto débil del contrato de trabajo; razón por lo que simplemente el trabajador está imposibilitado jurídicamente de privarse de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio, aplicándose la irrenunciabilidad como principio opuesto al derecho común en el que rige el principio de renunciabilidad."

En conclusión, es evidente que el Tribunal de Alzada incurrió en incorrecta interpretación y aplicación del art. 92 del LGT, que refiere a la prelación del pago de las indemnizaciones por incapacidad; empero, se entiende que esta cita alude al carácter de

irrenunciables, inembargables e imprescriptibles que tienen los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, conforme establece el citado art. 48-IV , por lo que esa cita, no modifica el razonamiento final del Tribunal Ad quem, deviniendo en infundado.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundado el motivo traído en casación por la empresa demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 124 a 126, interpuesto por la Unidad de Liquidación de ECOBOL, representado por Francisco García Ángelo, contra el Auto de Vista Nº 04/2019 de 4 febrero, de Fs. 112 a 113. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos),

que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

711

Mauricio Gómez Ojopi c/ Empresa "Axonométrica SRL"
Beneficios sociales
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 231 a 232 vta., interpuesto por la Empresa Axonométrica S.R.L., representado por Percy Gómez Arteaga , contra el Auto de Vista N° 20/2019 de 6 de mayo, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, de fs. 222 a 225 vta.; dentro del proceso social seguido por Mauricio Gómez Ojopi contra la Empresa recurrente; la contestación al recurso, de fs. 237 a 239 vta.; el Auto de 6 de junio de 2019 que concedió el recurso (fs. 241 y vta.); el Auto de 9 de julio de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto (fs. 250 y vta.), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social por pago de sueldos y beneficios sociales por Mauricio Gómez Ojopi, y tramitado el proceso, el Juez 2º del Trabajo y Seguridad Social del Beni, emitió la Sentencia N° 48/2018 de 16 de mayo, de fs. 194 a 200 vta., declaró probada la demanda de fs. 4 a 7, con costas; e improbada la excepción perentoria de pago documentado; y ordenó a Percy Gómez Arteaga en calidad de propietario de la Empresa Axonométrica S.R.L., pague los sueldos y beneficios sociales a favor del demandante en la suma de Bs.72.200, correspondiente a desahucio, indemnización de 8 meses y 18 días, aguinaldo 2016, 8 duodécimas y 18 días y sueldos devengados, más la actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda y la multa del 30 %, a liquidarse en ejecución de sentencia, conforme dispone el art. 9 del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 202 a 203 vta., por Percy Gómez Arteaga, la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni; resolvió mediante Auto de Vista No 20/2019 de 6 de mayo, de fs. 222 a 225 vta., que confirmó la sentencia apelada con costos y costas.

Ante la determinación del Auto de Vista, Percy Gómez Arteaga, interpuso recurso de casación, con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de Alzada emitió Auto de 6 de junio de 2019, a fs. 241 y vta., concediendo el recurso, habiendo sido admitido por este Tribunal por Auto de 9 de julio de fs. 250 y vta.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

1.- Error de hecho; el Juez A-quo como el Ad-quem, incurrió en error de hecho en la apreciación de la prueba, cuando mencionan el supuesto contrato de trabajo de 24 de febrero de 2016 que, se habría suscrito entre el representante legal Julio Cesar Gómez Añez, que fue aclarado por su parte, porque jamás habría entregado poder alguno facultando al apoderado contratar personal para trabajos en las construcciones, hecho que no fue, tomado en cuenta por el Tribunal de alzada, y le causó agravio, porque el apoderado no tenía facultades para contratar personal; por ende, sus actos son nulos de pleno derecho, y no pueden ser tomados en cuenta como prueba de cargo, generando la violación al debido proceso.

2.- No es cierto que, no habría desvirtuado los argumentos de la parte actora, siendo su obligación conforme al art. 3-h) con relación al art. 66 y 150 del CPT, porque, si bien es cierto que, existe un contrato de trabajo que se encuentra a fs. 1 y 2 vta., no es menos cierto que, este contrato, es totalmente ilegal por no tener facultades el apoderado legal; además que no tiene reconocimiento de firmas para asegurar que éstas sean de las personas firmantes y darle calidad de instrumento público, aspecto que fue considerado por el Tribunal de Alzada, vulnerando su derecho a desvirtuar con pruebas idóneas lo manifestado por la parte contraria.

3.- Señala que no es propietario de la Empresa Axonométrica; y este hecho fue puesto en conocimiento del Tribunal de Alzada, poniendo en conocimiento quién es el representante legal actual, al momento de presentar la demanda y que el hecho de contestar a la misma no significa que es dueño de la misma y porque puso en conocimiento de la Empresa, y de quien es el representante, además aclaró que, el apoderado no tenía las

facultades de contratación de personal. Incurriendo los Vocales que emitieron el Auto de Vista en vulneración en la apreciación de la prueba presentada de su parte de fs. 16 a 18, cuando en los hechos, el demandante jamás fue contratado por su persona, no siendo legalmente habilitado para el efecto, lo que constituye error de hecho.

4.- La documentación que acompañó a su excepción, no fue valorada de manera correcta; es decir, no tomó en cuenta que el demandado es una persona jurídica, pero mal dirigida en cuanto a su representante, aspecto que desvirtuaría por la prueba adjuntada, porque es socio y no así representante legal, ni propietario, por tanto carecería de personería jurídica pasiva para ser demandado, pues la demanda está dirigía contra una persona jurídica, independientemente quien haya contratado al demandante, ésta interpretación y apreciación errada de los hechos, dio lugar a que se aplique erradamente el derecho como es el art. 120 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y es ese el agravio sufrido. Además, tratando de salvar los errores de la Sentencia, indica el Auto de Vista que debió haberse interpuesto excepción de impersonería, habiendo precluido ese su derecho. A continuación, cita las SC Nos. 0847/2004, 259/2002 de 13 de marzo, sobre el hecho de desvirtuar la condición de representante legal a fin de salvar su responsabilidad laboral.

5.- El Tribunal de Alzada se pronunció sobre el principio de preclusión, que no fue fundamentado por el Juez de primera instancia y peor por la parte demandante; en definitiva, el Auto de Vista no aplicó de manera correcta el art. 236 del Código Procesal Civil, que establece que la resolución deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación a que se refiere el art. 227 del mismo Código. Es decir, se falló sin pronunciarse sobre lo apelado, por lo que la nulidad por este acto procede incluso de oficio.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se anule el Auto de Vista recurrido, y se dicte uno nuevo, aplicando correctamente los preceptos infringidos.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver, con las siguientes consideraciones:

A pesar de las deficiencias técnicas en la formulación del recurso, tanto que solicita que se resuelva por formas que no están previstas para resolver un recurso de casación; este Tribunal, en mérito del principio de acceso a la justicia, analizará los argumentos expuestos en el memorial de recurso, conforme a la Constitución Política del Estado y las disposiciones legales aplicables al caso concreto.

Del derecho fundamental al trabajo y a la estabilidad laboral.

El art. 46.I.1 de la Constitución Política del Estado (CPE), establece que: “Toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna.

El Derecho al trabajo es un derecho fundamental reconocido de manera expresa y positiva por la constitución, por tal motivo, es directamente aplicable conforme establece el art. 109 de la CPE.

A su vez, la Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48 de la ley fundamental en su parágrafo I señala “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, en su parágrafo II establece “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

En ese contexto, se infiere que a partir del nuevo modelo de estado constitucional social de derecho que rige el Estado, la estructura normativa referida a los derechos laborales está orientada en lo primordial, a proteger a las trabajadoras y trabajadores, contra el despido arbitrario e injustificado; sin que medie circunstancias atribuidas a su conducta y desempeño laboral; y en sí, en contra de una estructura de poder constituida por los empleadores, que se enfrenta en contra de los trabajadores, con situaciones desventajosas para éstos último.

Del principio de verdad material.

El Art. 180-I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, desarrollado por el Art. 30-11 de la Ley Nº 025, que establece que, el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales., conforme se evidenció también en la SCP No. 1662/2012 de 1 de octubre.

Error de Hecho y Derecho en la Valoración de la prueba.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, El Recurso de Casación en Bolivia, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto."

Análisis del caso en concreto.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió un error de hecho y violación de preceptos legales, en merito a ello, se tiene lo siguiente:

La sentencia de primera instancia reconoció, el trabajo realizado por el demandante a favor de la Empresa Axonométrica y ordenó el pago a su favor en la suma de Bs.72.200, lo cual fue confirmado por el Auto de Vista recurrido.

En ese sentido, el recurrente en los puntos 1, 2 y 3, niega que él no fue quien lo contrato, y que el apoderado legal de la Empresa, no estaba facultado para contratar personal por lo que esta contratación sería nula.

Al respecto, de la revisión de los antecedentes, se evidencia de fs. 1 a 2 el contrato de trabajo, suscrito por la Empresa Axonométrica SRL, con NIT 195182024, a través de su representante Sr. Julio Cesar Gómez Añez con C.I. N° 5622924-BNI., facultado al efecto para suscribir éste contrato, conforme al Segundo Testimonio N° 526/2015, otorgado por el Arq. Percy Gómez Arteaga, propietario y representante legal de la Empresa Axonométrica S.R.L.

En esa línea, el objeto del referido contrato de trabajo, se encuentra dirigido a la prestación de servicios por parte del contratado, a favor de esta Empresa, para que desempeñe las funciones de Residente de Obra, en la ejecución del proyecto: "Construcción de 36 viviendas en el Municipio de San Buena Ventura (Pueblos Tacana)-La Paz. Con una remuneración de B.6.000 de forma mensual y con vigencia desde el 24 de febrero de 2016 hasta la finalización del proyecto de la construcción de las 36 viviendas.

En ese sentido, el Testimonio de Poder N° 526/2015 de 5 de junio, que se consigna, y es base expresa del contrato de trabajo, evidencia que es Percy Gómez Arteaga el que confiere el poder a Julio Cesar Gómez Añez, a objeto de representar a la sociedad Axonométrica S.R.L., ante la Agencia Estatal de Vivienda en la Contratación por Excepción AEV/EXC/O-028/2014 (SEGUNDA EXCEPCIÓN), CONSTRUCCIÓN DE 36 VIVIENDAS EN EL MUNICIPIO DE SAN BUENA VENTURA (PUEBLOS TACANA)- LA PAZ. A tal efecto en el inciso a), le faculta firmar a nombre de la empresa, entre otros contratos, que por la naturaleza de la actividad de la sociedad puedan existir con relación al proyecto descrito.

Por lo señalado, está plenamente demostrado que el contrato de trabajo que unió al demandante en relación laboral con la Empresa Axonométrica S.R.L., fue totalmente lícito, estando plenamente facultado Julio Cesar Gómez Añez para contratar a nombre de Percy Gómez Arteaga al demandante. No siendo válidos los argumentos expresados por el recurrente sobre estos puntos.

En lo referido al punto 4, acerca que Percy Gómez Arteaga, no sería el representante legal ni propietario de la Empresa Axonométrica S.R.L., por ende, carecería de legitimación, conforme se ha manifestado en el anterior punto, mediante el Testimonio de Poder N° 526/2015 de 5 de junio, que cursa de fs. 131 a 132, que extracta al anterior Testimonio N° 296/2012 de revocatoria y otorgamiento de nuevo poder, evidencia que Percy Gómez Arteaga actúa en representación y administración de la empresa con las amplias facultades y con los alcances previstos en el art. 811 del Código Civil y 73 del Código de Comercio, señalando de manera enunciativa y no limitativa las facultades administrativas que ostenta como, el de representar a la sociedad en todo acto civil, comercial, judicial o extrajudicial, así como delegar u otorgar poderes especiales a terceros para la atención determinados trámites o procesos judiciales.

En consecuencia, se encuentra probada la condición del representante de dicha empresa y máxime si la misma fue específica para con la Agencia Estatal de Vivienda en la Contratación por Excepción AEV/EXC/O-028/2014 (SEGUNDA EXCEPCIÓN), CONSTRUCCIÓN DE 36 VIVIENDAS EN EL MUNICIPIO DE SAN BUENA VENTURA (PUEBLOS TACANA)- LA PAZ.

Sobre el punto 5, referido a la preclusión que, esta no fue reclamada, por lo que se violentó el art. 236 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), ante la demanda presentada, en su contestación el demandado de fs. 19 a 21, interpuso excepciones previas de impresión y contradicción en la demanda y no así, excepción de impersonería; pues si consideró que no tenía legitimación pasiva debió oponer dicha excepción y a no hacerlo operó la preclusión establecida en el art. 3-e) del Código Procesal del Trabajo.

Tal afirmación corresponde, en aplicación de la normativa referida aplicable al caso, que se relaciona directamente con el debido proceso y de ninguna manera deja en indefensión al demandante, quien por su propia voluntad no interpuso la excepción correspondiente, aspecto que nada tiene que ver con la pertinencia de la resolución

contemplada en el art. 236 del CPC-1975, sobre el cual no se evidencia vulneración alguna, siendo motivado, fundado y pertinente el Auto de Vista recurrido, más aún, si esta norma no se aplica al estar abrigada junto al todo el CPC-1975por la Ley Nº439 (CPC-2013)

Se debe precisar también que, el recurrente persigue una nueva valoración y compulsa de las pruebas, lo cual es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; o en su caso que, los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, hubieran asignado un valor distinto.

Excepcionalmente, podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271-I del Código Procesal Civil CPC-2013 que señala: "…Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

Nótese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva en autos, no sucedió, no demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la ley por esos presuntos errores.

Por lo referido, se establece que el Auto de Vista, se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el recurso de casación planteado; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del CPC-2013, por permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184-1 de la CPE y el Art. 42-I-1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 231 a 232 vta., interpuesto por la Empresa Axonométrica S.R.L., representado por Percy Gómez Arteaga, contra el Auto de Vista N° 20/2019 de 6 de mayo, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

712

Gloria Roxana Iriarte de Scott c/ Empresa Talleres IRBA Ltda.
Reincorporación
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El memorial de fs. 518 de desistimiento del recurso de casación, presentado por Grover Villanueva Tapia, en representación de la Talleres IRBA Ltda., dentro del proceso laboral de reincorporación que sigue Gloria Roxana Iriarte de Scott, contra la indicada asociación; los antecedentes del proceso, y:

CONSIDERANDO: Que, Grover Villanueva Tapia, en representación de la Talleres IRBA Ltda., por memorial de fs. 518 señala que, la empresa que representa ha decidido proceder a la reincorporación de la demandante a su fuente laboral, conforme acredita con la carta de reincorporación de 25 de noviembre de 2019 que adjunta, formulando desistimiento del recurso de casación interpuesto de su parte contra el Auto de Vista N° 066/2019 de 25 de marzo de 2019, solicitando se acepte el desistimiento, se ordene el archivo de obrados y la devolución del proceso al juzgado de origen con todas las formalidades de Ley.

El art. 244-I y III del Código Procesal Civil, dispone: "I. El desistimiento de los medios impugnatorios importará la ejecutoria del auto, sentencia o auto de vista impugnado. III. Los tribunales de apelación o casación, presentado el desistimiento, lo aprobará sin más trámite, con costas".

En consecuencia, conforme se aprecia del escrito de fs. 518, al existir la conformidad expresa de ambas partes, respecto del desistimiento del recurso de casación presentado por la empresa demandada, corresponde aprobar el mismo, con el consecuente archivo de obrados.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, habiendo abierto su competencia para el conocimiento del recurso de casación, ante el desistimiento expreso de éste medio recursivo, APRUEBA el desistimiento del recurso de casación en el fondo y en la forma, presentado por Grover Villanueva Tapia, en representación de Talleres IRBA Ltda., declarando ejecutoriado el Auto de Vista Nº 066/2019 de 25 de marzo de 2019, cursante de fs. 464 a 468 de obrados. Con costas. Por consiguiente, se dispone la devolución de obrados al juez a quo.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1000 que mandará pagar el juez a quo

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

713

José Mario Castedo Viera c/ IMCRUZ Comercial S.A.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 1280 a 1315, interpuesto por IMCRUZ Comercial S.A., a través de su representante José Mario Castedo Viera, contra el Auto de Vista N° 63 de 12 de marzo de 2019, de fs. 1264 a 1266, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido a demanda de José Mario Castedo Viera contra la empresa recurrente; el Auto de 14 de abril de 2019, que concedió el recurso (fs. 1329); el Auto de 8 de mayo de 2019 (fs. 1338 y 1338 vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales por José Mario Castedo Viera y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 38 de 20 de abril de 2019, de fs. 1006 a 1011 vta., declarando PROBADA la demanda e improbada las excepciones perentorias de pago y de prescripción con costas, disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs1.519,81.- por concepto de indemnización de 7 años, 9 meses y 17 días, Bs.760.- por incremento salarias de las gestiones 2006 a 2013, Bs.125.330,72 por salario indemnizatorio de 7 años o meses y 17 días, Bs.231.726,67.- por reintegro de aguinaldo de 7 años 9 meses y 17 días (doble), Bs.61.702,52 por vacaciones 115 días, Bs.31.580,53 por prima reintegro de 7 años 9 meses y 17 días, Bs.8.880 por incremento de las gestiones 2006 al 2013, 137.766,13 por multa del 30% conforme al art. 9 del Decreto Supremo (DS) N°28669, menos el pago conforme a fs. 241 de obrados de Bs.114.697,38, haciendo un total de Bs.482.289,19.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación de fs. 1058 a 1082; que fue resuelto por Auto de Vista N° 63 de 12 de marzo de

2019, de fs. 1264 a 1266, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa demandada, formuló Recurso de Casación en la forma y en el fondo, de fs. 1280 a 1315, señalando lo siguiente:

Forma

Identifica y transcribe la normativa establecida en la Constitución Política del Estado (CPE), Ley del Órgano Judicial (LOJ), Código Procesal Civil (CPC-2013), que ampara su pretensión de nulidad y luego refiere:

1.- Denuncia la nulidad de obrados por violación del derecho al debido proceso, derecho a la defensa y seguridad jurídica contenida en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales N° 0046/2018-S2 de 12 de marzo, N° 0164/2018-S3 de 15 de mayo, N° 0174/2018-S3 de 15 de mayo, N° 0181/2018-S3 de 22 de mayo y N° 0209/2018-S3 de 13 de junio, en las que habría incurrido el Juez.

Refiere que conforme a la SCP N° 0046/2018-S2 de 12 de marzo, se deben aplicar al presente caso los principios de especificidad o legalidad, finalidad del acto, transcendencia y convalidación.

2.- Reclama que el Juez a quo y el Tribunal ad quem no habrían dado cumplimiento al Auto Supremo N° 100/2017 de 16 de mayo, que en la ratio dicidendi, dispuso que en Sentencia se resuelva la incompetencia, por lo que debió incorporarse como punto de hecho a probar.

3.- Indica que el Auto N° 1001 de 22 de octubre de 2004 emitido por el Juez de primera instancia, al no incluir la incompetencia dentro los puntos de hecho a probar le causo indefensión, debiendo anularse obrados hasta el señalado Auto, más cuando esto fue reclamado por el demandado y dispuesto por el Auto Supremo Nº100/2017.

4.- Refiere que el Tribunal ad quem tenía la obligación de valorar o evaluar el cumplimiento del Auto de Vista Nº 63 de 12 de marzo de 2019 y el Auto Supremo N° 100/2017, que obligan al Juez resolver incompetencia en Sentencia valorándose la existencia o no relación laboral, resguardando los principios y derechos constitucionales establecidos en los arts. 115-II, 119-I 120-I, 178 y 180 de la CPE y las SC ya citadas sobre indefensión.

5.- El Tribunal de alzada incurre a la violación del art. 149 del Código Procesal del Trabajo (CPT) que obliga a los Jueces a fijar los puntos de hecho a probar sobre los fundamentos de la parte demandada y el Juez habría tomado únicamente los argumentos de la parte demandante.

6.- Manifiesta que en primera instancia no se le habría notificado con el Auto complementario N° 1001 de 22 de octubre de 2014, siendo que ese Auto rechaza la objeción efectuada por la empresa demandada sobre los puntos de hecho a probar, por lo que el Juez ha violado el art. 149 del CPT al emitir la Sentencia N° 38 de 20 de abril de 2018, sin haberse puesto en vigencia el periodo de prueba de 10 días.

7.- Alega que el Juez habría perdido la competencia al emitir la Sentencia fuera del plazo establecido en el art. 79 del CPT, habiendo emitido la sentencia 3 años 1 mes y 17 días después de vencido el plazo; aspecto que habría sido justificado por el Tribunal de alzada sustentado en el art. 80 del CPT, pero sin considerar el art. 201 del CPT, ni la SC N° 0071/2012, vulnerando los arts. 115-II y 122 de la CPE.

8.- Dentro la apelación planteada se habría fundamentado la excepción perentoria de pago documentado y definitivo por el periodo 1 de noviembre de 2010 al 18 de enero de 2014 y que no fue considerado por el Tribunal ad quem vulnerando el art. 265 del CPC-2013, debiendo anularse obrados conforme a los arts. 106, 106-II, 220 y 265-I del CPC-2013.

9.- Afirma que el Auto de Vista no se pronunció sobre el reclamo de la excepción de prescripción o extinción del supuesto derecho de las gestiones 2006 al 2008 y 6 de febrero de 2009, generando un vicio de nulidad conforme a los art. 265-I y 106-II del CPC-2013.

Fondo

1.- Señala que se violentaron los arts. 46, 47-I, 14-I y IV, 109 de la CPE y la SCP N° 0822/2015-S1 de 4 de agosto, porque el Juez y el Tribunal ad quem al limitar el derecho al comercio o una actividad económica licita, que tiene la misma categoría del Derecho al trabajo.

2.- Alega que IMCRUZ Comercial S.A. y José Mario Castedo Vera de forma verbal establecieron una relación contractual-comercial el 2 de abril de 2006 al 31 de diciembre de 2007, debiendo en ello el señor Castedo realizar ventas a contraprestación del pago de una comisión comercial, basados en el art. 1260 del Código de Comercio.

Denuncia que los comprobantes de pago firmados por el demandante no habrían sido valorados por el Tribunal Ad quem y tampoco por el Ad-quo, que serían de abril de 2006 a diciembre de 2007, por un total de $us.38.336,35, del cual se pagó el respectivo impuesto, de manera que el demandante ha producido una aceptación tácita al contrato de comisión comercial.

3.- Señala que la Sentencia de primera instancia como el Auto de Vista impugnados, no han considerado adecuadamente las pruebas de los anexos 1, 2, 3 vulnerando los arts. 6-I, 29-6), 1248, 1252 y 1260 del CCo-1977 relacionado con el arts. 14-I y IV y 47-I de la CPE, porque toda persona tiene el derecho a dedicarse al comercio o actividad lícita.

Señala que el contrato suscrito el 2 de enero de 2008, José Mario Castedo Viera, denominado Concesionario está autorizado a comercializar, bienes y servicios de acuerdo a la lista de precios aprobadas por IMCRUZ Comercial S.A. a cambio de una comisión comercial aprobada por ambas partes a contra entrega de la factura fiscal respectiva; asimismo la relación contractual cumpliría con lo dispuesto en el art. 1248 del CCo-1977, teniendo el concesionario independencia, estabilidad, promoción y explotación en zona prefijada, la intermediación de otra empresa, libertad de dedicación a otra actividad comercial.

4.- Manifiesta que los requisitos para la relación laboral establecida en los arts. 41 y 47 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 35 del Decreto Reglamentario, no se adecuan en el caso en análisis porque la relación de dependencia y subordinación implica la permanencia durante la jornada de trabajo con un control de ingresos y salidas en el lugar que específicamente indique el empleador, lo que no ocurría con José Mario Castedo Viera, así como no existía la prestación de trabajo por cuenta ajena.

5.- Refiere que se violaron los arts. 19 de la LGT, 11 del Decreto Supremo N° 1592 y 2-II del Decreto Supremo N° 0110, con relación al salario indemnizable, considerando que el bono de antigüedad por 7 años 9 meses y 17 días como determina el art. 60 del DS N° 21060 es del 11%, considerando el salario mínimo es de Bs.1.200, establecido por el art. 8 del DS N° 1549 representa Bs.132; debiendo en consecuencia considerarse que el finiquito de fs. 17 anexo 4 el importe que se consideró suma Bs.180, monto mayor al que determina le ley laboral para los 7 años, por lo tanto el salario promedio indemnizable es de Bs.12.040,40.

6.- Indica que en el caso de renuncia voluntaria del demandante no corresponde el pago de desahucio.

Señala que demás que, el aguinaldo, las vacaciones y la prima no corresponde pagar a José Mario Castedo Viera por existir una relación comercial y en su caso de existir la obligación se encontrarían prescritos el derecho de las gestiones 2006, 2007, 2008 conforme a la LGT y Decreto Reglamentario.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en la forma, solicita se emita un Auto Supremo declarando NULO el Auto de Vista N° 63 de 12 de marzo de 2019 y nula la Sentencia N° 38 de 20 de abril de 2018, determinando la nulidad de obrados hasta fs. 534 respecto al Auto Complementario N° 1001 de 22 de octubre de 2014.

Respecto al recurso de casación en el fondo, solicita se emita Auto Supremo que CASE el Auto de Vista N° 63 de 12 de marzo de 2019, declarando improbada la demanda de 11 de febrero de 2014 y probadas las excepciones perentorias de pago documentado y definitivo; y de prescripción de supuestos derechos del actor de la gestión 2006 a 6 de febrero de 2009.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente, de cuyo análisis y compulsa, se determina lo siguiente:

Forma

1.- Antes de ingresar al análisis de los reclamos en la forma, debe considerarse que el art. 274 del CPC-2013 establece:

El recurso deberá reunir los siguientes requisitos:

Será presentado por escrito ante el Tribunal que dictó el auto de vista cuya casación se pretenda.

Citará en términos claros y precisos el auto de vista del que se recurriere, y su foliación.

Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.

El tribunal negará directamente la concesión del recurso cuando:

Hubiere sido interpuesto después de vencido el plazo.

Cuando la resolución impugnada no admita recurso de casación.

Al respecto es necesario considerar lo dispuesto en el Auto Supremo Nº 323 de 6 de julio de 2018, emitido por la Sala por esta Sala del tribunal Supremo de Justicia, que expone:

"Una característica esencial de este recurso, es que no se trata de una tercera instancia, porque se promueve como una demanda nueva de puro derecho, que puede ser en el fondo o en la forma o en ambos a la vez, de acuerdo a lo que estable el citado art. 271 del CPC-2013; por ello se establece que el Tribunal de casación, es un Tribunal de derecho y no de hecho; consiguientemente, el recurso de casación, solo procede por las causales taxativamente indicadas por la ley, debiendo el Tribunal de Casación circunscribirse a considerar las causales invocadas por el recurrente y siempre que se formulen con observancia de los requisitos exigidos por la misma ley, para privilegiar su recta aplicación y de esta manera alcanzar la justicia en la resolución de los conflictos procesales; es decir, asegura la correcta aplicación o interpretación de las normas jurídicas y la uniformización de la jurisprudencia nacional.

Cuando el recurso de casación se interpone en el fondo, (por errores en la resolución de fondo o errores in iudicando), los hechos denunciados deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el citado art. 271-I del CPC-2013, siendo su finalidad la casación del Auto de Vista recurrido y la emisión de una nueva resolución, unificando la jurisprudencia e interpretación de las normas jurídicas y/o creando nueva jurisprudencia.

Cuando el recurso de casación se plantea en la forma, (por errores de procedimiento o errores in procedendo), la fundamentación debe adecuarse a las causales y previsiones contenidas en el art. 271-II del mismo cuerpo adjetivo legal, siendo su finalidad la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, porque se identifica que se habría violado las formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por la ley y que fueron oportunamente reclamadas ante los jueces o tribunales inferiores, conforme instituye el art. 17-I y II de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), Nº 025.

En ambos casos, es de inexcusable cumplimiento el mandato del art. 274-I del CPC-2013, es decir, citar en el recurso de casación, en términos claros, concretos y precisos la Ley o Leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente y explicar en qué consiste la violación, falsedad o error; especificaciones que deben hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente.

De lo manifestado precedentemente se concluye que el recurso de casación en el fondo y en la forma son dos medios de impugnación distintos, que persiguen igualmente finalidades diferentes; el uno, nos referimos al de fondo, está orientado para que el Tribunal Supremo revise el fondo de la resolución del litigio y en este caso, el recurrente pretende es que el Auto Supremo CASE la resolución recurrida y resuelva el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley.

En cambio el recurso de casación en la forma, está orientado para que el Tribunal Supremo constate la existencia de errores formales en la resolución impugnada o de procedimiento en la sustanciación de la causa, hechos que conllevaría la afectación del debido proceso, en ese caso la pretensión recursiva del recurrente está orientada a determinar la NULIDAD de la resolución impugnada o a la NULIDAD de obrados hasta el vicio identificado."

Conforme al art. 274-I-3) del CPC-2013 y el Auto Supremo citado, el Recurso de Casación debe ser claro, preciso y fundamentado, siendo puntual en cuanto a las violaciones y falsedad o error del acto que se impugna, no puede bajo ningún contexto basarse en memoriales anteriores o fundamentos que se realicen sobre lo expuesto en la Sentencia debiendo considerarse que el objeto de la impugnación es el Auto de Vista emitido por el Tribunal de alzada, por lo que la fundamentación a realizar debe rebatir lo resuelto en apelación estableciendo una fundamentación adecuada.

Se advierte que la empresa IMCRUZ Comercial SA, no cumplió a cabalidad con la exigencia de la norma citada porque al momento de efectuar la argumentación del recurso de casación de fs. 1280 vta. a 1289 transcribió parte del recurso de apelación, el que solo se incluyó en algunas líneas "el Auto de Vista N° 63 de 12 de marzo de 2019", llegando incluso a efectuarse observaciones a lo fundamentado en la Sentencia de primera instancia, dejando de lado lo expuesto en el Auto de Vista objeto del recurso, lo que limita a este Tribunal examinar adecuadamente el recurso de fs. 1280 a 1289.

Asimismo, se advierte que lo contenido en el punto III núm. 3.1, 3.2, 3.3 de fs. 1291 a 1291 vta. se efectúan reclamos sobre las actuaciones del Juez y observaciones a la Sentencia, extremo que conforme a lo expuesto hace inviable el análisis por este Tribunal sobre su contenido.

2.- El recurrente reclama que el Auto de Vista no se pronuncia sobre el cumplimiento del Auto Supremo N° 100/2017 de 16 de mayo de 2017, que resolvió la excepción de incompetencia, conforme al cual el Juez ad quo debió determinar si existía o no relación laboral de acuerdo a las pruebas ofrecidas durante el proceso; sin embargo, solo se limitó a referir que se habría desarrollado en primera instancia el procedimiento que rige la materia.

Al respecto, debe entenderse que la incompetencia ya se encuentra resuelta por el trámite de la excepción opuesta que concluyó con el Auto Supremo N° 100/2017 de 16 de mayo desestimándola, no correspondiendo realizar mayor análisis; por ello la empresa demandada no puede pretender generar vicios o vacíos legales sobre aspectos resueltos; sin embargo, debe entenderse que son situaciones diferentes, la competencia del Juez a quo para conocer el proceso y la existencia o no de la relación laboral, siendo que este último punto sí fue resuelto por la Sentencia de primer grado y por el Auto de Vista ahora impugnado, conforme se establece al determinar la existencia de derechos y beneficios sociales en favor del demandante, esta revisión se encuentra específicamente en el punto II.2 núm. 4 del Auto de Vista impugnado, por lo que no existe omisión alguna sobre pronunciamiento de este punto y se establece que al respecto no existe causal de nulidad.

3.- Denuncia también, como vicio de nulidad, el incumplimiento de lo dispuesto por el art. 149 del CPT, porque el Tribunal de alzada no habría advertido que la objeción a los puntos de hecho a probar realizado por la empresa demandada, que suspendería el inicio del término de prueba; al respecto se advierte que el Auto de Vista en el punto II-2 que establece que el término de prueba se ha desarrollado conforme a procedimiento; se evidencia de fs. 692 a 720, que el termino de prueba se ha desarrollado con normalidad, llegando incluso la empresa IMCRUZ Comercial S.A, a presentar prueba y a ratificarla, conforme al memorial de fs. 683 y 683 vta., que acredita el conocimiento del demandante sobre el término probatorio y en ejercicio del derecho a la defensa presentó pruebas en el proceso, por lo que no se advierte vicio alguno que merezca su nulidad, siendo correcta la apreciación de tribunal de Alzada sobre este tema, al no existir vulneración a la normativa vigente.

4.- Respecto a la nulidad por perdida de competencia por el pronunciamiento extemporáneo de la Sentencia, se debe considerar que el CPT, establece:

"Artículo 79.- Las providencias de mero trámite, necesariamente serán dictadas dentro de las 24 horas de la presentación de los escritos; los autos interlocutorios dentro del plazo de 5 días y las sentencias en el plazo máximo de 10 días.

Artículo 80.- Para el efectivo cómputo de los plazos de dictación de las resoluciones antedichas, el secretario entregará el expediente al Juez, inscribiendo nota expresa del día y hora en que lo hace."

Artículo 201.- Puesto el expediente por Secretaría en el despacho del Juez, inmediatamente vencido el término de prueba, con o sin alegatos ni solicitud expresa de resolución, éste pronunciará sentencia dentro del plazo establecido en el Artículo 79 de este Código."

La normativa, establece de forma clara el plazo para emitir Sentencia y la forma de computar dicho plazo, iniciándose con la nota expresa del día y hora que el Secretario entrega el expediente al Juez; en ese entendido, de la revisión del proceso, se evidencia que la nota de paso a despacho para emisión de Sentencia es de 10 de abril de 2018 y fue emitida la Sentencia el 20 de abril del mismo año; es decir, dentro el plazo legalmente establecido, entendiendo que el art. 201 de la LGT, si bien señala que el expediente debe ser remitido por Secretaría al despacho del Juez una vez vencido el termino de prueba, también señala que la Sentencia debe ser emitida en el plazo que establece el art. 79 de la LGT, el cual se computa conforme al art. 80 del señalado Código, no existiendo contraposición en las disposiciones normativas, por lo que el procedimiento seguido es el correcto.

Conforme a lo expuesto, se establece que no se ha contrariado la SCP N° 0071/2012 de 12 de abril, al emitirse la Sentencia dentro el plazo legalmente establecido, por lo que se concluye que no se vulneró los Derechos Constitucionales de las partes y fue correcto el análisis realizado por el Auto de Vista impugnado, no siendo correcta la forma del cómputo de los plazos señalado en el recurso de casación.

5.- El demandante reclama que el Auto de Vista no se pronunció respecto a la excepción de pago documentado y definitivo; al respecto, revisado el memorial de apelación específicamente las fs. 1078 a 1078 vta., refiere que el finiquito presentado por el actor demuestra que estaría realizado el pago de beneficios sociales, encontrándose en consecuencia probada la excepción perentoria de pago documentado y definitivo por el periodo 1 de noviembre de 2010 al 18 de enero de 2014; sin embargo, de la revisión de la Resolución emitida por el Tribunal de Alzada, se constata que al respecto de lo señalado no emitió criterio, dejando en incertidumbre al recurrente respecto a lo reclamado, vulnerando el debido proceso y la congruencia de las resoluciones, que es entendido por el Tribunal Constitucional como:

Sentencia Constitucional Plurinacional 1662/2012 1 de octubre de 2012

"Consecuentemente, los jueces y tribunales de segunda instancia, al pronunciar resolución, deben velar porque sus determinaciones sean pertinentes, dado que: "…la pertinencia entre el recurso de apelación, resolución apelada y lo resuelto en el auto de vista, es una condición esencial para asegurar a los justiciables que en la decisión de su recurso los superiores en grado tienen delimitado su campo de acción para emitir su resolución, limite que se expresa precisamente en la fundamentación de agravios prevista por el art. 227 del

Código de Procedimiento Civil (CPC), como por el contenido de lo resuelto en la sentencia apelada, marco del cual el tribunal de alzada no puede apartarse" (SC 2017/2010-R de 9 de noviembre). El principio de congruencia, sobre el cual la SC 0358/2010-R de 22 de junio, indicó que: "…implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, pero además esa concordancia debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos emitidos por la resolución, esta concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan ese razonamiento que llevó a la determinación que se asume. En base a esos criterios se considera que quien administra justicia debe emitir fallos motivados, congruentes y pertinentes".

La jurisprudencia del TCP en la SCP señalada, establece un criterio similar al determinado por este Tribunal Supremo de Justicia, en los Autos Supremos Nos. 86 de 10 abril de 2012, 228 de 3 de julio de 2012 entre otros, señalando que, cuando el juzgador omite la motivación en su Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan su fallo.

Enfatizando que la debida y suficiente fundamentación y motivación de los fallos, no sólo exponen el razonamiento; sino, respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, esto implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, a la empresa demandada, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello, a la defensa, consagrados y protegidos por los artículos 115 y 119 de la CPE, lo que precisamente ocurrió en el caso de análisis, al constatarse que el Tribunal de alzada, al margen de no fundamentar y motivar su resolución, incurrió en incongruencia al no pronunciarse sobre todos los puntos del recurso de apelación (infra petita), cuestionados contra a la sentencia.

En conclusión, se advierte que el Tribunal de apelación no cumplió con la previsión contenida en el art. 265-I del CPC-2013, norma de orden público y cumplimiento obligatorio, cuya inobservancia importa la nulidad de obrados, precisamente porque esta omisión vulnera el debido proceso, puesto que la Resolución es carente de fundamentación, motivación y congruencia; lo que -como se refirió ut supra- no permite abrir la competencia del Tribunal Supremo de Justicia, para resolver el fondo del recurso, pues no puede emitirse criterio jurídico respecto de circunstancias de fondo, que no fueron resueltas por el Tribunal de alzada; por lo que corresponde fallar conforme dispone el art. 106-I del CPC-2013.

Conforme a lo señalado y existiendo vulneración a los derechos del demandado respecto al debido proceso y la congruencia de las resoluciones, con la finalidad de sanear el procedimiento se deben anular obrados para que el Tribunal de Alzada se pronuncie sobre todos los puntos reclamados en el memorial de apelación cursante a fs. 1058 a fs. 1082.

Conforme a lo expuesto, se advierte vicios de nulidad que generaron la vulneración de los Derechos Constitucionales del apelante, en consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-III del CPC-2013 con relación al 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los

arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA obrados hasta el Auto de Vista N° 63 de 12 de marzo de 2019 de fs. 1264 a 1266, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo, sin espera de turno y bajo responsabilidad administrativa, emita nuevo Auto de Vista, resolviendo los agravios contenidos en los recursos de apelación plateados por la parte, respetando el principio de congruencia, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

714

Félix Fernando Zeballos Carrasco c/ Iver Erick Ortiz Fernández
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 114 a 116, interpuesto por el demandado Iver Erick Ortiz Fernández, propietario de la Empresa “C.D.M. Seguridad”, contra el Auto de Vista N° 07, de 23 de enero de 2019 de fs. 107 a 108, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro el proceso sobre cobro de beneficios sociales, seguido a demanda de Félix Fernando Zeballos Carrasco, contra el recurrente; el Auto Nº 118 de 05 de junio de 2019 que concedió el recurso de fs. 119; el Auto de 9 de julio de 2019 de Admisión del recurso de fs. 128 y vta., y todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.-

Tramitado que fuere el proceso laboral, el Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 603 de 14 de septiembre de 2017 (fs. 75 a 78), que declaró PROBADA la demanda de fs. 8 a 10 y vta., con costas, ordenando a la Empresa C.D.M. Guardia de Seguridad, representada legalmente por Iver Erick Ortiz Fernández, pague al actor Félix Fernando Zeballos Carrasco, la suma de Bs.-17.205,83.-, más su actualización y reajustes correspondientes, por los conceptos de desahucio, indemnización de 3 años, 4 meses y 7 días, aguinaldo doble por la gestión 2015, aguinaldo Esfuerzo por Bolivia por la gestión 2015, vacación, sueldo devengado y multa del 30% conforme el par. II del artículo 9 del D.S. Nº 28699.

Auto de Vista.

En grado de apelación, promovido por el demandado, conforme se advierte a fs. 92 y vta., la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por Auto de Vista N° 07, de 23 de enero de 2019 de fs. 107 a 108, CONFIRMÓ en todas sus partes la Sentencia Nº 603 de 14 de septiembre de 2017, de fs. 75 a 78.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, por memorial de fs. 114 a 116 el demandado Iver Erick Ortiz Fernández, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, argumentando:

1.- En la forma:

Acusa la nulidad del Auto de Vista recurrido por falta de fundamentación y motivación, conforme a lo prescrito por los artículos 105 y 106 del Código Procesal Civil, en relación a su artículo 265. I)., al no observarse los principios de motivación, especificidad y exhaustividad, al efectuar una breve reseña del punto apelado, no teniendo presente en la emisión de dicho fallo, las normas estatuidas en materia laboral, donde deben considerarse todos los medios probatorios incorporados, así como la argumentación de ambas partes, resultando dicha resolución incompleta.

Asimismo, refiere que conforme la SCP 0392/2017-S2 de 25 de abril, la falta de motivación y fundamentación violentó su derecho al debido proceso y a la defensa, considerando que el último párrafo del Auto de Vista recurrido al referirse únicamente al tiempo de servicios, se limitó a señalar: “no es requisito sine qua non que el empleador sea una persona jurídica legalmente constituida para que se considere la relación laboral”, sin especificar la norma que sustente dicha afirmación, resolviendo la apelación sin fundamentar su resolución, sin valorar la prueba de cargo presentada, aspecto que denota falta de congruencia en su emisión, acarreando la nulidad de obrados, impidiendo la apertura de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia.

2.- En el fondo:

Acusa indebida apreciación de la prueba, al señalar el juez ad quem la extemporaneidad en la presentación de la misma, cuando dicha prueba, consistente en la Matrícula de Comercio emitida por Fundempresa, se presentó de acuerdo a lo prescrito por el artículo 261. III. 4 de la Ley N° 439, y por la que se establecería que la empresa empezó a

funcionar el 26 de noviembre de 2013, en concordancia con el NIT de 03 de diciembre de 2013 y Licencia de Funcionamiento de 31 de octubre de 2013, es decir, que las actividades reales comenzaron el último trimestre del 2013 y no como se afirma falsamente en la demanda, debiendo tomarse como verdad material que el trabajador no inició sus labores en la gestión 2012.

Petitorio:

Solicitó se tenga planteado en tiempo y forma oportuna el recurso extraordinario de casación en el fondo y en la forma contra el Auto de Vista N° 07/2019 de 21 de marzo, con costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Preclusión

Uno de los principios reconocidos por la normativa positiva nacional y aplicable en materia laboral, es la preclusión, que constituye un principio de seguridad jurídica que inspira la legislación procesal, para garantizar la continuidad del proceso y que los actos procesales sean eficaces, en razón a que su realización se efectúe en el momento procesal oportuno, y no quede al arbitrio de una de las partes el regresar el proceso a una etapa anterior cuando esta lo desee.

La preclusión guarda relación con el impulso procesal contemplado normativamente, porque dicho impulso carecería de objeto sin la preclusión. De lo contrario, los actos procedimentales podrían repetirse y el procedimiento no progresaría. Tampoco la preclusión sería suficiente por sí sola, pues no se pasaría de una actuación a otra sin el impulso procesal. Pudiendo afirmarse de tal manera que la preclusión es la situación procesal que se produce cuando alguna de las partes no ejercitó oportunamente y en la forma legal, alguna facultad, algún derecho procesal, o cumplido alguna obligación de la misma naturaleza.

Al respecto, Eduardo Couture en su libro Fundamentos del Derecho Procesal Civil, refiere que el principio de preclusión se encuentra representado por el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiendo el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados; precisando y ejemplificando al respecto: "…la no producción de la prueba en el tiempo, agota la posibilidad de hacerlo posteriormente (…) en todos esos casos se dice que hay preclusión, en el sentido de que, no cumplida la actividad dentro del tiempo dado para hacerlo, queda clausurada la etapa procesal respectiva…".

Todo proceso judicial que se tramita debe mantener coherencia y consecuencia lógica entre los actos que se van desarrollando, tanto por parte del juzgador como de los litigantes, cumpliendo con la normativa procesal que los rige, siendo estos actos convalidados conforme se vayan produciendo y no sean observados por ninguno de los intervinientes en el proceso, caso contrario, se tendrían procedimientos infinitos, sí en cualquier momento podrían ser observados para rectificarse o anularse, retrotrayendo el proceso nuevamente hasta el momento del error.

Es así que, en base al entendimiento de la necesaria sucesión de las actuaciones procedimentales, Chiovenda refiere en su libro Instituciones de Derecho Procesal Civil, que: "…El ordenamiento jurídico no se limita a regular cada una de las diferentes actuaciones

procesales, en su forma y su conjunto, sino que regula su sucesión en la relación procesal; de aquí nace un orden legal en los actos procesales. Lo que se propone el legislador es dar la mayor precisión al proceso, hacer posible la declaración definitiva de los hechos y garantizar su rápida ejecución.”.

Resolución del caso concreto:

1. En cuanto al recurso de casación en la forma:

Al respecto, el recurrente acusa la nulidad del Auto de Vista impugnado, en función a que el Tribunal ad quem no observó los principios de motivación, especificidad y exhaustividad, al no considerar en su emisión, las normas laborales referentes a los medios probatorios, así como a la argumentación de ambas partes, resultando por lo tanto un fallo incompleto; limitándose a señalar que: “no es requisito sine qua non que el empleador sea una persona jurídica legalmente constituida para que se considere la relación laboral”, sin especificar la norma que sustente dicha afirmación.

En función a ello, de la revisión del Auto de Vista que motivó el recurso, se advierte que el Tribunal de Alzada, inicialmente basó su fundamentación en los alcances determinados por la norma aplicable en cuanto al plazo para responder a la demanda en función a lo prescrito por el artículo 124 del Código Procesal del Trabajo que establece un término de 5 días, siendo que la falta de contestación conlleva como efecto, por una parte, la prosecución del proceso en estrados, y por otra, la constitución de un grave indicio en contra del demandado, siendo ello causal para su declaratoria de rebeldía, en sujeción al artículo 141 del mismo cuerpo legal.

Asimismo, el Tribunal de Alzada complementó dicha fundamentación normativa, con lo determinado por el artículo 3. h) y j) del Código Procesal del Trabajo, en relación a la inversión y valoración de la prueba, en función a corresponder su carga al empleador y su libre valoración al juzgador en base a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios establecidos en la norma.

A ello, se tiene que el Auto de Vista ahora recurrido, señaló que el tiempo de servicios del trabajador contempló un total de tres años, cuatro meses y siete días, conforme a los datos extraídos por el juez de instancia y la confesión provocada del demandante, tiempo que no fue controvertido por el empleador en el marco del principio de inversión de la prueba, toda vez que la falta de contestación a la demanda constituye un grave indicio contra el demandado, el cual fue declarado rebelde. Aplicándose en consecuencia el principio de preclusión previsto en el inc. e) del artículo 3 del CPT, no siendo viable la valoración de documentos presentados de forma extemporánea.

Conforme a lo referido, en la especie se advierte que el Tribunal de Alzada, sustentó su decisorio, en los datos del proceso y los alcances de la normativa aplicable en relación a los efectos que conllevó la falta de contestación del empleador a la demanda que le fuere instaurada, y consiguiente oportunidad que la ley le otorga para la presentación de pruebas de manera oportuna, todo ello en base al principio de inversión de la prueba, y al principio de preclusión que constituyen una garantía del debido proceso; fundamentación y motivación debidamente sustentada en la norma y en los antecedentes del proceso, no siendo evidente de tal manera, la vulneración reclamada al respecto.

2. En cuanto al recurso de casación en el fondo:

En relación al recurso de casación en el fondo, el recurrente acusa indebida apreciación de la prueba, al haberse determinado la extemporaneidad en su presentación, consistente en la Matrícula de Comercio emitida por Fundempresa, por la que se establecería que la empresa empezó a funcionar el 26 de noviembre de 2013 y no en la gestión 2012 como se afirmaría en la demanda.

Ante ello, corresponde precisar que los motivos por los cuales, el Tribunal de apelación, excusó el análisis y consideración de dichos documentales, no se fundaron en razones relativas al valor legal de la prueba, sino a la oportunidad y el modo en que éstas debieron ser propuestas, en resguardo de la garantía del debido proceso.

Es así, que el proceso laboral se encuentra diseñado para desenvolverse en distintas y correlativas etapas, sometidas al principio de preclusión, de modo tal que, a la conclusión de cada una de ellas, sobreviene la apertura de la siguiente, sin posibilidades de retrotraerse el trámite a la anterior etapa ya clausurada. De tal manera, las pruebas deben ser presentadas dentro del período de prueba, conforme al artículo 149 en relación al artículo 151, ambos del CPT.

Debiendo observar que la normativa procesal referida, reviste carácter de orden público y de cumplimiento obligatorio, por cuanto se orienta a evitar la arbitrariedad y el fraude procesal; de otro modo, carecerían de sentido, reduciéndose a simples declaraciones sin eficacia ni utilidad procesal.

En el caso específico, la consideración por parte del Tribunal de apelación de las documentales referidas, prescindiendo de las formas procesales establecidas, tal cual pretende el recurrente, no tendría más mérito que la lesión de los derechos del demandante, por cuanto supondría emitir un fallo considerando pruebas sobre las que no tuvo conocimiento y por ende no tuvo oportunidad de enervarlas.

Asimismo, corresponde señalar que, con la finalidad de garantizar el debido proceso, se tiene previsto un trámite especial de aplicación en segunda instancia, establecido por el artículo 261 del Código Procesal Civil, en virtud de la norma remisiva contenida en el artículo 208 del Código Procesal del Trabajo; trámite que el ahora recurrente no activó en su oportunidad.

Consiguientemente, este Tribunal considera que, el Tribunal de Apelación al haber confirmado la Sentencia con base en los fundamentos y debida motivación expuestos en el Auto de Vista, no incurrió en infracción legal alguna, mucho menos en lesión de algún derecho del demandado.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por el recurrente, corresponde dar aplicación al artículo 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del artículo 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los artículos 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial N° 025, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 114 a 116, interpuesto por el demandado Iver Erick Ortiz Fernández, en representación de la “Empresa C.D.M. Guardia de Seguridad”. Con costas.

No se regulan honorarios del abogado, por no haberse respondido el recurso.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

715

Silvana Evelyn Sassarini Ábrego c/ Fundación Amigos de la Naturaleza
Pago de derechos laborales y beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 814 a 823 y vta., interpuesto por Carlos Alberto Murillo Salvatierra apoderado de Natalia Valentina Calderón Angeleri, Directora Ejecutiva de la Fundación Amigos de la Naturaleza (en adelante FAN BOLIVIA), contra el Auto de Vista Nº 71 de 6 de febrero de 2019 de fs. 801 a 803, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso social de pago de derechos laborales y beneficios sociales interpuesto por Silvia Evelyn Sassarini Ábrego contra la institución recurrente; el memorial de fs. 826 a 827, que contestó el recurso; el Auto N° 56 de 28 de marzo de fs. 828, que concedió el recurso; el Auto de 26 de abril de 2019 de fs. 837 y vta., que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales y beneficios sociales por Silvia Evelyn Sassarini Ábrego, el Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 85 de 24 de febrero de 2015 de fs. 715 a 719, que declaró PROBADA la demanda de fs. 35 a 38 y vta., con costas; disponiendo que FAN BOLIVIA, cancele a favor de la actora, la suma de Bs188.713,12.- (Ciento ochenta y ocho mil setecientos trece 12/100 Bolivianos), por concepto de Desahucio, indemnización, aguinaldo, bono de antigüedad más la multa del 30% de acuerdo al art. 9-II del Decreto Supremo (en adelante DS) N° 28699.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, FAN BOLIVIA interpuso recurso de apelación de fs. 733 a 739 y vta.; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 109 de 6 de julio de 2016 de fs. 753

a 754 y vta., emitido por la Sala Social Contenciosa Tributaria y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia.

Auto Supremo Anulatorio.

Contra el Auto de Vista Nº 109, FAN BOLIVIA presentó recurso de casación de fs. 761 a 769, que fue resuelto por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, mediante Auto Supremo N° 158/2018 de 19 de junio de fs. 792 a 794, que ANULÓ el Auto de Vista recurrido, disponiendo se emita un nuevo auto de vista sin espera de turno.

Segundo Auto de Vista.

En cumplimiento del referido Auto Supremo, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 71 de 6 de febrero de 2019 de fs. 801 a 803, que CONFIRMÓ la Sentencia recurrida; que fue enmendado por Auto N° 21 de 20 de febrero de 2019 de fs. 811.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, FAN BOLIVIA presentó recurso de casación de fs. 814 a 823 y vta., argumentando lo siguiente:

En la forma.

Denunció que el Informe de 12 de febrero de 2015 de fs. 714, emitido por la Secretaria del Juez de instancia informando, la fecha de ingreso a despacho para emitir Sentencia, es inventado, creado y sobrepuesto; toda vez que:

1. En el "Vistos" de dicha Sentencia refieren la existencia hasta fs. 713; 2. El actuado de fs. 713 data del 4 de noviembre de 2014, demostrando que el informe de fs. 714, no existía al momento de redactarse la Sentencia; 3. El art. 79 del Código Procesal del Trabajo (en adelante CPT), establece el plazo para emitir Sentencia bajo pena de nulidad en caso de incumplimiento; 4. Desde la última actuación de 4 de noviembre de 2014 de fs. 713, hasta la emisión de la Sentencia transcurrieron tres (3) meses y veinte (20) días; 5. La emisión de la Sentencia fuera del plazo establecido, conlleva la perdida de competencia, tal como estableció la jurisprudencia constitucional en las Sentencias Constitucionales (en adelante SC) N° 1614/2002-R de 20 de diciembre y N° 1479/2004-R de 10 de agosto; 6. Citó el principio de preclusión por el cual el juicio se divide en etapas, cada una supone la clausura de la anterior, sin posibilidad de renovarla; 7. Se vulneró el debido proceso en sus elementos del derecho al juez natural e imparcial, derecho a un proceso público y derecho a la conclusión de proceso dentro un plazo razonable; también, se afectó el derecho de las partes, porque no se puede efectuar en forma cierta el computo del plazo en la emisión de la Sentencia.

En ese sentido, concluyó la inexistencia del decreto de autos para sentencia; se incumplió el plazo para emitir Sentencia; el Juez de instancia perdió competencia; y la Sentencia se encuentra viciada de nulidad.

En el fondo.

Señaló que la determinación impugnada resulta ser forzada e ilegal, porque la existencia de más de dos contratos sucesivos se aplica a contratos a plazo fijo en materia laboral, sin tomar en cuenta que en la especie existen contratos civiles.

Denunció que el Tribunal de alzada se refirió únicamente a los contratos civiles de fs. 52 a 59, de fs. 70 a 73 y de fs. 95 a 98, omitiendo pronunciarse y valorar toda la prueba de descargo aportada de fs. 52 a 192 y de fs. 685, que no fue objetada por la parte actora y demuestran la prestación de servicios civiles por un profesional independiente, que no formaba parte de los trabajadores de FAN; asimismo, denunció que la referida falta de pronunciamiento y valoración de la prueba de descargo, emerge desde el Juez de instancia, en la cual: "…solo y únicamente se hace una mención de las pruebas de cargo y descargo como una mera referencia a su existencia, pero se extraña dentro de la referida resolución la relación de las mismas en atención a los actuados procesales, específicamente en relación a las impugnaciones, rechazos o pruebas en contrario que invalidan o deslegitiman las pruebas objetadas, y sobre la cual no ha existido pronunciamiento alguno dentro del auto de vista ahora recurrido…".

Señaló que el Juez de instancia rechazó las pruebas aportadas, afirmando: "Que la calificación que el empleador o ambos a la vez dan a dichos contratos carecen de relevancia…" (Textual), siendo evidente que no se valoró, analizó, fundamentó ni se consideró la prueba de descargo presentada por FAN BOLIVIA; asimismo, no existe valoración que refute, niegue o declare sin fuerza legal la prueba de fs. 52 a 192 y de fs. 685.

Las resoluciones de los de grado, son arbitrarias, carecen de razonabilidad y transgreden los principios, garantías y derechos: "…al Debido Proceso en sus elementos: fundamentación de donde emerge la razonabilidad, certeza, motivación y congruencia de las resoluciones judiciales, vinculado a los principios de legalidad, seguridad jurídica, el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la justicia y el derecho a la valoración razonable de la prueba…" (Textual); en ese sentido, citó la SCP N° 0712/2015-S3 de 3 de julio, referida a la fundamentación y motivación de las resoluciones y los principios de "congruencia" y de "interdicción de la arbitrariedad".

Finalmente, citó las SCP N° 0121/2012 de 2 de mayo, N° 0404/2013-L de 28 de mayo y N° 0410/2013 de 27 de marzo, referidas al principio de "razonabilidad", la tutela efectiva como garantía constitucional y el deber de valorar toda la prueba, respectivamente.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista N° 71 de 6 de febrero de 2019 de fs. 801 a 803, recurrido y su complementación, con imposición de costas y costos.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

El art. 115 par. II de la Constitución Política del Estado (en adelante CPE), establece que: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones."

Del régimen y principios en nulidades procesales.

En materia de nulidades, la doctrina y las legislaciones han avanzado y superado la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un acaecimiento de un vicio para declarar la

nulidad, simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la ley procesal; aspecto que, resulta totalmente insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; es precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025, Ley del Órgano Judicial (en adelante LOJ), que concibe al proceso no como un fin en sí mismo; sino, como el medio través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva.

Entendimiento que también se encuentra plasmado desde el art. 105 al 109 del Código Procesal Civil (en adelante CPC-2013), que contienen las reglas básicas del régimen de nulidades; donde, además, se reconocen los principios que rigen la nulidad procesal como ser: el principio de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; entendiendo que, de esta forma, el legislador restringe al mínimo las nulidades procesales.

La jurisprudencia constitucional ha establecido a través de la SCP Nº 0140/2012 de 9 de mayo, que: "…Desde la concepción del Estado Constitucional de Derecho, la tramitación de los procesos judiciales o administrativos no debe constituirse en simples enunciados formales (justicia formal, como mera constatación de cumplimiento de las formas procesales), sino debe asegurar la plena eficacia material de los derechos fundamentales procesales y sustantivos (justicia material, debido proceso y sus derechos fundamentales constitutivos y sustantivos)…".

Siguiendo este criterio, el principio de "trascendencia" establece que no hay nulidad sin perjuicio; así, la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de obrados; es decir, se requiere además, que ese vicio sea trascendente, determinando un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión; por lo que, no procede la nulidad fundada en el mero interés de la ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional.

Por otra parte, de acuerdo al principio de "conservación", toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso y; por consiguiente, mayor dilación; porque, cuando se asume ésta, constituye en una decisión de ultima ratio (uso limitado y excepcional); pues, la regla, es conservar los actos procesales, aplicándose la nulidad excepcionalmente, ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa.

En ese contexto, los jueces y Tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar que en el proceso, se cumplan los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso; lo contrario, significaría un quebrantamiento al derecho de acceso a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, los cuales se encuentran consagrados en el art. 115 par. II de la CPE, preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180 parágrafo I de la referida norma suprema, cuyo texto señala: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el Juez".

De los principios protectores en materia laboral.

La materia laboral es distinta a las otras conforme a sus principios y la protección que se le otorga a los trabajadores, respecto de los empleadores, conforme sustentan los

principios consagrados en los arts. 48 de la CPE, 4 de la Ley General del Trabajo (en adelante LGT), 4 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y art. 3 del CPT, estando su normativa sustantiva sustentada en estos principios inherentes a la materia, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador.

Estos principios son: el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de inversión de la prueba; de primacía de la realidad; y, de no discriminación, establecidos en el art. 48-II de la CPE, debiendo aceptarse que el Estado a través de los administradores de justicia, no busca una paridad jurídica como en otras materias; sino, una protección a favor del trabajador bajo estos principios constitucionales que buscan precautelar al trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel, el sujeto débil de la relación laboral.

Conceptualizando estos principios informadores del derecho del trabajo, la SCP N° 0032/2011-R de 7 de febrero, respecto al principio de proteccionismo, señalo que: "a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador"; empero, esta favorabilidad busca la equidad procesal, estableciendo un amparo preferentemente a favor del trabajador, por ser el sujeto débil de la relación laboral.

Así también, el DS 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando:

"I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar. b) Principio de Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador. c) Principio Intervencionista, en la que el Estado, a través de los órganos y tribunales especiales y competentes, ejerce tuición en el cumplimiento de los derechos sociales de los trabajadores y empleadores. d) Principio de la Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes. e) Principio de No Discriminación, es la exclusión de diferenciaciones que coloquen a un trabajador en una situación inferior o más desfavorable respecto de otros trabajadores con los que mantenga responsabilidades o labores similares". (Resaltado añadido).

Señalando además el referido Decreto Supremo, en el párrafo decimosegundo, de su Único Considerando, como introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, que:

"Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de

despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país". (Resaltado añadido), buscando a través del principio de la primacía de la realidad, una garantía para que no se evadan beneficios sociales, prevaleciendo la veracidad de los hechos sobre lo acordado entre partes; es decir, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente, así bajo este principio, en esta materia, no importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad sobre la relación contractual; porque ambos, pueden expresar sus voluntades en un contrato, pero si la realidad es otra, y se trata de una relación laboral, es esta última es la que tiene efectos jurídicos y la que prevalece al momento de su juzgamiento.

En base a este principio, el art. 48-III de la CPE, señala que: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos". (Resaltado añadido), norma que es concordante con el art. 5 del DS Nº 28699, que establece: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente".

Por último, corresponde puntualizar que, en mérito al principio procesal de la verdad material, consagrado en el art. 180-I de la CPE, corresponde a la Administración de Justicia, resolver en mérito a los hechos y a la realidad de las situaciones acontecidas y no a las figuras jurídicas aparentes que las partes han pretendido de una u otra manera imponer en sus actos jurídicos.

RESOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO.

En la forma.

Respecto a que el Informe de fs. 714, es inventado, creado y sobrepuesto, conforme a los siete (7) puntos expuestos en el recurso de casación en la forma; y que al no existir el decreto de autos para sentencia se incumplió el plazo para emitir Sentencia; el Juez de instancia perdió competencia; y la Sentencia se encuentra viciada de nulidad; los antecedentes del proceso informan lo siguiente:

Mediante Informe de fs. 714, se certifica que el expediente pasa a despacho para emitir Sentencia el 12 de febrero de 2015; después, el Juez de instancia emitió la Sentencia N° 85 el 24 de febrero de 2015; consiguientemente, se establece que la resolución denunciada de nula, fue emitida dentro el plazo previsto en el art. 79 del CPT, considerando la vigencia anticipada del sistema de cómputo de plazos procesales, dispuesto en el numeral 3 de la Disposición Transitoria Segunda del CPC-2013, las Circulares N° 17 de 7 de mayo de 2014 y N° 30/2014, emitidas por Presidencia del Tribunal Supremo de Justicia y el Of. N° SP 413/2014.

El art. 80 del CPT, dispone que el Secretario del Juzgado del Trabajo, entregue el expediente al juzgador, mediante Nota que establezca la fecha de entrega, no requiriendo la emisión de Autos para Sentencia, como erradamente señala el recurrente, porque el proceso laboral, no es un proceso ordinario revestido con esas solemnidades, pues por su naturaleza, es un proceso sumario, rápido y expedito.

Corresponde hacer notar que el Tribunal de alzada, se pronunció respecto de los antecedentes cuestionados, estableciendo al igual que este Tribunal, que la Sentencia de

primera instancia, se emitió dentro el plazo previsto en la norma citada, siendo notorio la forma de reiterar un argumento que fue resuelto clara, razonablemente y exponiendo la normativa aplicable al caso, cumpliendo con la debida fundamentación.

Por otra parte, en el marco del principio de "trascendencia", corresponde señalar que el recurrente no demostró que, asumiendo los argumentos su recurso, se hubiese determinando un resultado probablemente distinto; o que, la determinación en sí, le hubiere colocado en estado de indefensión; consiguientemente, al no haberse demostrado que los argumentos expuestos en el recurso de casación en la forma, le causó un daño que no puede ser reparado, sino es por ésta vía excepcional; se desestima y procederá a resolver el fondo.

En el fondo.

Se argumentó que: la suscripción de más de dos contratos sucesivos a plazo fijo se aplica en materia laboral, no así a contratos civiles; no se valoró toda la prueba de descargo de fs. 52 a 192 y de fs. 685, que demuestran la prestación de servicios civiles por un profesional independiente; no existe fundamentación que refute, niegue o declare sin fuerza legal la referida prueba de descargo; y que las resoluciones de los de grado, vulneraron el debido proceso en sus elementos: fundamentación, certeza, motivación y congruencia de las resoluciones judiciales, vinculado a los principios de legalidad, seguridad jurídica, el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la justicia y el derecho a la valoración razonable de la prueba.

Al respecto, bajo las previsiones de orden doctrinal y legal expuestas en el acápite denominado "Doctrina aplicable al caso" de la presente resolución, se llega a las siguientes conclusiones:

De la lectura del Auto de Vista recurrido, del examen exhaustivo de los contratos de trabajo, incluidos sus Términos de Referencia, que cursan de fs. 52 a 59, de fs. 69 a 73 y de fs. 89 a 98 y los otros antecedentes del proceso, se establece que el Tribunal de alzada, al resolver el recurso de apelación y confirmar en parte la Sentencia del Juez de instancia, determinó correctamente, que existía entre los sujetos procesales una relación laboral, porque concurrieron los elementos que hacen a la misma, conforme establece el art. 1 del DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, concordante y ratificado con el art. 2 del DS N° 28699 de 1ro de mayo de 2006; es decir: "…a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación"; elementos que fueron interpretados en relación con el art. 5 de la misma norma, desarrollada precedentemente.

Por otro lado, es abundante la jurisprudencia ordinaria respecto a la interpretación de la relación laboral y el contrato suscrito entre partes, debiendo tenerse presente como indica el Auto Supremo Nº 228 de 5 de mayo de 2008, emitida por la Sala Social y Administrativa Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia, criterio compartido por este Supremo Tribunal de Justicia a través de los Autos Supremos Nº 54 de 17 de mayo de 2012 y Nº 60 de 29 de mayo 2012, emitidos por la Sala Social y Administrativa Liquidadora; que entre otros, refieren que, no es el nombre del contrato el que determina la relación de dependencia laboral, sino las características materiales de la prestación de servicios.

Ahora bien, existen diferencias que hacen a los contratos civiles y laborales, siendo las más sobresalientes, que en los contratos civiles, el contratista asume por sí solo y bajo su responsabilidad, la realización de un trabajo, a cambio del pago convenido con el contratante; y por otra parte, normalmente el pago se efectúa contra entrega del trabajo, o de acuerdo con el avance del mismo, en períodos acordados; a diferencia de lo anterior, en el contrato laboral se produce la dependencia del trabajador en relación con el empleador, quien proporciona los medios e instrumentos para el desarrollo del trabajo, se genera una prestación de trabajo controlado; por el cual, se produce una remuneración mensual y uniforme, denominado sueldo o salario, regulado por el art. 52 de la LGT; como evidenció en el presente caso, por las facturas mensuales que emitió el trabajador en las gestiones 2008, 2009 y 2010, conforme se acredita por las literales de fs. 60 a 62, de fs. 74 a 85 y de fs. 99 a 110 de obrados.

Así en el caso de autos, el recurrente afirma que no se cumpliría con los elementos que hacen a la relación laboral establecidos en la normativa desarrollada precedentemente, argumentando que entre las partes procesales existió la suscripción de contratos civiles; pero en base a lo relacionado, debemos entender que los contratos y los Términos de Referencia de fs. 52 a 59, de fs. 69 a 73 y de fs. 89 a 98, se establece que no son contratos de prestación de servicios de índole civil, sino constituyen contratos de los que emergen una relación laboral, como se determinó tanto por el Juez de instancia y se ratificó por el Tribunal de alzada, conforme las siguientes consideraciones, que deben ser entendidas bajo los principios protectores desarrollados supra y según el art. 5 del DS Nº 26899 en concordancia con el art. 48-III de la CPE, antes desarrollados; al no ser una relación jurídica civil, sino una relación laboral, corresponde precautelar los derechos y beneficios del trabajador, por la prestación de su trabajo, que en el caso, pretendan ser burlados por el empleador encubriendo una relación laboral; por ello, cuando se identifica alguna modalidad de contratación que pretenda atribuírsele las características de contrato civil o comercial y que tienda a encubrir la relación laboral, no puede surtir efectos como tales, debiendo prevalecer el principio de primacía de la realidad sobre la relación aparente.

En ese sentido, los contratos suscritos entre las partes procesales incluidos los términos de referencia, se acomodan los elementos que hacen a la relación laboral, teniendo como un primer indicio la suscripción de tres contratos consecutivos, que determinan una relación de carácter continuo, apartándose de una de las características que harían a un contrato de índole civil, el tiempo; puesto que, los pagos por el servicio prestado, en este tipo de contratos civiles, se realizan generalmente, contra entrega del trabajo y por un periodo fijo acordado.

Ahora, la dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador, se cumple con la entrega voluntaria de energía física o intelectual para la obtención de un producto (el trabajo prestado conforme a las Actividades Principales detalladas en los numerales 4 de los Términos de Referencia de los Contratos) a favor de un tercero (FAN BOLIVIA), que determinará la existencia básica de una situación de subordinación laboral.

La doctrina en materia laboral, reconoce que este elemento conlleva un poder jurídico de mando detentado por el empleador, al que le corresponde un deber de obediencia por parte del trabajador, quien presta la labor o el servicio, hecho existente en la relación de la parte actora con FAN BOLIVIA, acreditado en los contratos suscritos entre partes y sus términos de referencia, puesto que la demandante por ejemplo, realizaba actividades gerenciales detalladas en los tres Términos de Referencia de los Contratos suscritos, como

ser: “10. Participa en los procesos y actividades de planificación estratégica y operativa institucional y elabora sus propios planes de trabajo. (…) 13. Administración de RRFF a su cargo.”, hecho que no ocurriría en un contrato civil de prestación de servicios, demostrándose una subordinación del actor respecto del demandado, como ocurre en una relación típicamente laboral.

Respecto a la característica de prestación de trabajo por cuenta ajena; como ya se relacionó líneas arriba, existió la entrega voluntaria de energía física o intelectual para la obtención de un producto a favor de un tercero y este trabajo por cuenta ajena, es aquel que realiza el trabajador en una labor personal ya sea física o intelectual, que implica la realización de actos materiales ejecutados con su pleno conocimiento, en beneficio del empleador, sea indistintamente una persona natural o jurídica; es decir, que la labor desempeñada por el actor como asesor jurídico, constituye la prestación de trabajo por cuenta ajena que realizaba el demandante, a favor de su actual contratante.

En cuanto a la percepción de un sueldo o salario, se evidencia por las facturas mensuales que emitió el trabajador en las gestiones 2008, 2009 y 2010, conforme acreditan por las literales de fs. 60 a 62, de fs. 74 a 85 y de fs. 99 a 110; el actor percibía a cambio de su trabajo un sueldo, determinado en las cláusulas sextas de los contratos suscritos; siendo que la actora, en forma mensual recibía el pago de su trabajo en un monto uniforme, constituyéndose esto en un salario y el hecho que, la ex trabajadora hubiera percibido una retribución denominada honorarios profesionales y no salario; corresponde precisar y reiterar, como uno de los elementos de la relación laboral, el determinado en el art. 1-c del DS Nº 23570, concordante con el art. 2-c del DS Nº 28699, que señalan: “c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación”.

Por lo que, independientemente de la denominación que se le quisiera dar, la actora percibió una remuneración mensual y uniforme; habiendo sido tales hechos apreciados y valorados por el Tribunal de segunda instancia en mérito a las facultades que la ley le confiere.

Por otra parte, el hecho que la trabajadora emita factura, no es medio para probar la existencia de un contrato civil en lugar de uno laboral; sino precisamente a efecto de encubrir una relación laboral y pretender otorgarle características civiles o comerciales; por lo que, en aplicación del principio de primacía de la realidad, como se consideró anteriormente en el presente Auto Supremo, sobre la naturaleza jurídica del contrato de trabajo, cuando se define las características derivadas de la prestación del servicio; y no, de la nominación que pudieran hacer las partes.

Adicionalmente, es oportuno precisar que la abundante jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y reiterada por este Supremo Tribunal de Justicia en diversas resoluciones, ha establecido que la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1286 del CC y en el art. 397 del CPC-1975 y específicamente en materia laboral, los jueces y tribunales de instancia, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de las pruebas y que deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o persigan un fin prohibido por la ley, pues el proceso laboral, solo tiene por objeto el reconocimiento de los derechos consignados en la ley substancial y en mérito a ese

criterio se debe interpretar las disposiciones procesales, conforme establecen los arts. 3-j, 59, 50 y 158 del CPT.

Por consiguiente, la valoración de las pruebas son incensurables en casación, salvo que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en esa valoración, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda volver a valorar esa prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose la regla que establece el art. 253-3 del CPC-1975 y 271-I del CPC-2013, que señala: "…cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial" (Resaltado añadido).

Nótese que, la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones: La primera, que deberá demostrarse el error de hecho o de derecho, por documentos o actos auténticos; la segunda, que estos documentos deben demostrar la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en la especie no sucedió, porque no se identificó la existencia de algún error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas; y porque, conforme se ha relacionado precedentemente, no se ha desvirtuado por FAN BOLIVIA, la existencia de la relación laboral entre la demandada y FAN BOLIVIA; por el contrario, conforme se ha desglosado precedentemente, se ha establecido de manera clara e irrefutable, que entre ambas partes, existió una relación laboral, sujeta a todas las condiciones que caracterizan este tipo de prestaciones laborales, en la que se ha acordado todas las modalidades del contrato.

Consiguientemente, no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la institución demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Carlos Alberto Murillo Salvatierra apoderado de Natalia Valentina Calderón Angeleri Directora Ejecutiva de FAN BOLIVIA de fs. 814 a 823 y vta.; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 71 de 6 de febrero de 2019 de fs. 801 a 803, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado de la parte actora en Bs 1.000.- (Un mil 00/100 Bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

716

Josefina Del Carmen García Nocopuyero c/ Empresa Unipersonal TK & TE
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma de fs. 203 a 205, interpuesto por Empresa Unipersonal TK & TE, representada por Carla Cristina Almendras Arequipa, contra el Auto de Vista N° 028/2019 de 12 de febrero, de 191 a 194 vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso que sobre beneficios sociales seguido por Josefina Del Carmen García Nocopuyero, contra la empresa recurrente; respuesta al recurso de fs. 208 a 209; el Auto de 15 de mayo de 2019, que concedió el recurso (fs. 210); el Auto de 14 de junio de 2019 que admite el recurso (218 vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Que, tramitado el proceso laboral, el Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 48/2016 de 16 de septiembre, de fs. 164 a 168 vta., declarando probada la demanda, disponiendo que la empresa recurrente cancele a favor de la actora la suma de Bs. 29.533,32; por conceptos de indemnización, desahucio, reintegro de sueldos del 12/08/2013 al 13/11/2013, aguinaldo duodécimas gestión 2013, subsidios pre natal, natalidad y de lactancia, detallados en la sentencia.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovido por la empresa recurrente, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista N° 028/2019 de 12 de febrero, de 191 a 194 vta., que confirmó la Sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE NULIDAD:

Por memorial de fs. 203 a 205, la Empresa Unipersonal TK & TE, interpuso recurso de casación en la forma, alegando:

El Tribunal de Alzada, incurrió en error, al no valorar la prueba de descargo aportada por la empresa, que cursan de fs. 16 a 19; consistente en el formulario de datos personales, por el que demostró que la actora con su puño y letra llenó los datos de ingreso a la empresa, estableciéndose, como inició de la relación laboral el 16 de agosto de 2013; prueba que no se

consideró en el Auto de Vista, bajo el fundamento de no estar respaldada con recibos de pago; sin embargo, a fs. 14, se aportó los recibos de pago de salarios N° 018124, 078067 y 078075 que coinciden con la fecha de ingreso de la ex - trabajadora a la empresa.

Por otro lado, a fs. 21, se aportó el diagnostico de embarazo, por el que se demostró que la actora recién el 18 de noviembre de 2013, se enteró de su estado de gravidez, por lo que el despido se operó antes de que la empresa conozca sobre su embarazo; aspecto que tampoco fue valorado por el Tribunal de Alzada.

Por último, la empresa a fs. 15, aportó el cheque de pago de salario, por el que demostró la fecha de conclusión de la relación laboral; que no fue mencionada ni fundamentada en el Auto de Vista; incurriendo en vulneración del art. 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT), al no realizar una labor procedimental especifica que la Ley establece, cual es hacer una relación de los hechos comprobados y alegados oportunamente; y el Auto recurrido, no menciona las pruebas señaladas; pidiendo que estén respaldadas o apoyadas en otra prueba, sin fundamentar, por qué, requieren ese apoyo en otras pruebas documentales, circunstancia o hecho les quita valor.

Petitorio:

Concluyó solicitando, ANULE el Auto de Vista N° 028/2019 de fs. 191 a 194, incluso hasta emitirse nuevamente la Sentencia de primer grado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

Conforme ha establecido este Tribunal Supremo, el recurso de nulidad o casación en la forma, se sustenta en la violación de normas sustantivas o adjetivas, en el trámite del proceso, que evidencie la infracción de formalidades procesales que devenguen generalmente en indefensión.

Estas infracciones legales deben estar necesariamente identificadas en el proceso y respaldadas mediante normas que permitan su aplicación, en mérito a los principios de legalidad y trascendencia, conforme instituye el art. 105-I y II del cód. Proc. Civ., aplicable por determinación de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

De las nulidades procesales.

En referencia a las nulidades, debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado; es decir, que tenga incidencia en el debido proceso y el derecho a la defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma, sino que, para una declaratoria de nulidad debe de considerarse y ponderarse todos los elementos que afecten o no de manera directa a los derechos de los involucrados.

En ese sentido Alsina sostiene que: "… las nulidades calificadas por la ley, son las nulidades esenciales que pueden ser declaradas de oficio porque ellas se fundan en la violación de una garantía constitucional".

Lo anterior conlleva a decir que, en el tratamiento de las nulidades procesales, no es un tema de defensa de las meras formalidades, pues, las formas previstas por ley no deben ser entendidas como meros ritos, sino como verdaderas garantías para que el proceso se

desarrolle en orden y en resguardo de los derechos de las partes, siendo necesario distinguir las formas esenciales de las meras formalidades.

Precisamente por ello, corresponde contrastar la denuncia de nulidad con los principios que rigen la materia y deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de declarar la nulidad, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por ley; el principio de trascendencia, por el cual no hay nulidad de forma, si la alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio, es decir "no hay nulidad sin perjuicio"; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho y, finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante.

En tal virtud, se entiende que, la nulidad procesal es una medida sancionatoria de última ratio, de aplicación excepcional, siendo la regla la conservación de los actos desarrollados en proceso y la nulidad su excepción, criterio procesal que emerge del contenido normativo de los arts. 16 y 17 de la Ley del Órgano Judicial, que señala como deber funcional de los administradores de justicia el de proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuanto exista irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa de las partes.

Por consiguiente, corresponderá estimar la nulidad de obrados, cuando se identifica claramente que, en la tramitación de un proceso, se incurrió en violación de esas formalidades procesales, que además de vulnerar derechos constitucionales, evidencie una flagrante violación al derecho de defensa; es decir que se hubiese provocado indefensión.

Fundamentos del caso concreto:

La empresa demandada, ahora recurrente, impugna el Auto de Vista Nº 028/2019 de 12 de febrero, por cuanto no realizó valoración de la prueba presentada de su parte, atentando contra la previsión del art. 202 inc. a) del CPT y art. 48-I del CPE y porque no tomó en cuenta las disposiciones sociales y laborales que son de cumplimiento obligatorio, correspondiendo corregir las faltas por que la Sentencia y el Auto de Vista vulneraron el derecho al debido proceso y la debida fundamentación.

Respecto a la no valoración de la prueba presentada por la empresa recurrente, constituye una causal de casación en el fondo y no así en la forma; conforme dispone el art. 271-I del CPC-2013 cuando establece que: Procederá el recurso de casación, “cuando en la apreciación de las pruebas se hubiese incurrido en error de hecho o error de derecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta del juzgador”.

En ese contexto, Pastor Ortiz Mattos, en su obra, El Recurso de Casación en Bolivia, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto."

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, porque en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se hubiere dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas, sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

En el caso que se analiza, la empresa demandada impugnó el Auto de Vista por la falta de valoración de la prueba cursante de fs. 16 a 19 (formulario de datos personales), 28 (recibos de pago), 21 (diagnóstico de embarazo) y 15 (Cheque de pago de salario), lo que, según afirma el recurrente, llevó a la Juez a quo y al Tribunal de Apelación a conclusiones erradas, con relación a la fecha (12 de agosto de 2013) de inicio de la relación laboral; y la fecha (18 de noviembre de 2013) del recién conocimiento del estado de gravidez de la actora.

Revisada la resolución impugnada, no es evidente la denuncia, pues el reclamo de falta de valoración de la prueba de fs. 16-19, 14, 21 y 15, fue resuelto por el Tribunal de Apelación cuando afirma que las pruebas extrañadas fueron consideradas por la Juez a quo y en su valoración expuso razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, aspecto que le permitió concluir que el inicio de la relación laboral empezó a partir del 12 de agosto de 2013 y concluyó el 13 de noviembre de 2013; y respecto al estado de gravidez, se pronunció de forma clara al señalar, que de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, conforme la SC 1750/2011-R de 7 de noviembre, no es condicionante para otorgar el subsidio prenatal, natalidad y lactancia, que el trabajador otorgue el aviso correspondiente al empleador sobre el estado de gestación o sobre el estado de progenitor de la trabajadora o el trabajador.

De ese modo, el motivo del reclamo no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, no solo por partir de una premisa falsa, sino fundamentalmente porque no justifica el supuesto error de hecho en la valoración de la prueba que acusa, recordando además que esta Sala no puede valorar prueba, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 271-I del CPC, y la jurisprudencia nacional que ha establecido, que se trata de una facultad privativa de los tribunales de instancia.

Al respecto, debe recordarse que la valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia incensurable en casación, más aún si se trata de

materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario que debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del CPT, razón por la cual, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, los recurrentes tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de Casación abra su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 271-I y 274-I-3 del CPC.

A ello se añade, la consideración de que el Derecho laboral, se estructura fundamentalmente sobre la base del reconocimiento de ciertos principios que deben regir la materia, tal el caso del principio de primacía de la realidad, que establece que en materia laboral, la verdad de los hechos, prevalece sobre los acuerdos formales; es decir, que tiene más valor lo que ocurre en la práctica que lo pactado en forma solemne y formal a través de documentos, ahora bien, la prueba en un sentido procesal se constituye en un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, la que debe ser valorada en su conjunto; en ese entendido se observa que la Resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes.

Finalmente, respecto a la denuncia de supuesta vulneración del derecho de la debida fundamentación en los que hubieran incurrido la Sentencia y el Auto de Vista, en estos casos, el recurrente debe establecer el nexo causal entre el hecho y la supuesta vulneración en que hubiere incurrido el Tribunal de Apelación al emitir el Auto de Vista impugnado; no puede limitarse a formular una simple denuncia de supuesta vulneración de derechos, sin la debida fundamentación, debe formular sus denuncias proveyendo los antecedentes de hecho generadores del reclamo, detallar con precisión la restricción o disminución del derecho o garantía, precisando el mismo y finalmente explicar el resultado dañoso emergente del defecto, así como las consecuencias procesales cuya relevancia tenga connotaciones de orden constitucional, aspectos que no han sido cumplidos en el caso.

Con base en lo anterior, éste Tribunal concluye que el Tribunal de Apelación obró en el marco de la corrección y con total sindéresis jurídica, por lo que, corresponde dar aplicación del art. 220-II del CPC-2013; aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del artículo 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma de fs. 203 a 205, interpuesto por Empresa Unipersonal TK & TE, representada por Carla Cristina Almendras Arequipa, contra el Auto de Vista N° 028/2019 de 12 de febrero, de 191 a 194 vta., con costas.

Se regula el honorario profesional en Bs.1000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

717

Olimpio Yoza Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de derechos laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 82 a 83 y vta., interpuesto por Mateo Cussi Chapi Y Alex Jorge Sánchez Iraizos, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, contra el Auto de Vista N° 32/19 de 01 de abril de 2019, de fs. 76 a 77, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de derechos laborales seguido por Olimpio Yoza Flores contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija; el Auto N° 66/2019 de 25 de abril fs. 92, que concedió el recurso; el Auto Supremo 07 de mayo de 2019, por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de derechos laborales por Olimpio Yoza Flores y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Segundad Social de Cobija, emitió la Sentencia N° 102 018 de 03 de abril de 2018, de fs. 50 a 53, declarando PROBADA la demanda, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs.14.169.- (Catorce mil ciento sesenta y nueve 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera, vacación, reintegro de salarios devengados, aguinaldo y doble aguinaldo, detallados en ese fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la entidad demandada interpuso el recurso de apelación de fs. 59 y vta., del expediente, el mismo que fue resuelto por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante Auto de Vista N° 32/2019 de 29 de marzo, de fs. 76 a 78, que confirmó la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación de fs. 82 a 83 y vta., acusando:

1.- La violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (CPE), señalando que el Tribunal de Apelación tiene como uno de sus deberes fundamentales de velar por los intereses del Estado y de la sociedad, interpretando de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, "porque, no sólo es decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, sino muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras leyes y Decretos Supremos" (sic). Por lo que se debe respetar y adecuarse a las leyes que rigen la vida institucional, tales como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió la actora.

2.- Acusa al Tribunal de Apelación no haber aplicado el art. 119 de la CPE, estando en la obligación de velar la igualdad de las partes dentro del proceso y considerando la inviolabilidad del derecho a la defensa, reclama su aplicación para ambas partes del proceso, pero que, en el presente caso, solamente se aplicó respecto de la parte demandante, por ende no se veló los intereses del Estado, al haber trabajado el actor bajo las disposiciones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, no estando sometida a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012. Agrega que, las normas señaladas, están siendo vulneradas en el presente caso; tanto por el Juez de instancia como por el Tribunal de alzada, invocando al efecto la SCP 281/2013-L de 3 de mayo y la SC 0351/2003-R de 24 de marzo.

3.- Indica que el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, se encuentra al día con los pagos de sus contratos y no puede aceptar el pago de vacaciones, porque se violaría la Ley de Administración Presupuestaria N° 2042, en cuyo art. 5, se previene que no se podrá comprometer ni ejecutar gasto alguno con cargo a recursos no declarados en los presupuestos aprobados, de tal modo que, realizar el pago determinado, resultaría ocasionar un daño y perjuicio la institución, citando a la SCP 1734/2012, de octubre de 2012.

4.- Alega que no corresponde el pago de aguinaldo, que en materia administrativa significa que el primer pago "I" corresponde al mes de noviembre y II; habiendo la Sala deducido de forma inadecuada en el Auto de Vista emitido, señalando que en el mes de diciembre la planilla se emite como diciembre ¡i y que esto correspondería al aguinaldo que percibió el actor.

5.- Señala que la Ley N° 321 de 20 de diciembre de 2012, incorpora a la Ley General del Trabajo a los trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales. Agrega que la actora no era personal asalariado permanente, sino estaba sujeta a contrato eventual a plazo fijo y, cuando la relación laboral está plasmada a través de un contrato, este documento es ley entre partes, debiendo darse cumplimiento al mismo, como señala el art. 519 del Código Civil (CC), por lo que, mal se puede concluirse que los derechos de la actora están dentro de la Ley N° 231.

6.- Afirma que en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinaron el pago de subsidio de frontera, aspecto que atenta notoriamente contra los intereses económicos de la institución, por tratarse de un contrato eventual y que, realizar este pago seria atentatorio contra la estabilidad económica del GAM.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicita, previa revisión e interpretación de la normativa legal violada y aplicada erróneamente, se emita un Auto Supremo casando o modificando el Auto de vista recurrido.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos del recurso de casación, se tienen las siguientes consideraciones:

1.- En cuanto a la acusada violación del art. 108 de la CPE, que en sus numerales 1 y 2, señalan: “Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes. 2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución", se advierte que la entidad recurrente, no establece en forma específica qué precepto hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa citada, no detalla qué preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación o si contiene disposiciones contradictorias, limitándose a señalar de manera general que es un deber del Tribunal de apelación cumplir con esta disposición constitucional, sin señalar cuál el fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido que, vulneraría el art. 108 de la CPE.

Asimismo, alega que debe respetarse las leyes que rigen la administración pública, como la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público y Ley de Procedimiento Administrativo, sin individualizar que artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente conforme al caso de autos; es decir, la entidad recurrente a través de sus representantes, no formuló ninguna impugnación específica sobre disposición legal que hubiese sido incumplido o cuál el razonamiento del Tribunal Ad quem estuviere contrario a la norma, para acreditar la vulneración del precepto constitucional que alude; por estas razones este Tribunal considera infundado el argumento traído en el primer punto, al no evidenciarse una violación del art. 108 de nuestra Ley Fundamental por parte del Tribunal de alzada.

2.- De igual manera, respecto de la omisión de aplicación del art. 119 de la CPE, no señala la entidad recurrente, el por qué o como, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de Apelación tiene la obligación de velar la igualdad de las partes en el proceso, aplicando en forma imparcial este precepto, sin colegir cual el fundamento del Tribunal Ad quem o decisión que hubiese asumido, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a la que refiere este artículo, o de qué forma se hubiese violado el derecho a la defensa descrito en este mandato constitucional, cuando quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

3.- Sobre las vacaciones y los alcances de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, se tiene:

La citada Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1-I, establece: "Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de

Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo", en el mismo artículo, se introducen excepciones en razón a la naturaleza de los servicios prestados, señalando en su parágrafo II: "Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional", a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tenían la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y DS N° 26115, conforme se tiene anotado en el artículo único de la Disposición Transitoria de ésta Ley.

Sobre lo anterior, se establece que; si bien es cierto que, la norma mencionada en su literalidad hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", lo que haría comprender a primera vista que su alcance sólo comprendería -con las excepciones concretas anotadas en la misma ley-, a aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem; mas no así, para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, partiendo de la aceptación que, además del criterio interpretativo literal o gramatical, las normas deben interpretarse bajo los métodos teleológico, sistemático y, fundamentalmente, con base en los principios protectores del derecho laboral, en términos del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-II de la CPE.

Respecto del cual, el Tribunal Constitucional, en su SCP N° 177/2012 de 14 de mayo, ha establecido: "El principio protector. Considerado como el principio básico y fundamental del Derecho del Trabajo con sus tres reglas o criterios, a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; b) La regla de la norma favorable, según la cual aparecieran dos o más normas aplicables a la misma situación jurídica, se aplicará la que resulte más favorable al trabajador; c) La regla de la condición más beneficiosa según la cual, ninguna norma debe aplicarse si esta tiende a desmejorar las condiciones en que se encuentra el trabajador, pues la idea es de que en materia laboral las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa"; así también, el DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar aclarándose en su preámbulo que la finalidad del mismo se orienta a evitar el fraude a partir de actos simulados, señalando expresamente: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales

vigentes en nuestro país" (el subrayado es añadido); mecanismo de evasión que fue considerado por el legislador ordinario en la Ley N° 321, en cuyo art. 3° de las Disposiciones Finales de la misma norma, dispuso: "Se prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente".

En ese sentido, queda establecido que, si bien la norma anotada refiere evidentemente en su contenido el término "trabajadores permanentes", al estar relacionado dicho término a las tareas, oficios u ocupaciones calificadas como tales, su apropiación debe ser en el marco de lo estatuido en la Resolución Administrativa N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que para una correcta y uniforme aplicación de la normativa vigente en materia laboral, precisó la definición de tareas propias y permanentes, y las no permanentes de la empresa. Así, señaló que las primeras son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; y las segundas son aquellas que si bien están vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose luego entre otras las siguientes: tareas de suplencia por licencias, bajas médicas, descansos legales, tareas por necesidades de temporada, exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, tareas por cierto tiempo, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, entre otras.

Por ello se concluye que, si bien la Ley N° 321 refiere en su artículo primero "trabajadores permanentes", ello no puede estar supeditado a la sola acreditación de la temporalidad o plazo establecido en el contrato, memorándum, orden de servicio, u otro tipo de documento utilizado por el empleador en su relacionamiento con el trabajador, sino a la verdad material y sus circunstancias.

El actor al haber desempeñado labores como personal de apoyo y encargado de almacenes, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley N° 321, por lo tanto, goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias; siendo así, corresponde el pago de vacación; conforme se dispuso por los de instancia, al no haberse presentado prueba que acredite en forma efectiva, la posición de la entidad demandada, respecto que el trabajador se encontraría al día con el pago de vacación, conforme a los principios sentados precedentemente.

Pues la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, conforme establece el art. 66 del CPT, que determina: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", asimismo, el art. 150 de este norma adjetiva, establece: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente" en concordancia con el art. 3 inc. h) del CPT, que señala: " Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador"

Además, el art. 2 de la Ley N° 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: “No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido" existiendo en esta disposición dos situaciones que no están permitidas respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, y otra la que no permite contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora; y, en cuanto a la primera prohibición el art. 2 Ley N° 16187 del 16 de febrero de 1979, indica “No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", de tal manera, para que pueda ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a trabajador permanente, debe existir más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; es decir, que esta conversión se efectiviza a partir del tercer contrato, como señala la SCP 134/2014 de 10 de enero, en una de las sub reglas de su contenido: "Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo (DL 16187); es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido”; por consiguiente, conforme a lo establecido en la normativa y los alcances de la misma en la jurisprudencia precedentemente referida, en el caso de autos procedió la conversión de contrato temporal o a plazo fijo a indefinido, en razón de que el actor sostuvo una relación laboral de más de dos contratos.

En cuanto a la eficacia del contrato establecido en el art. 519 del CC, que este es ley entre partes, debe entenderse que esto se aplica para el ámbito civil, para el campo laboral se tiene una norma sustantiva específica, la Ley General del Trabajo, en ese sentido los contratos de esta índole estas regulados conforme al art. 5 y siguientes de este cuerpo legal; bajo estas consideraciones, no se evidencia infracción de la normativa aludida.

4.- Sobre el aguinaldo, si la entidad demandada, considera que se realizó el pago efectivo del aguinaldo a la actora, debió demostrar ese extremo en el transcurso del proceso, desvirtuando la pretensión de la demandante, conforme era su obligación, según lo previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, referidos al principio de la inversión de la prueba, que determinan, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador, como se consideró en el anterior punto, pues conforme refiere el Auto de Vista el documento de fs. 57 evidencia un pago adicional en noviembre de 2016como “Noviembre II”, importe que según alegan los recurrentes corresponderían al pago el aludido aguinaldo devengado; sin embargo no puede admitirse esta afirmación, porque no existe norma alguna que el aguinaldo se denomine como "pago adicional" o como "Noviembre II"; salvo que existiese prueba adicional que acredite fehacientemente y que este pago corresponda al aludido derecho aspecto, que no se demostró en el caso, deviniendo por esas circunstancias en infundado este punto del recurso.

5.- Asimismo, se limita a señalar que la demandante no estaría sometido a la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o su hipótesis de esa afirmación.

Sobre el caso, se debe tener en cuenta que, el recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, de ahí que, éstos aspectos imperativamente

deberán ser explicitados en el recurso de casación, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación de la norma que se alude.

6.- Sobre el subsidio de frontera, se debe considerar que las determinaciones que asumen los administradores de justicia están apegadas a la normativa laboral vigente y no pueden causar daño económico a una institución, al tutelar y otorgar un derecho que fue reconocido e impuesto por el propio Estado, a través de una norma, como el subsidio de frontera, derecho adquirido por la prestación de trabajo dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin discriminación de condición, estatus, situación o clase de trabajador, establecido en el art. 12 del D.S. 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho adquirido, que forma parte del salario percibido por el trabajador, en tal razón, independientemente del tipo de relación laboral que se preste o el contrato de trabajo que se suscriba, debe ser incluido en el presupuesto efectuado para la contratación de personal.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa

Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por por Mateo Cussi Chapi Y Alex Jorge Sánchez Iraizos, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, de fs. 82 a 83 y vta.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, y del art. 52 del DS N° 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

718

Ronald Tamayo Flores c/ Importadora y Comercialización COIMCO S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 202 a 205, interpuesto por Ronald Cuellar Aruz, representante de la Empresa Importadora y Comercializadora COIMCO S.R.L., impugnando el Auto de Vista Nº 56/2019 de 7 de marzo, de fs. 197 a 199, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia del Distrito de Santa Cruz, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Ronald Tamayo Flores contra el recurrente; el Auto de fs. 209 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo Nº 229/2019 de fs. 218 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 25/2018 de 31 de agosto de 2018, de fs. 172 a 177, declarando PROBADA EN PARTE la demanda con costas, interpuesta por Ronald Tamayo Flores, contra la Empresa Importadora y Comercializadora COIMCO S.R.L., para que proceda al pago de 37.222,09 treinta y siete mil doscientos veintidós 09/100 BOLIVIANOS a favor del demandante.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la Empresa demandada de fs. 180 a 182, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 56/2019 de 7 de marzo de 2019, de fs. 197 al 199, que CONFIRMÓ la sentencia impugnada.

Ante la determinación del Auto de Vista, la empresa demandada Importadora y Comercializadora COIMCO S.R.L., interpuso recurso de casación, habiendo el Tribunal emitido el Auto Supremo N° 229 de 10 de mayo de 2019, de fs. 218, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en la forma y fondo, el recurrente establece en su memorial que, el Auto de Vista impugnado no cumple con los requisitos legales exigidos por ley y que realiza una interpretación errónea de las líneas jurisprudenciales, bajo los siguientes argumentos:

1.- En la forma, refiere la violación del art. 115 parágrafo II de la Constitución Política del Estado y de los arts. 213 parágrafo II, numeral 3 y 218 parágrafo I, ambos del Código Procesal Civil, correspondiendo la nulidad, por la omisión de fundamentación jurídica del Auto de Vista; toda vez que el auto recurrido, contiene meras indicaciones de la norma jurídica, y no consideró que en los agravios expuestos no se cuestionó la norma, sino la interpretación de los hechos para interponer el castigo del desahucio, omitiendo la motivación jurídica, en la resolución de segunda instancia; así como el debido proceso, a ese fin citó las Sentencias Constitucionales 1575/10 de 11 de octubre, 1369/2001 de 19 de diciembre, 0577/2004 de 15 de abril.

2.- En el fondo, señaló que existió una interpretación errónea sobre la imposición de costas; que la resolución de segunda instancia es incorrecta e ilegal porque considera que es procedente la imposición de costas, imposición que debió ser declarada solo en caso de declararse probada la demanda y no como en el caso presente que se declaró probada en parte, decisión que incurre en una interpretación errónea de las líneas jurisprudenciales del Tribunal Supremo de Justicia, a ese fin citó el Auto Supremo 309/2013.

En conclusión, pidió casar el Auto de Vista recurrido, y se disponga la Revocatoria en parte de la Sentencia 25/18 de 31 de agosto.

Por su parte, el demandante, fue legalmente notificado con el Auto de Vista impugnado, el 4 de abril de 2019, quien mediante memorial a fs. 208, solicitó se rechace el erróneo recurso de Casación y se mantenga firme el Auto de Vista impugnado y con costas.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

1. Recurso en la forma: Señala que el Auto de Vista, violó el art. 115-II de la Constitución Política del Estado y arts. 213-II-3 y 218-I, ambos del Código Procesal Civil, correspondiendo la nulidad, por la omisión de fundamentación jurídica del Auto de Vista; toda vez que el auto recurrido, contiene meras indicaciones de la norma jurídica, y no consideró que en los agravios expuestos no se cuestionó la norma, sino la interpretación de los hechos para interponer el castigo del desahucio, omitiendo la motivación jurídica de la resolución de segunda instancia, así como el debido proceso.

Previo a resolver, corresponde señalar los requisitos que debe contener una Sentencia y Auto de Vista:

La normativa laboral es clara en referencia a los requisitos que debe cumplir tanto la Sentencia, como el Auto de Vista. Es así que, el art. 202 inc. a) y b) del Código Procesal del Trabajo, indica: “La sentencia recaerá sobre todos los puntos litigados y constará de una parte considerativa y otra resolutiva, y se dictará conforme a las reglas siguientes: a) En la parte considerativa se indicará el nombre de las partes, la relación suscinta de la acción intentada y los puntos materia de la controversia. En párrafos expresos se hará una relación de los hechos comprobados y alegados oportunamente. Se hará referencia a las pruebas que obren en los hechos. En seguida se darán las razones y fundamentos legales que se estimen pertinentes, se citarán las normas legales y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso. b) En la parte resolutiva, se indicará la decisión que se adopte con

determinación obligatoria e inexcusable de la cuantía de las obligaciones que debe pagar el demandado. La liquidación que contenga deberá referirse a todos y cada uno de los conceptos a que se refiera el auto de prueba previsto en el Artículo de este Código bajo responsabilidad".

Por otra parte, de acuerdo con el mandato del art. 252 del mismo cuerpo legal, debemos aplicar el art. 218. del Código Procesal Civil, el cual en su parágrafo primero expresa: "El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente".

De igual manera, corresponde señalar que, en materia laboral, el art. 158. del C.P.T., expresa de manera clara que los juzgadores no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la misma y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, en relación con el art. 3. j) del mismo cuerpo legal, que dispone la libre apreciación de la prueba, pudiendo valorar las mismas con amplio margen de libertad y según los principios reconocidos por la Constitución y las normas laborales, conforme a su sana lógica.

En ese contexto, se debe dejar establecido que tanto el Juez a quo y el Tribunal Ad quem, se rigen por las disposiciones antes descritas del Código Procesal del Trabajo y no así por la normativa adjetiva civil en lo que respecta a la sentencia, siendo aplicable las disposiciones del adjetivo civil en aspectos no previstos por el adjetivo laboral, así dispone el art. 252 del Código Procesal del Trabajo; empero en aplicación del principio inquisitivo y de dirección del proceso, previsto por el art. 4 de la referida norma, se procederá a realizar un control de legalidad al Auto de Vista, a los fines de establecer si reúne los requisitos previstos por la norma, y en específico al señalado por el recurrente, cuando expresa: "El Auto de Vista (…) contiene meras indicaciones de la norma jurídica, sin tomar en consideración que en los agravios expuestos no cuestionamos la norma, sino la interpretación de los hechos que el juez realizo para imponer el castigo del desahucio".

A ese fin de la revisión del Auto de Vista, cursante de fs. 197 a 199, se advierte que en el numeral II.1 y II.2 "Fundamentación normativa y Fundamentación fáctica", señala con precisión la norma legal del desahucio prevista en el art. 3 del DS. 110; asimismo, realiza una fundamentación del por qué corresponde el pago del desahucio, en mérito a lo considerado por el juez a quo, por cuanto expresa: "En consecuencia, se considera la ruptura de la relación laboral, no justificada y de manera forzada, en efecto, le corresponde el pago de desahucio en favor del demandante; siendo que el argumento de que el trabajador fungió un cargo de confianza por consiguiente no le corresponde el pago del desahucio citando el Auto Supremo 251, sin embargo en el análisis del citado auto supremo, se refiere a inamovilidad laboral, siendo el referente factico, a un gerente que fue despedido mediante pre aviso, (…)".

De lo señalado, se tiene que el Auto de Vista recurrido, cumple con los requisitos exigidos por el art. 202 del Código Procesal del Trabajo y art. 218 del Código Procesal Civil por permisión del art. 252 del Adjetivo laboral, por qué contiene decisiones expresas, positivas y precisas, explicando de manera clara la relación de los hechos alegados oportunamente y comprobados en el proceso, haciendo referencia a las pruebas que llevaron a la autoridad a concluir en la inexistencia de la relación laboral, determinación del desahucio y posteriormente fallar conforme se encuentra en la misma, siendo congruente tanto la parte considerativa como la parte resolutiva y pertinente las citas de las pruebas que llevaron a tal

convencimiento, no siendo evidente las infracciones a la normativa antes descrita, como tampoco se advierte transgresión de las Sentencias Constitucionales 1575/10, 1369/2001, 0577/2004, por los argumentos antes expuestos.

Además de lo señalado, se debe tener presente que, en materia laboral, no existe la tarifa legal de la prueba, lo que conlleva a establecer que, la autoridad jurisdiccional valora la prueba conforme a la sana lógica y los dictados de su conciencia, así establece los arts. 3 inc. j) y 158 del Código Procesal del Trabajo.

2. En relación a la casación en el fondo, señala que existió una interpretación errónea sobre la imposición de costas, toda vez que la demanda fue declarada probada en parte; consiguientemente, no correspondía la imposición de costas, decisión que transgrede las líneas jurisprudenciales de este Tribunal, para ello cita el Auto Supremo 309/2013, al efecto se establece lo siguiente:

Corresponde precisar inicialmente el concepto de las costas, que según Lino Palacios, señala "Denomínese costas a las erogaciones o desembolsos que las partes se ven obligadas a efectuar como consecuencia directa de la tramitación del proceso y dentro de él, como son el sellado de actuación, el impuesto de justicia, los honorarios de los abogados y procuradores o de los peritos"; según Guasp Jaime, en su libro de Derecho Procesal Civil, refiere que: "las costas constituyen todos los gastos que deben afrontarse en el proceso, de modo tal que resulta artificioso e inútil-al decir de construir una definición del instituto a partir de señalar diferencia entre los gastos, -que son los que asumen las partes para tramitar la Litis-y las costas, entendidas como obligación de pago del litigante contrario a quien los originó". "cómo no todos los gastos procesales son verdaderas costas, es preciso aclarar que las costas no constituyen sino una parte de los gastos procesales, una especie de un genus más amplio que abarca todos los desembolsos de carácter económico que el proceso pueda producir".

Establecido el concepto y definición de costas, corresponde realizar las siguientes consideraciones.

En la especie una vez roto el vínculo de la relación laboral entre el demandante y demandado ahora recurrente, el empleador se encontraba en la obligación de cancelar los beneficios sociales dentro de los 15 días calendarios siguientes a la terminación de la relación contractual, que conforme la documental cursante de fs. 27 a 28 (contestación a la demanda) señala que el demandante dejó de trabajar desde el 6 de febrero de 2015 y que por la hoja de reporte del sistema judicial boliviano, a fs. 11, se establece que la demanda fue presentada el 3 de marzo de 2015; es decir, fuera del plazo previsto por la norma, lo que obligó al demandante a presentar la demanda de beneficios sociales, la que fue declarada probada en parte por el Juez a quo, con costas, en mérito al art. 223-II del Código Procesal Civil; al efecto debemos señalar que la naturaleza jurídica de las costas según Podetti "(…), son instituciones procesales, por los actos que las originan y el lugar y tiempo donde se producen y constituyen".

Bajo ese entendimiento, en el caso en análisis, debemos señalar que de la lectura de la Sentencia y Auto de Vista, se establece que las costas dispuestas por el juez a quo, fue realizado en aplicación del art. 223-II del Código Procesal Civil, que establece "En la sentencia pronunciada contra el demandado, éste será condenado en costas y costos", por cuanto se declaró probada en parte la pretensión del demandante, como resultado del incumplimiento del empleador en el pago de los beneficios sociales, que originó un gasto al

demandante en la presentación de la demanda, correspondiendo al efecto cubrir los gastos generados o realizados por el demandante, conforme se tiene del concepto y naturaleza jurídica de las costas. Consecuentemente al constituir un fallo favorable al actor, corresponde la declaración de costas al condenado, conforme establece el art. 223-II y art. 224 del Adjetivo Civil, no siendo válidos los argumentos vertidos por el recurrente.

En relación a que se estaría vulnerando las líneas jurisprudenciales, específicamente el Auto Supremo 309/2013, citado por el recurrente, se advierte que el análisis realizado de las costas procesales en el auto supremo citado, fue de acuerdo a lo que establecía el abrogado Código de Procedimiento Civil, que señalaba en su art. 198-II "será condenado en costas el demandado contumaz contra quien se hubiere pronunciado sentencia condenatoria", es decir que las costas se imponían ante la eventualidad de declararse rebelde, contumaz y la sentencia le sea desfavorable, apartado contrario al texto dispuesto por el art. 223-II del Código Procesal Civil; consecuentemente, no se tiene demostrado la transgresión a la línea jurisprudencial sentando por este Tribunal Supremo de Justicia, por cuanto resulta inaplicable.

En mérito a los argumentos señalados, corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220-II del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativo, Social y Administrativo Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Empresa Importadora y Comercializadora COIMCO S.R.L. representada por Ronald Cuellar Aruz; contra el Auto de Vista N° 56/2019 de 7 de marzo, de fs. 197 a 199, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs. 1.000, que mandará a pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

719

Jenny Guadalupe Zurita Mita c/ Fábrica Nacional de Cemento S.A.
Reincorporación y otros
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 351 a 353, interpuesto por la Fábrica Nacional de Cemento S.A. "FANCESA", representado a través de los abogados y apoderados David Fernández Molina y David Fernández Arancibia, impugnando el Auto de Vista Nº 223/2019 de 15 de abril de 2019 de fs. 347 a 349, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de reincorporación, pago de sueldos devengados y otros derechos sociales, seguido por Jenny Guadalupe Zurita Mita, contra la empresa que representan los recurrentes; el Auto de fs. 359 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 27 de mayo de 2019 de fs. 366 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral de reincorporación, la Juez de Partido Primero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Sucre, emitió la Sentencia Nº 050/2018 de fecha 29 de junio de 2018 de fs. 309 a 315, declarando PROBADA EN PARTE la demanda interpuesta por Jenny Guadalupe Zurita Mita, contra la Fábrica Nacional de Cemento S.A "FANCESA", e IMPROBADA LA EXCEPCION DE PAGO, disponiendo la reincorporación a su fuente laboral de la demandante, al mismo cargo en el momento de su desvinculación, más el pago de sus salarios devengados, reintegro, vacación, aguinaldo, bono de antigüedad, derechos de corto y largo plazo, previa juramento de no haber ejercido otra función.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la Fábrica Nacional de Cemento S.A. "FANCESA" de fs. 318 a 323, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 223/2019 de 15 de abril de 2019 de fs. 347 a 349, que CONFIRMÓ la sentencia impugnada, sin costas ni costos.

Contra el Auto de Vista, la empresa demandada Fábrica Nacional de Cemento S.A. "FANCESA", interpuso recurso de casación, habiendo el Tribunal emitido el Auto N° 330/2019 por el que concedió el recurso, a fs. 359, y por Auto Supremo de 27 de mayo de 2019, a fs. 366, se admitió el recurso por este Tribunal.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación el recurrente solicitó la nulidad del Auto de Vista N° 223/2019 de 15 de abril, en virtud a los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

1.- Acusó falta de fundamentación en el Auto de Vista N° 223/2019, por vulneración de derechos y garantías constitucionales previstos en el art. 115 de la Constitución Política del Estado; toda vez que los Vocales omitieron realizar una fundamentación sobre el particular, respecto del por qué no se consideró a la trabajadora como personal de confianza, indicando que no fue expuesto este hecho ante el juez de instancia, lo cual señala es falso, cuando uno de los motivos del despido, era el ser un personal de confianza, lo que claramente vulnera el debido proceso en su vertiente de debida fundamentación de las resoluciones, a ese fin citó la Sentencia Constitucional 1369/2001-R.

En conclusión, pide anular el Auto de Vista recurrido, y que el Tribunal de Apelación emita nueva resolución observando los fundamentos de hecho y derecho.

Por su parte, la demandante, fue legalmente notificada con el Auto de Vista impugnado, quien, en su contestación, observó el recurso de casación formulado por el recurrente.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco corresponden las siguientes consideraciones de orden legal:

Los recurrentes acusan falta de fundamentación en el Auto de Vista N° 223/2019; al efecto, corresponde señalar que, la jurisprudencia establecida en la Sentencia Constitucional Plurinacional SCP Nº 0903/2012 de 22 de agosto, estableció que: "...la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa", concordante con las Sentencias Constitucionales 1267/2013-L, 1270/2013-L.

Bajo esa línea jurisprudencial, se entiende que los juzgadores de instancia no se encuentran obligados a exponer de manera ampulosa y punto por punto la fundamentación extrañada por el recurrente; tanto el Juez A quo, como el Tribunal Ad quem están llamados a fundamentar su decisión de manera clara, positiva y precisa conforme manda la ley.

En ese entendido, de la lectura minuciosa del Auto de Vista impugnado se evidencia que el Tribunal Ad quem, resolvió el recurso de apelación dentro de los límites que establece el artículo 218 del Código Procesal Civil, circunscribiéndose a lo resuelto por el Juez A quo y los puntos que fueron objeto de la apelación; por lo que la fundamentación efectuada por el Tribunal de Apelación es pertinente, objetiva y precisa, no habiéndose evidenciado la falta fundamentación y/o motivación necesaria en el Auto de Vista recurrido; consecuentemente no se tiene conculcado el derecho al debido proceso en su vertiente de debida fundamentación, referida en la Sentencia Constitucional 1369/2001-R.

Asimismo, por los antecedentes y argumentos expuestos en el recurso de casación, se advierte que los recurrentes cuestionan que la trabajadora debió ser considerada como personal de confianza; es decir, no se valoraron las declaraciones testificales de la Gerente

Administrativo y Recursos Humanos de la empresa, quienes declararon, que el motivo del despido fue por ser personal de confianza.

Al efecto, resulta imperativo precisar inicialmente que el art. 48-II de la CPE establece el "principio de la relación laboral" como un principio protector de los trabajadores, señalando al efecto: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador", estableciéndose que la importancia que reviste este principio es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues constituye este, uno de los pilares fundamentales del derecho del trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral el trabajador es la parte débil de esta; y por ende que existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio en mención, ampara a una de las partes para lograr una justicia social en condiciones humanas con el empleador.

Así pues, el proteccionismo que se aplica en el derecho laboral, se diferencia del resto de las ramas del derecho; que las pruebas se rigen por la sana lógica y no a la prueba tasada, así establece el art. 158 del Código Procesal del Trabajo.

Resulta también importante referirse a uno de los principios rectores del derecho laboral, como es el Principio de la Primacía de la Realidad, que tiene vinculación con los arts. 180-I constitucional y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), que incorporan el principio de la verdad material y que conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, con la finalidad que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

En ese entendido, analizando la norma antes señalada, en el caso de autos, se establece que, el Auto de Vista, así como la sentencia procedieron a realizar una valoración de la prueba, es así que el Auto recurrido señala: "(…) la juez de mérito concluyó, en relación a la forma de desvinculación laboral, que la misma se debió a más de cinco razones según las declaraciones del Gerente Administrativo y Recursos Humanos, cuya atestación fue transcrita in extenso (…) razones sobre las que la demandante no tuvo conocimiento ni oportunidad de refutarlas por cuanto no se le inicio proceso administrativo a ese fin. Por otro lado, debemos mencionar que el Memorándum MM-RRHH-042/2017 de 16 de enero establece como causal de desvinculación únicamente el reordenamiento en la estructura de recursos humanos, sin que se haga alusión a su condición de personal de confianza que, ahora en el recurso de alzada constituye la principal tesis para solicitar la revocatoria del fallo impugnado (...), es decir la causal de desvinculación laboral no fue porque la demandante es personal de confianza, como se expuso en el recurso de alzada. (…) con base en estos antecedentes, la conclusión de la a quo, en sentido de que la trabajadora ahora demandante fue desvinculada sin motivo alguno o en otros términos, sin justificativo legal, resulta evidente a la luz del contenido del memorándum anteriormente citado y de las declaraciones testificales relacionadas en el fallo de primera instancia".

Bajo ese contexto, se tiene claramente identificado que el Tribunal Ad quem se refirió al agravio formulado, a más de haberse pronunciado a la declaración realizada por la Gerente Administrativo y Recursos Humanos de FANCESA; empero, no se debe olvidar los principios protectores previstos en materia laboral antes expuestos, los cuales permiten concluir que en el proceso no se desvirtuó el despido de la demandante por ser personal de confianza; más al contrario, de la lectura del Memorándum MM-RRHH-042/2017, a fs. 4, señala: "Como es de su conocimiento la empresa viene aplicando nuevas Políticas de Administración, por lo que es necesario un reordenamiento en la estructura de Recursos Humanos, es en ese sentido, se ha determinado prescindir de sus servicios, a partir de la fecha"; se advierte que su desvinculación fue por reordenamiento en la estructura de recursos humanos, documento que se constituye en verdad histórica de los hechos, que causo convicción en el Juez A quo y Tribunal Ad quem para las determinaciones asumidas en las resoluciones respectivas, en mérito al principio de verdad material, previsto en el art. 180-I de la Constitución Política del Estado y art. 158 del Código Procesal del Trabajo.

Conforme lo expuesto, se advierte que no existe una vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente de falta de fundamentación de la resolución, prevista en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado, en mérito a los argumentos vertidos precedentemente, por cuanto se procedió a responder de forma clara y precisa a todos los agravios formulados por el recurrente.

Consecuentemente, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación planteado por "FANCESA"; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del CPC-2013, por permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184-1 de la CPE y el Art. 42-I-1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 351 a 353, interpuesto por la Fábrica Nacional de Cemento S.A. "FANCESA", representado por los abogados David Fernández Molina y David Fernández Arancibia, contra el Auto de Vista N° 223/2019 de 15 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Sin costas.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

720

Asociación Accidental "Eleco y Asociados" c/ Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 249 a 252 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo (GAMSL), a través del Alcalde Municipal Miguel Ávila Navajas y el recurso de casación de fs. 274 a 282 vta., interpuesto por la Asociación accidental "Elecon y Asociados", a través de su apoderada Yuvinka Guerrero Rojas de Villena, ambos recursos interpuestos contra la Sentencia N° 02/2019 de 14 de febrero, de fs. 238 a 244 vta., emitida por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, en el proceso Contencioso que sigue la empresa Elecon y Asociados, contra el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo (GAMSL); el Auto N° 26-C/2019 de 22 de abril de 2018, de fs. 285 que concedió el recurso, el Auto de 8 de mayo de 2019 por el que se admitió el recurso (fs. 296 vta.); los antecedentes procesales, y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió la Sentencia N° 02/2019, declarando improbada la excepción de prescripción y probada en parte la demanda contenciosa de fs. 74 a 89 vta., subsanada a fs. 98, disponiendo: El pago de la suma de Bs.251.408,02.- (Doscientos cincuenta y un mil cuatrocientos ocho 02/100 Bolivianos), a favor de la contratista, previa presentación por parte de la demandante de la factura de ley, e improbada en cuanto a la pretensión de pago de daños y perjuicios, intereses corrientes, intereses penales y/o moratorios, mantenimiento de valor y lucro cesante.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo

En conocimiento de la Sentencia N° 02/2019 de 14 de febrero, el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo (GAMSL), a través del Alcalde Municipal Miguel Ávila Navajas, formula recurso de casación en la forma y el fondo, señalando lo siguiente:

Casación en la forma

Falta de motivación de la Sentencia

Manifiesta que, de revisión de la Sentencia recurrida, advierte que la misma, de forma forzada señaló que no existe causal para que opere la prescripción, sin pronunciarse sobre todos los hechos alegados por las partes, consiguientemente no cuenta con motivación, considerando que el debido proceso como garantía, principio y derecho, tiene como uno de sus elementos el derecho a una resolución motivada y congruente, citó SCP N° 0683/2013 de 2 de junio de 2013, y afirmó que con esos parámetros constitucionales y procesales civiles mínimos de cumplimiento obligatorio demuestra que se ha infringido el art. 190 del C.P.C., al no darse una respuesta fundamentada al fondo.

Casación en el fondo

1. "Indebida no aplicación" del art. 1509 del Código Civil

Alegó que, la Sentencia de fecha 14 de febrero de 2019, no aplicó como corresponde el art. 1509 del Código Civil (CC). Esta norma es aplicable en el caso concreto, porque el documento firmado entre el GAMSL y Elecon y Asociados, es un contrato administrativo de obra, referido al proyecto "Construcción puente progresiva 5 + 260 y puente progresivo 7 + 740", obra que fue concluida, y que cuenta con la recepción definitiva de 23 de agosto de 2011 conforme señala el acta de recepción definitiva.

Afirmó que, el contrato administrativo debe ajustarse a las normas que establece el propio contrato de adhesión y no únicamente se verá el contrato como único regulador de la relación jurídica contractual; sino que, debe tomarse en cuenta los documentos que son parte del mismo; como son entre otros; La Propuesta, el Documento Base de Contratación (DBC), no se consideró como corresponde la prueba presentada según fojas 201 a 202 Vta., que corresponde a la copia legalizada del CITE: GAMSL/SMH/CONTABILIDAD v.a.m./N° 031/2017 de 30 de septiembre, que acreditó lo manifestado por el demandante, que en la gestión 2012 (diciembre) se hizo el último pago pardal de la planilla de avance de obra N° 07, por un monto equivalente a Bs.231.474, 84.-, fecha desde la cual comienza a computarse nuevamente el término de la prescripción o la facultad del demandante de hacer valer su derecho de cobrar y hacer cumplir el contrato de obra suscrito; sin embargo, hasta la fecha de presentación de la demanda enero 25 de 2017, han transcurrido más de cuatro años; por lo tanto, se encuentra prescrito el derecho de crédito del demandante, conforme dispone el art. 1509 del CC, acusando una incorrecta interpretación gramatical de la norma por parte del Tribunal de instancia.

2.- Error de derecho en la no valoración de prueba documental de fojas 201- 202

Afirma que la Sentencia, no valoró las literales de fs. 201-202 de obrados, incurriendo en un error de derecho, al no asignarle el valor probatorio establecido por el art. 399 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975).

Petitorio

Concluyó solicitando que: "(…) 1.- Respecto al recurso de casación en el fondo: CASE la Sentencia Nº 02/2019 de Fs. 238 a 244 Vta., conforme al tenor de los argumentos vertidos en fojas 107-113 Vta., de fecha 14 de febrero de 2019, declarando improbada la demanda principal en todas sus partes; 2) Con relación al recurso de casación en la forma; anule la Sentencia de fecha 14 de febrero de 2019 de obrados pronunciado por los Vocales de la Sala Social SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa debiendo en consecuencia lógica dictar nueva resolución en los términos reclamados. 3) Expresa condenación de costas, "(textual)

Contestación al recurso de casación

Mediante memorial de fs. 257 a 265, Elecon y Asociados, a través de su apoderada Yuvinka Guerrero Rojas de Villena, contesta al recurso de casación, argumentando:

El recurso interpuesto por contrario es improcedente, por incumplimiento de los arts. 271 y 274-I del CPC-2013; asimismo argumenta que no fundamentó ni señaló en qué medida no fue valorada la prueba, omitiendo fundamentar en qué consiste el error de derecho en dicha valoración.

Finalmente, afirma que el recurrente señala que existió una falta de motivación en la Sentencia impugnada; sin embargo, nuevamente omitió fundamentar con términos convincentes en qué sentido o porque la Sentencia adolece de una supuesta falta de motivación.

Por lo que concluyó se declare improcedente o infundado el recurso.

Asociación accidental Elecon Asociados

La empresa demandante, también promovió recurso de casación, que en razón de orden, se desglosa de la siguiente manera:

Casación en la forma

Incongruencia de la Sentencia con el proceso

Citando la SSCC N° 0486/2010-R de 5 de julio y 1494/2011-R de 11 de octubre; y los AS N° 468/2017 de 9 de mayo y 526/2017 de 17 de mayo, señaló que se concluye que la congruencia interna de una resolución, es una exigencia legal que implica la existencia de una armonía entre la estructura interna de la sentencia y de ésta con el proceso; pues, todos los actos que forman parte del proceso, deben mantener una línea correlativa al ser conceptuados como una unidad progresiva y concatenada; por otro lado, en caso que se viole este principio (congruencia interna), la resolución incongruente quebranta el debido proceso; y por lo tanto, debe ser anulado mediante el recurso de casación en la forma, al ser un defecto de forma de la resolución.

Señaló que, existe un evidente caso de incongruencia interna entre la Sentencia impugnada con los actos procesales del expediente, teniendo como resultado una evidente decisión contradictoria a lo resuelto anteriormente en el proceso y hecho que les genera indefensión.

En ese sentido, señala que resulta más que evidente la contradicción que existe entre la sentencia y los actuados procesales; por un lado, las autoridades recurridas rechazaron la prueba pericial ofrecida, bajo el criterio que en ejecución de Sentencia, deben demostrarse estos conceptos, y por otro lado, de forma incongruente, declararon improbada la demanda en cuanto a los daños y perjuicios, debido a que los mismos no fueron probados, encontrándose ante una real incongruencia interna de la sentencia impugnada, que genera agravio a sus derechos, pues al limitar su oportunidad para probar los daños y perjuicios demandados, por una contradicción interna en la resolución emitida por las autoridades recurridas, se ha desestimado una pretensión sustancial y a derecho de su parte, pidiendo la anulación de la Sentencia, y ordenar se dicte nueva sentencia de manera congruente en cuanto a los daños y perjuicios demandados.

Casación en el fondo

Violación del art. 195 del Código de Procedimiento Civil, al declarar no ha lugar a la pretensión de daños y perjuicios

Argumentó que los vocales que suscribieron la Sentencia impugnada, resolvieron declarar improbada a la pretensión accesoria de pago de daños y perjuicios interpuesta por su parte, bajo el único fundamento que; no existe prueba alguna que demuestre lo pretendido, en evidente violación al art. 195 del CPC-1975, cuando se solicita como pretensión accesoria el pago de daños y perjuicios, éstos, deberán ser determinados en ejecución de sentencia.

En ese sentido, señaló que no es procedente la acreditación de daños y perjuicios en primera instancia, porque han sido solicitados como pretensión accesoria a la pretensión principal; por otro lado, existiendo un evidente incumplimiento del contrato por la parte demandada, en aplicación a los arts. 339, 344 y 568 del Código Civil, debe responder por los daños y perjuicios causados, mismos que debían ser determinados en ejecución de sentencia, evidenciándose la violación del art. 195 del CPC-1975, en cumplimiento a dicha norma correspondía que se condene el pago de daños y perjuicios, al haberse demostrado que existió un incumplimiento del contrato por la demandada.

Petitorio

Concluyó solicitando..." (…) 2. …se dicte Auto Supremo casando la Sentencia impugnada por contener evidente violación a la norma, y deliberando en el fondo determine probada la demanda en todas sus partes y condene al municipio de San Lorenzo al pago de daños y perjuicios, cuyo cuantum deberá ser determinado en ejecución de sentencia. 3. En defecto legal de que el recurso de casación en el fondo sea desestimado, solicito que el Tribunal Supremo de Justicia a través de su Sala correspondiente y competente, dicte Auto Supremo anulando la Sentencia impugnada, por existir evidente incongruencia interna entre la sentencia y el proceso, debiendo los vocales recurridos dictar nueva sentencia de manera congruente y en los términos reclamados. 4. En ambos casos se condene a costas y costos procesales." (textual)

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Reconocida la competencia de esta Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa, del Tribunal Supremo de Justicia, en previsión de los arts. 775 a 777 del Código de Procedimiento Civil (CPC) y lo dispuesto por la Ley N° 620 art. 5. I, 1), tomando en cuenta que el recurso de casación es un procedimiento de puro derecho, dirigido a verificar la correcta aplicación de la ley en los actos y resoluciones de primera instancia, corresponde ingresar a la resolución de la causa.

Recurso casación del Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo

Casación en la forma

Falta de motivación de la Sentencia

Corresponde partir del razonamiento que la falta de fundamentación de una resolución, no es una causal de casación en la forma (o nulidad); constituyendo contrariamente, una causal de casación en el fondo, porque su identificación como infracción, no amerita determinar la nulidad del Auto de Vista; sino, su casación, conforme prevé el art. 220-IV del CPC-2013; porque se trataría de la violación de una norma, por su no aplicación al caso; por ello, observada la gravísima falencia del recurso, se resuelve este argumento conforme a lo siguiente:

Respecto a la solicitud de nulidad que plantea el recurso, derivada en los hechos, de una infracción formal, la línea jurisprudencial trazada por éste Tribunal, ha superado aquel razonamiento que mostraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento de las formalidades o el acaecimiento de un vicio procesal, buscando simplemente resguardar las formas previstas por la ley procesal; pues en definitiva lo que interesa, es analizar si realmente se transgredieron las garantías del debido proceso, con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio y que a la postre derive en una injusticia; solo en caso de ocurrir esta situación, se encuentra justificado decretar la nulidad procesal, a fin que las partes en conflicto hagan valer sus derechos dentro del marco del debido proceso y en un plano de igualdad de condiciones ante un Juez natural y competente; esta posición, de ningún modo implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación entre otros; más por el contrario, deben ser acatados y cumplidos dichos principios; dentro de esa corriente se configura el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial (LOJ), y de los arts. 105 y 106 de la Ley N° 439 Código Procesal Civil (CPC-2013); criterio reiterado en los Autos Supremos N° 223/2013 de 6 de mayo, N° 336/2013 de 5 de julio, N° 78/2014 de 17 de marzo, y N° 514/2014 de 8 de septiembre, entre otros.

Ahora bien, la entidad recurrente (GAMSL), como se señaló líneas arriba, interpone recurso de casación en la forma, acusando incongruentemente falta de motivación e incongruencia por parte del Tribunal de primera instancia, en la emisión de la Sentencia N° 02/2019 de 14 de febrero, que como ya se analizó corresponde ser acusado como una infracción de fondo; respecto al no pronunciamiento o aplicación de la causal para operar la prescripción, acusando que no se pronunció sobre todos los hechos alegados por las partes, sin señalar a que hechos hace referencia, acusando que se ha infringido el art. 190 del CPC- 1975, repitiendo incongruentemente que no se dio una respuesta fundamentada al fondo de la litis.

En ese sentido, en atención al principio de conservación de los actos, según se evidencia de la Sentencia impugnada, y de la revisión de la Sentencia impugnada, se constata que el Tribunal de instancia, en el Considerando III, con relación a la prescripción bienal y prescripción trienal pretendida por la entidad ahora recurrente, analizó ampliamente los arts. 1508 y 1509 del CC, subsumiéndolos correctamente a los hechos y motivando debidamente la emisión del fallo ahora recurrido, mostrando que los razonamientos del Tribunal a quo claramente se sustentan en la aplicación de los principios rectores del derecho administrativo.

Por otra parte, a efectos de que este Tribunal asuma una decisión anulatoria, le correspondía a la parte ahora recurrente, establecer con precisión la trascendencia que tuviera la omisión que acusa, explicando de qué manera la infracción traída en casación y presuntamente no considerada en Sentencia, resultaría trascendental a los efectos de cambiar la decisión de la litis, extremos con los que no cumple el recurso en examen; correspondiendo también señalar que, este Tribunal en interpretación del principio de legalidad, como línea Jurisprudencial, ha razonado, que las nulidades procesales no tienen el sentido de protección de las formas previstas por el Código Procesal Civil, sino el resguardo del debido proceso en cuanto al derecho a la defensa se refiere, de tal forma que la nulidad por la sola infracción de una forma procedimental, resulta insubstancial; por lo mismo, se debe procurar resolver de manera preferente, sobre el fondo del asunto controvertido, en tanto que la nulidad procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la

tramitación de los procesos, y solo puede ser decretada cuando no existe ninguna otra posibilidad de salvar el proceso, o vaya en desmedro del derecho sustantivo, como de las partes.

En conclusión, se establece que no se evidencia la infracción de los arts. 190 y 254 num. 4 del CPC-1975, lo que hace infundada la infracción denunciada.

Casación en el fondo

1.- En relación a los puntos 1 y 2 de la casación en el fondo promovido por el GAMSL

En inicio se debe puntualizar que el art. 519 del CC señala: "(EFICACIA DEL CONTRATO) El contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por fas causas Autorizadas por la ley"; otorgando a las obligaciones asumidas en el contrato una garantía de cumplimiento, pues lo estipulado tiene un carácter imperativo de obediencia, aun a la voluntad contraria de las partes. Por eso se dice que los contratos se pactan para cumplirlos, formulado por el principio pacta sunt servanda "los pactos deben cumplirse" de la manera en que se han acordado y no a capricho de manera sesgada a favor de sus propios intereses.

Por lo señalado, se debe enfatizar que los contratos se lo suscriben para cumplirlos, de la manera en que se han obligado los sujetos contratantes. Sin embargo, la misma ley se encarga de establecer que estos documentos o contratos no pueden estar vigentes indeterminadamente, el derecho que generan los documentos o contratos firmados por las partes puede prescribir si el titular del derecho no los ejerce en el tiempo que establece la norma.

Al respecto, nuestra legislación tiene un amplio capítulo que hace referencia a las prescripciones, instituidas en los arts. 1492 al 1513 del Código Civil, normas que tiene íntima relación con el derecho de cobro que tiene el acreedor; toda vez que, la persona sobre la que recae la obligación de pagar no puede estar esperando que se le requiera el pago de forma indefinida, porque ello supondría una inseguridad jurídica que nuestro ordenamiento jurídico no permite.

En consecuencia la seguridad jurídica exige la limitación del derecho de cobro en el tiempo, por ello la ley admite la prescripción extintiva de las deudas, que es la pérdida del derecho del acreedor a reclamar judicialmente las cantidades adeudadas, por culpa de que éste no ha ejercitado dentro de un plazo, como reglamenta el art. 1492 del C.C.: "Los derechos se extinguen por la prescripción cuando su titular no los ejerce durante el tiempo que la ley establece.", en ese entendido, señalamos que las acciones para reclamar judicialmente el pago de deudas prescriben por el mero lapso del tiempo fijado por la ley; por consiguiente, la prescripción extintiva se produce por negligencia o abandono del acreedor; es decir, la prescripción se fundamenta en la presunción de abandono por parte del acreedor del derecho de crédito al no haberlo ejercitado oportunamente.

En ese entendido, se establece que la prescripción, es un modo de extinción de los derechos de cobro del acreedor por el transcurso del tiempo; o sea, si el acreedor no realizó ninguna reclamación de la deuda durante un período determinado, una vez transcurrido dicho plazo, el deudor puede oponerse a la obligación de pagar y el Juez de la causa reconocerá este derecho si se ha cumplido el plazo legal de prescripción y no exista ningún acto que acredite la suspensión o interrupción del mismo.

La prescripción extintiva es un beneficio para el deudor, porque gracias a ella deja de serlo, pero que debe ser un motivo que alegue el deudor para oponerse a la demanda en un procedimiento judicial. Es decir, la prescripción debe ser reclamada o alegada por el obligado dentro de un proceso judicial, donde se exija el cumplimiento de la obligación, o se pida su prescripción. Porque ésta no puede ser determinada de oficio.

Bajo esa misma lógica, se encuentra lo normado en el art. 1509 del Código Civil, regla que hace referencia a la prescripción bienal, estableciendo que: “Prescriben en dos años: 1) Los cánones de arrendamientos. 2) Los intereses de las cantidades que los devenguen. 3) En general, todo lo que debe pagarse periódicamente por un año o por plazos más cortos."

Para el caso de Autos, dicha normativa es fundamental para resolver el presente problema jurídico; no podemos soslayar el hecho que, ambas partes han firmado un contrato, base de este proceso, que debió ser interpretado bajo la regla que determina el art. 1509-3, del Código Civil, normativa que otorga un plazo de dos años para el cobro de la deuda.

En ese contexto es pertinente analizar lo argumentado por el Tribunal de instancia, que estableció en su parte central: "Ahora bien, en el presente caso el Gobierno Autónomo Municipal San Lorenzo, pretende la aplicación de la prescripción bienal, por lo que partiremos el análisis, refiriendo lo prescrito por el Art. 1509 del C.C. cual a la letra dice: Art. 1509 (PRESCRIPCIÓN BIENAL) (...). De la lectura del citado artículo, se tiene con claridad inmediata que, en el presente caso, no se pretende el pago de un canon de arrendamiento, ni de los intereses y/o cantidades que los devenguen, por lo que no corresponde análisis al respecto. Es por eso, que circunscribimos el análisis únicamente en el numeral 3) del citado artículo, con la finalidad de razonar si corresponde o no la prescripción bienal, en aplicación al referido numeral (...). De donde se colige, que cuando se suscribe un contrato de obra, sin importar si se trata o no de un contrato administrativo, se contrata "un todo”, es decir se encomienda la realización de una obra determinada, por lo que la forma de pago estipulada en el contrato, aún sea fraccionada, no lo convierte en un contrato de tracto sucesivo, por lo que no aplica la prescripción bienal regulada en el numeral 3) del Art. 1509 del CC Con relación a la pretendida prescripción trienal, se tiene que el Art. 1508 del C.C, cuando regula lo referente a ésta clase de prescripción, a la letra dice «I. Prescribe a los tres años el derecho al resarcimiento del daño que causa un hecho ilícito o generador de responsabilidad, contados desde que el hecho se verificó.» (...). De la citada disposición normativa, se tiene que el régimen jurídico, la prescripción trienal, regula la pérdida del derecho al resarcimiento del daño que pudiera tenerse como consecuencia de un hecho ilícito conforme lo ha entendido el Tribunal Supremo de Justicia a través A.S N° 100/2016 de fecha 30 de marzo de 2016, el cual en lo pertinente a la letra dice: «(..cabe manifestar que el artículo 1507 del CC se refiere a los derechos patrimoniales y el Art. 1508 a la prescripción trienal, lo que de lo transcrito se advierte que, el derecho a demandar judicialmente el resarcimiento de un daño prescribe en tres años, con la aclaración que este resarcimiento debe tener su origen en un hecho ilícito». (La negrilla y subrayado, son nuestras) y en presente caso, el pretendido pago de daños y perjuicios, no deviene un hecho ilícito, entendido el mismo como un acto del hombre o de naturaleza que produzca consecuencias jurídicas, sino deviene de un contrato administrativo, que es un acuerdo de voluntades entre partes, sujeto a disposiciones de orden público especiales, que producen consecuencias jurídicas para éstas, por lo que no corresponde la aplicación de la pretendida prescripción trienal." (textual). Razonamiento que acoge este Tribunal, porque identificó claramente y dilucidó la prescripción.

Ahora bien, en relación a la acusación de error de derecho en la no valoración de prueba documental de fojas 201-202, (copia legalizada de la nota CITE: GAMSL/SMH/CONTABILIDAD v.a.m./N° 031/2017 de 30 de septiembre), señalando que la Sentencia recurrida incurrió en error de derecho, al no asignarle el valor probatorio establecido por el art. 399 del CPC-1975, se constata que las acusadas documentales de fs. 201 a 202, es el memorial de ofrecimiento de pruebas que hace referencia a la nota CITE: GAMSL/SMH/CONTABILIDAD v.a.m./N° 031/2017 de 30 de septiembre, de cuya revisión de las pruebas ofrecidas, se advierte la inexistencia de esa nota que data de 30 de septiembre de 2017; consecuentemente, se establece que el Tribunal de alzada no incurrió en error de derecho la indicada prueba, porque no fue ofrecida en el proceso, por el GAMSL, al extrañarse la literal CITE: GAMSL/SMH/CONTABILIDAD v.a.m./N° 031/2017 de 30 de septiembre.

Evidenciando de esta forma, que la Sentencia N° 02/2019, efectuó una compulsa de los hechos y la normativa inmersa en la solución de la problemática de la prescripción acontecido durante la ejecución de la "Construcción puente progresiva 5 + 260 y puente progresiva 7 + 740", al amparo de la norma vigente, efectuando una fundamentación motivada y fundamentada, apreciando las pruebas ofrecidas con la pertinencia exigida por el art. 145 del CPC (2013), de acuerdo con las reglas de la sana crítica o prudente criterio, al contrario, el recurrente no demostró la incorrecta aplicación del art. 1509 del CC, como tampoco la falta de valoración de prueba alguna, omisión de carga argumentativa del recurrente, y ausencia de infracción identificada, que impide a este Tribunal efectuar un mayor análisis por deficiencia argumentativa del recurso, reclamo que no cumple con las previsiones del art. 271 par. I del CPC (2013), especificaciones que deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente, evidenciándose que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho y a la propia constitución; no siendo evidentes las violaciones acusadas.

Recuso de casación de la empresa Elecon y Asociados

Casación en la forma

Incongruencia de la Sentencia con el proceso

Este Supremo Tribunal de Justicia, ha orientado que la congruencia de las resoluciones judiciales desde dos acepciones: primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales; en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con la misma decisión.

Es en este entendido, es que a través del Auto Supremo N° 254/2014 se ha establecido que: “La inobservancia de estas regias conllevan incongruencia, que a decir de la doctrina se diferencian en: Incongruencia positiva, que es aquella en la que el juzgador

extiende su decisión más allá de los límites del problema judicial que le fue sometido a su consideración; e Incongruencia negativa, cuando el juzgador omite el debido pronunciamiento sobre alguno de los términos del problema judicial. En ésta última, encontramos la denominada "citra petita", que resulta de la omisión de alguna de las pretensiones deducidas en proceso…"

"Es de importancia considerar, que el principio de congruencia procesal, si bien pondera el derecho al debido proceso, sin embargo "no es absoluto" en la medida de la afectación de otros derechos, garantías y principios fundamentales que emergen en procura de brindar la tutela judicial efectiva a las partes."

En el recurso de casación en la forma y en relación al principio de congruencia, la trascendencia y la afectación del agravio debe gravitar indefectiblemente para suponer la nulidad de obrados, previendo siempre la garantía al debido proceso, a la defensa ya la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que sustenta el art. 115 de la Constitución Política del Estado.

En cuyo contexto se tiene, que el Juez no puede simple y llanamente aplicar la nulidad, que es restrictiva, sino que debe ponderar la omisión frente a los otros principios y derecho constitucionales fundamentales para llegara una decisión judicial que esté acorde con la nueva dogmática de la nulidad que se afianzó con la CPE en su art. 115 y los arts. 16 y 17 de la Ley N° 025, pues sólo será posible la nulidad si existe afectación del derecho a la defensa.".

Casación en el fondo

Violación al art. 195 del CPC-1975

De revisión del recurso de casación, se puede advertir que la empresa recurrente alega que mediante Auto de fecha 16 de enero de 2018 de fs. 206, rechazaron la prueba pericial ofrecida bajo el argumento de que dicha pericia estaba destinada a establecer y cuantificar los daños y perjuicios supuestamente ocasionados a la empresa Elecon y Asociados y los intereses moratorios y corrientes; sin embargo, en caso de que en sentencia eventualmente se determine el pago de intereses, más daños y perjuicios, éstos serán cualificados en ejecución de sentencia; empero, la Sentencia N° 02/2019 señaló que, la accionante pretende el pago de daños y perjuicios, intereses corrientes, intereses penales y/o moratorios, mantenimiento de valor y lucro cesante; sin demostrar que los mismos le fueran adeudados, y que no existe prueba alguna que demuestre lo pretendido, con relación a éstos conceptos, no correspondiendo ordenar su pago.

En ese sentido, es menester establecer que un pilar fundamental del proceso, es el cumplimiento del derecho al debido proceso, razón por la que no resulta viable pretender imputar a la Sentencia un rechazo indebido a un medio de prueba por cuestiones de forma, evidenciándose de análisis de la demanda presentada por Elecon Asociados, que la empresa demandó el pago de daños y perjuicios, intereses corrientes, intereses penales, moratorios, mantenimiento de valor y lucro cesante; sin adjuntar prueba alguna de su pretensión; es decir, no demostró con prueba admisible y pertinente que los mismos le fueran adeudados, no bastando demandar el pago de lo pretendido, sino demostrarse fehacientemente el derecho que le asiste con prueba idónea.

En el contexto normativo y doctrinal señalado y de revisión de los antecedentes del proceso, compulsados con la Sentencia, éste Tribunal no evidencia contradicción ni la

incongruencia alegada por la parte recurrente, toda vez que la infracción acusada como incongruencia omisiva, es la exigencia de cumplimiento del procedimiento previsto por los arts. 330 y 331 del CPC-1975, que fueron incumplidos por la parte ahora recurrente, quien pretende imputar su omisión de presentación de prueba en su demanda, sobre daños y perjuicios, trasladando dicha responsabilidad como una omisión de la Sentencia, a través del ensayo de un incoherente argumento, que pretende en fase de casación acusar como incongruencia omisiva de la Sentencia de grado.

Cabe señalar, que al momento de iniciar o contestar una demanda, las partes deben acompañar toda la prueba documental de la que intenten valerse y anunciar aquella que no tienen a su disposición al momento de realizar tal actuación, conforme se tiene dispuesto en el art. 330 del CPC-1975, puesto que la incorporación inicial de toda prueba documental tiende a evitar a las partes "sorpresas" procesales; incumplimiento a los principios procesales de publicidad y buena fe; es decir, la desventaja de ignorar la existencia de algún documento que pueda ser fundamental para su defensa en el proceso, razón por la cual las partes desde inicio del proceso deben conocer la prueba documental con que se cuenta para hacer valer sus derechos probatorios, entendiendo que en principio, todo documento se halla a disposición de las partes, como medio de prueba, en virtud del derecho abstracto de probar que tienen los litigantes.

Siendo también necesario aclarar, que la prueba pre constituida es aquella prueba que existe antes de la apertura del proceso judicial y que está a disposición del juez en cualquier momento.

Consecuentemente, un criterio en contrario implicaría vulnerar el derecho al debido proceso, partiendo de esa exigencia normativa, lo acusado por el recurrente es inviable, debido a que su intencionalidad es socavar su incumplimiento al procedimiento debido al que las partes están sometidas, pretendiendo mediante este hecho, imputar al Tribunal de instancia la violación del art. 195 del CPC-1975, pretendiendo generar o forzar una verdad formal, actitud que no condice con el actual sistema de administración de justicia que tiene como pilar fundamental el derecho al debido proceso, deviniendo en infundado su reclamo.

En ese sentido, se evidencia que el tribunal de instancia, aplicó correctamente los arts. 330 y 331 del CPC-1975, sin vulnerar de forma alguna el art. 195 del CPC-195, no siendo evidente las vulneraciones acusadas, porque no se demandó el pago de daños y perjuicios de manera accesoria, conforme consta en el punto IV de la demanda.

Bajo esos parámetros, éste Tribunal concluye que el Tribunal de primera instancia obró en el marco de la corrección y con total sindéresis jurídica, no siendo evidentes las infracciones denunciadas en los recursos de casación, al carecer estos de sustento legal, ajustándose la Sentencia N° 02/2019 de 14 de febrero, a las leyes en vigencia; correspondiendo resolver el recurso en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220- II del CPC (2013), aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 5-I-1 de la Ley N° 620 y Disposición Final Tercera de la Ley N° 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE; art. 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), art. 5-I.1 de la Ley N° 620 y Disposición Final Tercera de la Ley N° 439, declara INFUNDADOS:

1.- El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 249 a 252 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de San Lorenzo (GAMSL), a través del Alcalde Municipal Miguel Ávila Navajas; y

2.- El recurso de casación de fs. 274 a 282 vta., interpuesto por la Asociación accidental "Elecon y Asociados", a través de su apoderada Yuvinka Guerrero Rojas de Villena, interpuestos contra la Sentencia N° 02/2019 de 14 de febrero, de fs. 238 a 244 vta., emitida por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

Sin costas, en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 52 del DS N° 23215.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

721

Servicio Nacional del Sistema de Reparto c/ Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba
Coactivo Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 866 a 871 y de fs. 903 a 913, interpuestos por Alfredo Villarroel Matamoros y José Miguel Obando Gonzales, apoderados del Gobernador del Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba (en adelante GADC) y Claudia Maldonado Encinas, apoderada del Director General Ejecutivo del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (en adelante SENASIR), entidades coactivada y coactivante respectivamente, contra el Auto de Vista Nº 142/2018 de 26 de octubre de fs. 817 a 822, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso coactivo social seguido entre los recurrentes; las contestaciones de fs. 903 a 913 y de fs. 917 a 918; el Auto de 15 de marzo de 2019 de fs. 919, que concedió los recursos; el Auto de 22 de abril de 2019 de fs. 927 a 928, que admitió los recursos de casación interpuestos; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Auto Motivado.

Planteada la demanda coactiva social por el SENASIR, la Juez de Trabajo y Seguridad Social N° 4 de Cochabamba, emitió el Auto N° 003/2015 de 4 de febrero de fs. 510 a 515, que declaró PROBADA la demanda coactiva social de fs. 293 a 295; PROBADA EN PARTE la excepción de prescripción de fs. 313 a 316; PROBADA EN PARTE la excepción de falta de fuerza coactiva de fs. 313 a 316; e IMPROBADA la excepción de pago documentado de fs. 313 a 316; conforme al detalle inserto en la parte resolutiva de dicho Auto; ordenando al SENASIR gire una nueva Nota de Cargo por los aportes no prescritos y no pagados, más intereses, multas sobre intereses y gastos judiciales.

Auto de Vista.

En conocimiento del Auto N° 003/2015, la GADC y el SENASIR interpusieron los recursos de apelación de fs. 536 a 540 y de fs. 557 a 561, respectivamente; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 142/2018 de 26 de octubre de fs. 817 a 822, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que CONFIRMÓ EN PARTE el Auto 003/2015 de 4 de febrero, con: "…la modificación de declararse IMPROBADA la excepción de falta de fuerza coactiva de la Nota de Cargo N° 066/2014, sólo respecto a la exigibilidad de los períodos no prescritos ya descritos…" (Textual).

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista, la GADC y el SENASIR interpusieron los recursos de casación de fs. 866 a 871 y de fs. 903 a 913, respectivamente, argumentando lo siguiente:

Recurso de Casación del demandado GADC.

Acusó que el Auto de Vista recurrido, no compulsó la prueba ofrecida, derivando en su errónea apreciación; causando perjuicio al GADC, que de mantenerse vigente, validaría los actos irregulares cometidos en el Auto Nº 003/2015 de 4 de febrero; al no haberse considerado los argumentos reclamados en las excepciones de 4 de noviembre de 2014, que se opuso contra la demanda Coactiva Social y al Auto de Solvendo de 11 de julio de 2014.

Afirmó que el SENASIR, como ente fiscalizador, no verificó los informes y la documentación de cada una de las instituciones, que cumplieron con los pagos de aportes, previo a emitir la Nota de Cargo, conforme establece el art. 576 del R-CSS; omisión normativa en el Auto Motivado de 4 de febrero 2015, que declaró improbada la excepción de pago documentado. Asimismo, habiendo el SENASIR obtenido una limitada y parcial información de los aportes realizados por la entidad que representa, no reflejó con exactitud todos los pagos efectuados; por lo que se tiene que el ente fiscalizador, incumplió el art. 581 del Reglamento del Código de Seguridad Social (en adelante R-CSS); omisión que no se limita a determinar el monto de cotizaciones que no se hubiera pagado, sino que, se debió rectificar las planillas de cotizaciones, estableciendo los números individuales de los asegurados que faltaren, así como otros que interesen al seguro.

Señaló que el Juez de instancia no valoró en su integridad la documentación aportada y sustentada, que permitió esclarecer los pagos por parte del GADC; no realizó una adecuada evaluación de las mismas, al no explicar de manera detallada cada una de las pruebas; documentos que a criterio de la autoridad jurisdiccional no son suficientes.

Igualmente, que en el Auto de Vista, se realizó una limitada y sesgada apreciación de la prueba ofrecida de fs. 338 a 385; tanto en el memorial de 29 de diciembre de 2014, como en el de apelación; prueba que demostró que las entidades comprendidas en las Notas de Cargo, cancelaron los aportes a la seguridad social de largo plazo; situación que fue reconocida por el SENASIR en el Informe VAR/033/2015 de 20 de mayo de 2015, emitido por la Unidad de Fiscalización y Cobro de Adeudo del SENASIR de fs. 709 a 721, adjunto al memorial de 17 de agosto de 2015, que señala que el GADC presentó la boleta de depósito de cheque del Banco Nacional de Bolivia de 28 de junio de 1996 por Bs 47.809,4.- correspondiente al pago de aporte al ex fondo complementario CORDES, por el mes de mayo/1996; sobre la deuda de la ex Prefectura del Departamento de Cochabamba: por los que se acepta el descargo parcialmente (ver carpeta 30 fs. 578). Sin embargo, es necesario aclarar que dicha documentación no fue presentada durante el proceso de revisión IN SITU, ni en el proceso de descargo (textual). Pronunciamiento realizado por SENASIR, respecto de la prueba de fs. 338 a 385 presenta por la entidad que representa por memorial de 27 de febrero de 2015; además, se reconoce el pago correspondiente al ex fondo complementario de los periodos: junio/1996, julio/1996, agosto/1996, septiembre/1996, octubre/1996 y noviembre/1996; periodos que figuran como deuda en la Nota de Cargo No. 066/2014.

Denunció que el Tribunal de alzada no valoró, ni consideró la prueba de reciente obtención de fs. 582 a 690; situación que vulneró el derecho a la defensa, verdad material y motivación que todo Tribunal debe observar al emitir una determinación.

Afirmó que para declarar improbada la excepción de pago documentado, el Tribunal de alzada realizó una insuficiente, errada e inadecuada valoración y apreciación de la prueba, al figurar pagos en la documentación presentada que, son por el monto total de la planilla; mientras que lo demandado por el SENSIR, es por la diferencia en los pagos efectuados; por ello, no coinciden los montos resueltos.

Finalmente, con relación, a la excepción de falta de fuerza coactiva de la Nota de Cargo 066/2014 de 25 de abril de 2014, señaló que fue emitida sin haberse determinado el origen de la obligación de pago que pretende imponer al Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba, aspecto que fue observado por el juez a quo a tiempo de emitir el Auto Motivado; con el fundamento que la Nota de Cargo, no cumple con los requisitos para su validez, porque la suma liquida que contiene no es la correcta, más aún si varios periodos que se pretende cobrar prescribieron; consiguientemente son inexigibles, como determinó el Juez de instancia.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista N° 142/2018 en parte y declare probada las excepciones, dejando sin efecto la Nota de Cargo Nº 066/2014 de 25 de abril de 2014.

Recurso de Casación del demandante SENASIR.

Citando la SC Nº 0221/2004-R de 12 de febrero de 2004; los arts. 4 del Decreto Supremo (DS) Nº 25809 de 8 de junio de 2000 y 1 de la Resolución Administrativa Nº 072/01 de 18 de octubre de 2001; señaló que el Auto de Vista impugnado, no valoró e interpretó correctamente el DS N° 25809; incurriendo en incorrecta interpretación de la normativa que rige la seguridad social.

Señaló que estos aspectos fueron expuestos en el memorial del recurso de apelación, que hizo ver que el instituto de la prescripción fue erróneamente interpretada;

evidenciado de forma clara la infracción de la ley en la calificación de los hechos y la decisión que emitió el Tribunal de alzada, al confirmar en parte el Auto Motivado de 04 de febrero de 2015; en el que prescribe la deuda consignada en la Nota de Cargo Nº 066/2014 de 25 de abril de 2014; limitándose a copiar la normativa referente al instituto en disputa y amparándose en el DS N° 25809 y el Auto Supremo Nº 02/2015 de 7 de enero de 2015, emitido por la Sala Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, desconociendo que la SCP Nº 1425/2015-S2 de 23 de diciembre de 2015, anuló el referido Auto Supremo.

El Tribunal de alzada efectuó una incorrecta interpretación del art. 4 del DS N° 25809 y del cómputo de la prescripción, que perjudicó a los intereses del Estado y sobre todo al reconocimiento de los aportes realizados por los trabajadores y que en su momento el empleador irresponsable no efectuó el aporte a los ex entes gestores.

No tomó en cuenta la transición del sistema de seguridad social a largo plazo y el art. 61 de la Ley N° 1732.

El Auto de Vista, infringió la "ratio desidendi" de la SC Nº 068/2014 de 10 de abril de 2014; al no fundamentar el Auto de Vista de forma concordante con las disposiciones legales en vigencia.

Petitorio.

Solicitó se case en parte el Auto de Vista N° 142/2018 y se declare probada la demanda coactiva social y ejecutoriado el Auto de Solvendo de 11 de julio de 2014.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos de los recursos de casación, se pasa a realizar las siguientes consideraciones previas:

Entre los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado por el GADC, se denunció que el Tribunal de alzada "…Por otra parte, con relación a la prueba de reciente obtención que acompañó esta parte y que cursa en el referido proceso de fojas 582 a 690, se advierte que no se valoró y tampoco fue considerado por el tribunal de segunda instancia, situación que vulnera nuestro derecho a la defensa, verdad material y la motivación que todo tribunal debe observa al emitir una determinación…" (Textual); por lo que, con carácter previo a resolver los demás argumentos de los recursos de casación interpuestos, este Tribunal de casación revisará las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, a fin de establecer si conforme denuncia el GADC, concurrieron irregularidades procesales en la tramitación del proceso, conforme establece el art. 17-III de la Ley del Órgano Judicial (en adelante LOJ), para imponer en su caso, la sanción que corresponda o determinar la nulidad de obrados según prevé el art. 106-I del CPC-2013, en relación al art. 220-III-1-a de la misma normativa, cuando se evidencie vicios procesales en la tramitación de la causa que lesionen la garantía constitucional del debido proceso, haciendo insubsanables las consecuencias materiales y jurídicas de la resolución emitida.

En ese sentido, corresponde señalar que la nulidad, constituye una medida de última ratio, de tal modo que su aplicación deberá reservarse para casos excepcionales, como instrumento para la corrección o reposición de un acto carente de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin; o bien, cuando un acto de tal naturaleza sea en evidencia agraviante a las bases elementales del sistema jurídico.

Estos aspectos que comprenden una correcta e imparcial tramitación de los procesos, están reiterados en el art. 5 del CPC-2013, que establece: “Las normas procesales son de orden público y, en consecuencia, de obligado acatamiento, tanto por la autoridad judicial como por las partes y eventuales terceros”, determinándose en su art. 6, la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva, y reconociéndose entre los principios que rigen la tramitación de los procesos, el de legalidad, citado en el art. 1-2 del CPC-2013: “La autoridad judicial, en los procesos deberá actuar con arreglo a lo dispuesto en la Ley”; a partir de ello, se comprende que las normas procesales son de cumplimiento obligatorio, por ser de orden público y; por tanto, tener el suficiente vigor de afectar aquel orden en caso de un eventual incumplimiento o transgresión de grave afectación.

Sobre este aspecto, Gonzalo Castellanos Trigo, en su obra “Código de Procedimiento Civil: comentado, concordado, doctrina, jurisprudencia, legislación comparada” señala: “…se prioriza el orden público y la relación con facultades indelegables que se vinculan con la recta administración de justicia; por tanto, la advertencia de actos irregulares que manifiestan inobservancia de disposiciones de carácter obligatorio, como la constitución de los presupuestos fundamentales para la Litis o el desarrollo efectivo del proceso, autorizarían a declarar de oficio, las nulidades encontradas, siempre que se cause indefensión a las partes, con el fin de eliminar los riesgos de un proceso inválido”; ahora, la doctrina procesal reconoce, ciertas condiciones que hacen viable y justifican la decisión de oficio por parte de los jueces y tribunales; entre ellas, que la causal que origine la nulidad, sea manifiesta en el propio acto; es decir, la justificación de la nulidad no debe encontrarse en otros actos y que el acto anulado deba estar directamente e indisolublemente relacionado a la controversia del proceso; de manera tal que la decisión de nulidad no se halle discrecionalmente dispuesta al arbitrio de la autoridad que juzga.

En autos, los antecedentes informan que el GADC, por Memorial de fs. 685, presentó prueba de reciente obtención de fs. 582 a 681, que fue recibida bajo juramento de reciente conocimiento de acuerdo al Acta de 15 de abril de 2015 de fs. 695, habiendo sido corrida en traslado mediante Decreto de 16 de abril de 2015 de fs. 696, el SENASIR presentó los memoriales de fs. 706 a 707 y de fs. 722, pronunciándose sobre dicha prueba; en cuyo contexto, se emitieron los decretos de 29 de abril de 2015 y de 9 de junio de 2015 de fs. 713 y de fs. 723, respectivamente, que difirieron su atención en su oportunidad.

Sin embargo, revisado el Auto de Vista N° 142/2018 de 26 de octubre, se evidencia que el Tribunal de alzada no se pronunció respecto a la prueba de reciente obtención presentada y los argumentos expuestos tanto por el GADC como por el SENASIR sobre dicha prueba, habiendo emitido su pronunciamiento, solo con relación a la excepción de pago documentado de fs. 338 a 385, argumentada por el GADC en su recurso de apelación.

Al respecto, el art. 213-II-3 del CPC-2013, aplicable por remisión del art. 218-I del mismo código adjetivo, señala que el Auto de Vista contendrá: “3. La parte motivada con estudio de los hechos probados y en su caso los no probados, evaluación de la prueba, y cita de las leyes en que se funda, bajo pena de nulidad…” (Resaltado añadido).

La omisión en la valoración de la prueba de reciente obtención por parte del Tribunal de alzada, en los términos expuestos por el GADC en su recurso de casación, no solo incumple los requisitos exigidos por el art. 213-II-3 del CPC-2013; también, vulnera el debido proceso que ha sido definido por la Sentencia Constitucional N° 1674/2003-R de 24 de noviembre, entre otras, como: “…el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo,

en el que sus derechos se acomodan a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar; comprende la potestad de ser escuchado presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo (derecho a la defensa) y la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos. Se entiende que el derecho al debido proceso es de aplicación inmediata, vincula a todas las autoridades judiciales o administrativas y constituye una garantía de legalidad procesal que ha previsto el Constituyente para proteger la libertad, la seguridad jurídica…" (Resaltado añadido);

En consecuencia, conforme a lo expuesto y en aplicación de los arts. 106-I, 213-II-3 y 220-III-1-a del CPC-2013, corresponde disponer la nulidad, cumpliendo con la obligación de garantizar y velar por una administración de justicia sin vicios y respetando los derechos consagrados por la norma suprema, como la aplicación de la normativa adjetiva en la tramitación de los procesos.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA obrados hasta el Auto de Vista N° 142/2018 de 26 de octubre de fs. 817 a 822, disponiendo que el Tribunal de alzada emita una nueva resolución valorando la prueba de reciente obtención presentada y pronunciándose sobre los argumentos expuestos por las partes al respecto, en cumplimiento del art. 213-II-3 del CPC-2013, aplicable por remisión de los arts. 218-I del mismo código adjetivo y 663 del R-CSS.

Se llama la atención al Tribunal de alzada exigiéndole mayor cuidado con los actos procesales que debe emitir conforme a los datos del proceso, y se le recomienda mayor atención en cuanto la aplicación de la normativa para evitar nulidades que afecten la celeridad del proceso.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la Recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su Informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operaciones de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente, no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

722

Gladis Villavicencio Salazar c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 344 a 349 vta., interpuesto por la Gerencia Distrital Cochabamba (GDC) del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), representado por Álvaro Jorge Llanos Pereira, contra el Auto de Vista N° 004/2019 de 16 de enero, emitida por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 333 a 336 vta.; dentro del proceso Contencioso Tributario interpuesto por Gladis Villavicencio Salazar contra la GDC del SIN; el Auto de 10 de junio de 2019 (fs. 353), que ordenó la concesión del recurso; el Auto de 9 de julio de 2019 (fs. 361 a 361 vta.), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia N° 48/2015 de 9 de octubre.

Presentado el proceso Contencioso Tributario por Gladis Villavicencio Salazar, contra la GDC del SIN, el Juez de Partido Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 48/2015 de 9 de octubre de fs. 164 a 169, por la que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 6 a 12 vta. de obrados.

Auto de Vista N° 004/2019 de 16 de enero

En conocimiento de la Sentencia señalada, la demandante Gladis Villavicencio Salazar, interpuso recurso de apelación, de fs. 178 a 185 vta.; que fue resuelto por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, a través del Auto de Vista N° 004/2019 de 16 de enero, de fs. 333 a 336 vta., que REVOCÓ la Sentencia Apelada y ANULÓ obrados hasta que la Administración Tributaria emita una nueva Resolución Sancionatoria, conforme a los fundamentos expuestos en el Auto de Vista.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el señalado Auto de Vista, la GDC formuló recurso de casación, de fs. 344 a 349, alegando lo siguiente:

1.- Señala que se vulneraron los principios de legalidad y la seguridad jurídica aplicables en materia sancionadora, conforme lo establece la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) N° 0770/2012 de 13 de octubre, entendiendo entre los sub principios la

taxatividad, que implica la suficiente normativa de los ilícitos y sus consecuencias jurídicas y que se encuentra relacionado al principio de tipicidad.

Dentro de ello se encontraría lo dispuesto en los art. 109-II de la Constitución Política del Estado (CPE), 5 y 6 del Código Tributario Boliviano (CTB-2003), que establecen la prelación normativa y el derecho supletorio dentro la aplicación de los procedimientos tributarios en materia impositiva y obligaciones tributarias, entendiéndose que solo en "suplencia" puede aplicarse la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA), el Código de Procedimiento Civil (CPC) y el Código de Procedimiento Penal (CPP) según corresponda.

Conforme a lo expuesto cualquier interpretación de beneficios a una sanción por incumplimiento formal, como es la no emisión de factura por la prestación de un servicio, solo puede ser dispuesta mediante una Ley o disposición expresa.

Es así que la Administración Tributaria (AT), dentro de las facultades establecidas en el CTB-2003 efectuó el control de la contribuyente Gladis Villavicencio Salazar, con domicilio fiscal en la calle Sucre s/n, donde se habría constatado la prestación de un servicio notarial (reconocimiento de firmas) por el valor de Bs. 30, por el cual no se emitió la correspondiente factura, por lo que fue intervenida la factura N° 6911 y se solicitó la emisión de la correspondiente factura por el servicio, emitiéndose la factura N° 6912, contándose materialmente la no emisión de la factura, generándose la aplicación del art. 170 del CTB-2003 y la sanción establecida en el art. 164-II del mismo cuerpo legal, aspecto que estaría detallado en el Acta de Intervención N° 00015734 de 9 de abril de 2014, firmado por la servidora pública Leslie Kadelyn Jaimes Fuentes y el dependiente Julio Vargas, encontrándose el Acta de Intervención dentro el principio de legalidad al estar sometido a la normativa legal y encontrarse dentro de lo previsto por el art. 77-III del CTB-2003.

Expone que, realizado el procedimiento legal se emitió la Resolución Sancionatoria (RS) N° 18-00476-14, donde se estableció que la contribuyente incurrió en segunda vez en la contravención tributaria, por lo que correspondería la clausura de 12 días consecutivos por aplicación del art. 164-II del CTB-2003.

Denuncia que el Tribunal Adquem realizó una interpretación extensiva de la norma, pretendiendo forzar un beneficio, cambiando la clausura por la convertibilidad a través de un pago de una multa de 10 veces el monto no facturado, solo es viable ante la primera contravención tributaria, siendo que en el presente no es aplicable por ser la segunda vez que la contribuyente incurre en la no emisión de factura, situación que solo es permitido en actividades económicas expresamente establecidas en la normativa , como son los servicios de salud, educación y hotelería, los cuales no tendrían ninguna semejanza con los servicios prestado por los notarios, al no estar incluidos en la normativa tributaria para beneficiarse con esta convertibilidad.

El demandado argumenta que conforme a los arts. 8 y 170 del CTB-2003, entendiendo que la normativa tributaria no permite analogías cuando se crea tributos, establece exclusiones o exenciones, tipifica delitos, defina contravenciones, aplique sanciones; por lo que, al existir normativa expresa para la imposición de sanciones por no emisión de factura, no existe vacío legal, por lo que la demandante no puede pretender gozar de un beneficio de convertibilidad, en base a los parágrafos segundo y tercero del art. 170 del CTB-2003, siendo la norma clara y precisa; más aún, cuando se desarrolló un procedimiento legalmente establecido y que se adecúa a lo previsto en el CTB-2003 y la SCP N° 0100/2014

de 10 de enero, correspondiendo la clausura de 12 días por tratarse de una segunda infracción, por la no emisión de la factura correspondiente por el servicio prestado.

Señala que la conversión de la sanción administrativa de clausura, sólo puede aplicarse más de una vez solo para los servicios de salud, educación y hotelería, siendo específica y taxativa la normativa y no admite interpretación alguna; lo contrario es ambiguo y se incurre en una aplicación extensiva del art. 170 del CTB-2003.

Citando la Sentencia Constitucional (SC) N° 0029/2013 de 4 de enero, refiriere que el objetivo de los operativos de control de notas fiscales, facturas o documentos equivalentes, es proteger la hacienda pública, controlando que los contribuyentes cumplan con las obligaciones tributarias, estableciendo que el hecho imponible se configuró el momento que la contribuyente elaboró el acta de reconocimiento de firmas o percibió total o parcialmente el precio, incumpliendo el deber formal de emisión de la factura, por lo que se emitió el Acta de Infracción N° 00015734 de 9 de abril de 2014, no pudiendo por ese hecho otorgar el beneficio de la convertibilidad más de una vez conforme al art. 170 del CTB-2003, correspondiendo la sanción de clausura por 12 días consecutivos, siendo que con ese actuar no se ha vulnerado ningún fundamento o garantía constitucional, correspondiendo “confirmar” la Sentencia de 9 de octubre de 2015.

Señala que, por lo determinado por el Tribunal de alzada, ha vulnerado la seguridad jurídica establecida en los arts. 9-2 y 178-I de la CPE y el lineamiento de la SCP N° 1925/2012, actuando sin competencia ni legalidad, porque no puede concederse la convertibilidad a los servicios notariales cuando incurren en reincidencia de la omisión sancionada, cuando la normativa tributaria sólo otorga este beneficio a los servicios de salud, educación y hotelería, por lo que corresponde enmendar este error cansado el Auto de Vista impugnado.

Petitorio.

Solicitó se CASE el Auto de Vista impugnado y se declare Firme y Subsistente la RS N° 18-00476-14 de 19 de mayo de 2014.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones previas:

Para la solución de la problemática puesta a conocimiento de este Tribunal, es necesario abordar aspectos concernientes a la facultad sancionadora del Estado; en ese entendido la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0141/2018-S3 de 2 de mayo, establece:

“III.2. El principio de taxatividad como elemento esencial del principio de legalidad en el ámbito de la potestad administrativa sancionadora.

(…)

…el principio de taxatividad ‘que exige que las conductas tipificadas como faltas disciplinarias, sean descritas de forma que generen certeza, sin necesidad de interpretación alguna, sobre el acto o conducta sancionada, así como sobre la sanción impuesta, pues la existencia de un precepto sancionador sin la suficiente claridad del acto que describe como lesivo a un bien jurídico protegido, puede dar lugar a que sean las autoridades encargadas de

aplicar dicho precepto quienes creen el tipo para adecuarlo a la conducta procesada, lo que no coincide con los principios de legalidad y debido proceso'.

(…) puede imponerse una sanción administrativa cuando ésta esté específicamente establecida por ley de acuerdo al principio de taxatividad, por lo mismo, entendió la legalidad en materia sancionatoria, condicionada al principio de certeza o taxatividad como garantía material, que garantiza la previsibilidad de las conductas sancionables y la certeza jurídica sobre las sanciones establecidas."

Conforme a lo transcrito, se debe entender que el procedimiento sancionador ejercido dentro las facultades punitivas del Estado, debe estar revestido de la protección de derechos Constitucionales, dentro de este contexto para el ejercicio de la facultad punitiva, debe considerarse lo dispuesto por el art. 116-II de la Constitución Política del Estado (CPE), que establece: "Cualquier sanción debe fundarse en una ley anterior al hecho punible"; asimismo, la sanción a imponerse debe estar plasmada en la normativa, la que debe ser puntual y especifica; en consecuencia, no se puede pretender imponer una sanción en base a interpretaciones o en aplicación extensiva de la norma o modificando la sanción específica; es por ello que dentro el procedimiento sancionador tributario el art. 8-III, establece los limitantes de la interpretación analógica de la norma, al establecer:

"La analogía será admitida para llenar vacíos legales, pero en virtud a ella no se podrá crear tributos, establecer exclusiones ni exenciones, tipificar delitos y definir contravenciones, aplicar sanciones, ni modificar normas existentes".

En ese sentido dentro el procedimiento administrativo, para desarrollar un procedimiento sancionador respetando los Derechos Constitucionales, debe encontrarse descrita expresamente la conducta contraventora y señalar de forma puntual cuál es la sanción por esa conducta, esto sin realizar interpretaciones que no se encuentren en la Ley.

Dentro lo expuesto se debe considerar que el art. 170 del CTB-2003 es puntual al exponer la sanción por el incumpliendo de emisión de la factura, nota fiscal o documento equivalente, creando condiciones especiales a actividades comerciales, describiendo que en los servicios de salud, educación y hotelería procede la convertibilidad de la clausura por más de una vez, las notarías no están dentro ninguno de los casos especiales descritos por la norma; en consecuencia, la primera infracción sancionada a las notarías permite la convertibilidad en 10 veces el monto no facturado, pero las siguientes, únicamente se puede realizar la clausura escalonada del establecimiento comercial, entendimiento que no puede ser modificado por autoridad competente alguna, esto en el ámbito de lo dispuesto en el art. 6 del CTB-2003, que señala que la ley solo puede:

"6) Tipificar tributos y establecer las respectivas sanciones."

Conforme a ello, la interpretación realizada en el Auto de Vista N° 004/2019 de 16 de enero de 2019, otorgó una sanción distinta a la establecida legalmente a la conducta realizada por la demandante Gladis Villavicencio Salazar, que se encuentra descrita en RS N° 18-00476-14 de 19 de mayo de 2014, extremo que contraviene el principio de legalidad, taxatividad y el debido proceso de las partes, excediendo las atribuciones de Tribunal de Alzada, realizando una interpretación incorrecta de la normativa legal y otorgando un beneficio en la sanción que no nace de la Ley.

Por lo que al ser evidentes las acusaciones del recurso de casación, respecto al análisis efectuado en el Auto de Vista impugnado que transgrede la taxatividad y el principio

de legalidad, infringiendo el art. 170 del CTB-2003, al realizar una interpretación extensiva de la norma; en consecuencia, corresponde la aplicación del art. 220-IV permisible en la materia conforme al art. 214 de la Ley 1340 (CTB-1992).

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA el Auto de Vista N° 004/2019 de 16 de enero de fs. 333 a 336 vta., emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; en consecuencia mantiene firme y subsistente la Sentencia N° 48/2015 de 9 de octubre de 2015. Sin multa por ser excusable

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

723

Gerónimo Espinoza Cruz c/ Empresa de Servicios Andrés Ibáñez S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 245 a 248 vta., interpuesto por Gerónimo Espinoza Cruz, contra el Auto de Vista N° 39/2019 de 8 de marzo, emitido por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 243 y vta.; dentro del proceso social por beneficios sociales seguido por el recurrente, contra la Empresa de Servicios Andrés Ibáñez S.R.L.; el Auto de 17 de mayo de 2019 que concedió el recurso (fs. 253); el Auto de 14 de junio de 2019, por el cual se admitió el recurso de casación interpuesto (fs. 262 y vta.), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de beneficios sociales por Gerónimo Espinoza Cruz y tramitado el proceso, el Juez 6º de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, cumpliendo la nulidad determinada por Auto de Vista de 7 de junio de 2018 de fs. 193 a 194 vta., emitió la Sentencia N° 30/2018 de 28 de septiembre, de fs. 215 a 219 vta.,

declarando PROBADA en parte la excepción perentoria de pago documentado y PROBADA en parte, la demanda de fs. 4 a 6, aclaración de fs. 9 y 10 de obrados por haberse probado la existencia de derechos laborales pendientes de pago; por lo que, ordenó a la Empresa ANDRES IBAÑEZ S.R.L., a través de su representante Agripino Villarroel Castellón, pague al demandante a tercero día de ejecutoriada la Sentencia, la suma de Bs.2.152,10.- por indemnización de 1 año y 10 meses; vacaciones de 10 meses y 12 días; aguinaldo de 1 año, más la multa del 30% y descuento del pago a cuenta de beneficios y derechos efectuado por la Empresa demandada; más la actualización establecida por el art. 9 del DS N° 28699, a ser calculada en ejecución de sentencia.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 222 a 225 vta., por el demandante, la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; emitió el Auto de Vista No 39/2019 de 8 de marzo, a fs. 243 y vta., que CONFIRMÓ La sentencia apelada con costos y costas.

Contra el Auto de Vista, Gerónimo Espinoza Cruz, interpuso recurso de casación; el Tribunal de Alzada emitió el Auto de 17 de mayo de 2019, a fs. 253, concediendo ante este Tribunal, que luego fue admitido por Auto de 14 de junio de 2019, de fs. 262, que se pasa a detallar:

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

Después de realizar una serie de consideraciones relativas a la Sentencia N° 41/17 de 13 de octubre que, fue anulada por el Auto de Vista N° 45/2018 a efectos de que se pronuncie respecto de todas las pruebas presentadas por las partes; indica que, la nueva Sentencia como el Auto de Vista N° 39/2019, no valoró los hechos comprobados que su condición fue de un socio trabajador, ni se valoró correctamente las pruebas; pese haberse referido a la inversión de la prueba y valoración integra de la misma.

Señala que, por presunción se inventaron una fecha falsa de ingreso el 01 de febrero de 2012 y a partir de ese momento se convirtió en trabajador, hasta el 30 de noviembre de 2013, aspecto que reitera que es falso.

Se afirma, que no existió retiro intempestivo, porque no hubo relación laboral. Sin embargo, no se analizó el Testimonio de Poder de Administración N° 1012/2001 de 27 de agosto, en la que su persona otorgó ese poder como trabajador y socio de la Micro Empresa Andrés Ibáñez; que más bien, demuestra su condición de trabajador, correspondiéndole sus beneficios y derechos, por lo menos a partir de la fecha que expresa el indicado Testimonio.

En tal circunstancia el Auto de Vista recurrido, ratifica la errónea interpretación legal con respecto a la persona y su personería; además, de la falta de valoración expresa de la prueba y la inversión que rige en la materia, incurre en una falta de fundamentación, que vulnera el debido proceso, el juicio justo establecido por el art. 115 de la CPE, en relación a los arts. 178 y 180 de la misma normativa fundamental.

Finalmente indica que, el Auto de Vista amplió los errores de la Sentencia en que, no se creó una nueva empresa, sólo se modificó los estatutos y la denominación social; además se pregunta que, ¿si sobre el finiquito ya pagado se aceptó un pago adicional, por qué no se consideró alguna multa?

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicita se anule o se case el Auto de Vista recurrido y sentencia.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver, con las consideraciones siguientes:

Pese a las falencias recursivas del recurso que, pide formas de resolución excluyentes entre sí, como es la anulación o la casación, a efectos de dar una respuesta al recurrente por un principio de acceso a la justicia y en atención de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las consideraciones siguientes de orden legal:

DOCTRINA APLICABLE AL CASO:

Sobre la relación laboral:

Para mejor resolver, es menester realizar algunas consideraciones de orden jurídico relacionadas con la denuncia efectuada.

a) Características esenciales de la relación laboral

En esencia todo trabajo, más allá del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, por lo cual existe siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el DS N° 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, a saber: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 2 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales donde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la LGT.

b) Relación de subordinación y dependencia

La subordinación y dependencia, componen el elemento principal para la identificación de la existencia del contrato de trabajo y consecuente relación laboral; la doctrina en la materia reconoce que este elemento conlleva un poder jurídico de mando detentado por el empleador, al que le es correspondiente un deber de obediencia por parte del trabajador, quien presta la labor o el servicio.

En este elemento, el poder jurídico al que refiere el párrafo precedente es inherente a la facultad del empleador de dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; es de relieve también el poder disciplinario que el empleador ejerce sobre la trabajadora o el trabajador. Esta facultad, obviamente, se circunscribe sola y únicamente a la actividad laboral y gravita en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto a la dignidad y los derechos de la o el trabajador.

Lo anterior conlleva una descripción del significado clásico de la subordinación o dependencia donde se la relaciona, con el sometimiento del trabajador a la potestad jurídica del patrono; por ello basado en ese entendimiento, dado que las profusas manifestaciones de

las relaciones de y del trabajo, hacen aquella comprensión -en algunos casos- insuficiente para la determinación precisa de la existencia de la relación laboral; se estima necesario hacer mención a la ajenidad como fuente esclarecedora para esa determinación, en tal sentido: “existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal -trabajador- se hace parte del sistema de producción, añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona -patrono-, dueña de los factores de producción quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto -ajenidad-, obligándose a retribuir la prestación recibida -remuneración-, por tanto, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos, y es justo allí cuando la dependencia o subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo así que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro”.

c) Prestación de trabajo por cuenta ajena

Representado en una labor personal ya sea física o intelectual, implica la realización de actos materiales ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento en beneficio del empleador, ya sea éste una persona natural o jurídica. Por esta figura, tanto el costo del trabajo producto como los resultados son destinados al empleador, que es quien corre con todos los riesgos, y aprovecha los resultados; recibiendo el trabajador en tal tipo de relación solamente una remuneración por su labor, sin que se vea afectado por el resultado económico de la operación. Desde este panorama, la doctrina enseña que el trabajo por cuenta ajena exige tres características esenciales: a) Que el costo del trabajo corra a cargo del empleador; b) Que el resultado del trabajo se incorpore al patrimonio del empleador; y, c) Que sobre el empleador recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo.

d) Percepción de remuneración o salario

Otro elemento de la relación de trabajo, es la contraprestación por el trabajo desarrollado, es decir el pago de un salario. En términos generales “salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar” (C095 - Convenio sobre la Protección del Salario; 1949, Organización Internacional del Trabajo).

FUNDAMENTOS DEL CASO CONCRETO:

En el análisis del caso, el recurrente centra su argumento en que habría sido socio y simultáneamente trabajador de la Empresa de Servicios Andrés Ibáñez S.R.L., desde el Poder de Administración N° 1012/2001 de 27 de agosto, hasta su desvinculación con la misma.

Al respecto de la revisión de los antecedentes, se evidencia de fs. 84 a 92, Testimonio de Poder de Administración N° 1012/2001 de 27 de agosto, en la cual la persona de Gerónimo Espinoza Cruz, figura como socio de la Micro Empresa “Andrés Ibáñez S.R.L.” Por otro lado, de fs. 93 a 94 Testimonio de Revocatoria de Poder N° 1264/2001 de 6 de noviembre, también figura la persona de Gerónimo Espinoza Cruz como socio de la indicada micro empresa; a fs. 94 a 96 Testimonio de Revocatoria de Poder N° 1162/2001 de 9 de octubre de 2001 en el que figura nuevamente como socio de la repetida micro empresa;

de fs. 97 a 100 Testimonio de aclaración de modificación de escritura constitutiva N° 117/2005 de 28 de mayo de 2005; en la que de igual manera, figura el demandante como socio de la referida empresa; de fs. 110 a 117 Testimonios Nos. 572/2006 y 67/2009 respectivamente de aclaración de modificación de escritura constitutiva en las que figura el ya señalado Gerónimo Espinoza Cruz, como socio de la Micro Empresa“ Andrés Ibáñez S.R.L.”.

En tal sentido, está plenamente probado la calidad del referido demandante como socio de la indicada micro empresa, y que en esa su condición, realizó actos de representación cómo se evidencia del Testimonio de Poder de Administración N° 1012/2001, que le dan la referida calidad; ahora bien esa condición de socio la tuvo hasta el 15 de mayo de 2012, toda vez que conforme se constata del acta notariada de la Asamblea General Extraordinaria N° 1/2012 de fs. 130, el referido demandante Gerónimo Espinoza Cruz, se retiró de la micro empresa, aduciendo problemas personales y falta de tiempo, perdiendo la calidad de socio que ostentaba hasta esa fecha.

Adicionalmente, la micro Empresa de Servicios Andrés Ibáñez S.R.L., recién fue constituida para efectos legales como persona jurídica el 10 de diciembre de 2011, conforme acredita el Certificado expedido por FUNDEMPRESA de fs. 49, restando eficacia a sus actos presuntos anteriores.

En lo que respecta a la relación laboral reconocida en la Sentencia y confirmada en el Auto de Vista, por la planilla de fs. 131 se constata que el recurrente trabajó conforme establece las características del art. 3 del DS No. 28699 de 1 de mayo de 2006, en el periodo comprendido desde el 1° de febrero de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2012, es decir, 1 año y 10 meses, lo cual no fue enervado ni negado por el mismo.

Si bien es cierto que pudo prestar sus servicios en gestiones anteriores, aquello no fue comprobado conforme al conjunto de pruebas cursantes en obrados.

En cuanto a lo referido a la falta de imposición de multa acusada en el Auto de Vista recurrido, que confirma la Sentencia N° 30/2018, esto no es evidente en la parte resolutiva consigna el pago de la multa del 30%, más la actualización establecida por el art. 9 del DS N° 28699, a ser calculada en ejecución de sentencia.

Finalmente se debe precisar que el recurrente persigue una nueva valoración y compulsa de las pruebas, que es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que, los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Excepcionalmente, podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271.I del Código Procesal Civil que señala: “…Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial”. La disposición citada expresa que, deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del

juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió. No demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la ley.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación planteado; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del CPC-2013, por permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184.1 de la CPE y el Art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 245 a 248 vta., interpuesto por Gerónimo Espinoza Cruz, contra el Auto de Vista N° 39/2019 de 8 de marzo, pronunciado por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de fs.243 vta., manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante en Bs.1000 que deberá hacer efectivo el Juez Ad quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

724

Empresa Constructora INDESA SRL c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná
Contencioso
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 89, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná (GAMSRA), representada por su Alcalde Edgar Limpias López, contra la Sentencia de 4 de febrero de 2019, emitida por la Sala Civil, Familia, Niño y Niña Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso contencioso que sigue la Empresa Constructora INDESA SRL., contra de la entidad recurrente de fs. 84 a 85, la contestación de fs. 98 a 99 vta.; el Auto de 29 de marzo de 2019, que concedió el recurso (fs. 100 vta.); el Auto de admisión de 24 de abril de 2019, los antecedentes procesales, y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Civil, Familia, Niño y Niña Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió la Sentencia de 4 de febrero de 2019, de fs. 84 a 85 vta., que declaró PROBADA la demanda, disponiendo que la entidad demandada cancele la suma de Bs.39.000 (Treinta y nueve mil 00/100 bolivianos) a favor de la empresa demandante, en el plazo de 3 días de ejecutoriada la resolución.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

La indicada Sentencia, motivó el recurso de casación de fs. 89, en el que el recurrente, alegó que la Sentencia, incurrió en violación del debido proceso, garantizado por el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (CPE), porque adolece de vicios procesales, que provocan la nulidad de oficio, en aplicación y cumplimiento del art. 90 concordante con el 252 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), porque vulnera garantías esenciales como la correcta administración de justicia, y violación de los arts. 253. num. 1, 2 y 3; y art. 257-7 del CPC-1975.

Alegó que la demanda en todo momento fue negada, porque dentro la entidad, no se cuenta con la documentación del proceso de contratación que se habría realizado, aspecto que no fue observado por la Sala; asimismo, la Sentencia no cumple lo establecido en el art. 192-2 del CPC-1975, en la parte considerativa, no se fundamenta el derecho del valor del documento del contrato administrativo, no siendo correctamente valorado por los señores vocales, quebrantando las formas esenciales del proceso contencioso, calificado el mismo conforme a procedimiento ya sea de hecho o de derecho.

Petitorio

Concluyó solicitando:"…se dicte resolución anulatoria de la sentencia recurrida disponiendo la nulidad hasta el vicio más antiguo que es la admisión de la demanda contenciosa en cumplimiento del art. 275 del CPC-1975, abrogado en su art. 319 numeral 2, al igual que contra los arts. de la Ley N° 439, en su art. 306-2 inc. g) y Código Civil en sus arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 o en su defecto se declare improbada la demanda contenciosa." (textual)

Contestación al recurso de casación

El GAMSRA, contestó el recurso de casación, afirmando que, se niegue la concesión de la casación, al haberse presentado extemporáneamente después de 14 días de haber sido notificado.

Afirmó que el recurrente se limita a mencionar que el proceso se habría tramitado violando el debido proceso, y que vulnera garantías esenciales como la correcta administración de justicia, y que estas violaciones vulneran garantías esenciales, y piden que se dicte resolución anulatoria de la sentencia recurrida. Sin embargo, en toda la intervención del Recurso no refiere cuales son las violaciones del debido proceso, o cuales específicamente son las violaciones que vulneraron garantías esenciales.

El hecho de que la entidad demandada no tenga la documentación del proceso de contratación, no es motivo que fundamente un recurso de casación, pues esta supuesta inexistencia es de total responsabilidad del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del

Abuná; es más el hecho de no tener esta documentación de acuerdo a la Ley N° 1178 podría conllevar responsabilidades sobre los servidores públicos de dicha entidad estatal, quienes podría ser procesados por en la vía administrativa, civil, o incluso, penalmente, pero este es otro tema que no corresponde dilucidarlo en este proceso, pero la supuesta inexistencia de documentación en el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuna, es de absoluta responsabilidad de sus servidores públicos.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

El AS Nº 331/2015-L de 18 de mayo 2015, emitido por la Sala Civil de éste Tribunal señala: "La doctrina, jurisprudencia y la ley han construido presupuestos válidos para aplicar la nulidad procesal, que en todo caso es de ultima ratio, aplicado con criterio restrictivo, cuando se ha vulnerado objetivamente el derecho a la defensa en juicio, por lo que no puede imputarse a la nulidad el propósito de enmendar la injusticia de una decisión sino el de asegurar la inviolabilidad del derecho a la defensa."

Por ello, para aplicar una nulidad, la compulsa de las formas esenciales en el proceso y los principios procesales juegan un papel importante, conforme establece la reiterada jurisprudencia legal y constitucional.

Principio de especificidad o legalidad: No existe nulidad sin ley que taxativamente la establezca. En sentido puro, según este principio, las nulidades son solamente las previstas en la Ley y no puede aceptarse otras; criterio que en la práctica resulta poco realizable en virtud a que resulta materialmente imposible que un ordenamiento procesal recoja y pueda prever todas y cada una de las causales motivantes de nulidad.

En la actualidad, no se concibe el principio de legalidad en su forma pura, sino en una forma mucho más flexible, atenuada, acorde a las necesidades de la práctica forense y con mayor criterio de juridicidad.

Principio de trascendencia: No hay nulidad sin perjuicio. La sola existencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de un acto procesal, se requiere; además, que ese vicio sea trascendente; es decir, que determine un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión. No procede, por tanto, la nulidad fundada en el mero interés de la ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional.

En otras palabras, no todo vicio ni toda irregularidad ocurrida en el proceso reviste relevancia jurídica; consiguientemente, no todo vicio trae aparejada la invalidez del acto.

En virtud al principio de trascendencia debe tenerse en cuenta el perjuicio que el acto realizado viciosamente puede ocasionar; de tal manera que, si no es verdaderamente importante, o relevante, carece de sentido la nulidad; pues, la violación formal debe trascender en la esfera del debido proceso y tener incidencia en el derecho a la defensa de las partes, solo así se hace viable la aplicación de la sanción de nulidad del acto.

Principio de finalidad del acto procesal: Un tema importante para tomar en cuenta es si, el agravio o la violación al debido proceso determina siempre la invalidación de un acto; pues pueden existir actos procesales que, aun cayendo en supuestos de nulidades expresas,

logran la finalidad para la que estaban destinados, en cuyo caso no debe declararse la nulidad.

Principio de protección: La nulidad procesal busca proteger a aquellos sujetos inmersos en un proceso, ya como parte, o como terceros, de aquellos actos que incurriendo en vicios, no logren la finalidad establecida para ellos, siempre que el proponente de la nulidad no sea el mismo que la hubiere originado; puesto que, de ser así, no se estaría afectando su derecho al debido proceso.

Uno de los presupuestos de la nulidad es la ausencia de culpa o dolo de quien la alega; quien la deduce debe acreditar un perjuicio cierto y actual a su derecho de defensa, demostrando también su interés en la subsanación del vicio. No procede, por tanto, el pedido de nulidad de la parte que ha propiciado, permitido o dado lugar al error in procedendo; pues, de otro modo se premiaría la conducta del litigante que actuó con negligencia; y, si su actitud es dolosa, se fomentaría la temeridad. Este es el sustrato del principio de protección, que tiene base en la doctrina de los actos propios, la cual -aplicada al caso-, significa que nadie puede fundar una nulidad en su propia conducta, pues no tendría interés para proponerla; y, por consiguiente, carecería de legitimación.

Principio de Convalidación: Por este principio una persona que es parte del proceso o es tercero interviniente, puede convalidar el acto viciado, no obstante haber tenido expedito el derecho para deducir su nulidad, no lo hace oportunamente en su primera actuación; con ese proceder dota a dicho acto de plena eficacia jurídica. En la práctica se dan casos de convalidación cuando la parte perjudicada realiza actuaciones posteriores al acto irregular, sin deducir oportunamente -en su primera actuación posterior al acto viciado- la nulidad del mismo; en tal sentido, no existirá posibilidad alguna para posteriormente solicitar la nulidad.

Este principio impone el deber de diligencia a las partes a fin de no ser ellos mismos los causantes de su propio perjuicio, ello en mérito a la firmeza que los actos procesales deben adquirir.

Principio de conservación: Toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso; y, por consiguiente, mayor dilación; esto la convierte en un remedio de ultima ratio; es decir, de uso limitado y excepcional. La regla, entonces, es la de la conservación de los actos procesales, la cual sólo admite excepciones ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa. (Auto Supremo Nº 169/2013 de 12 de abril 2013), emitido por la Sala Civil de este Tribunal

Por otra parte, el Derecho Administrativo contempla principios que hacen a la especialidad como el principio de buena fe, legalidad y presunción de legitimidad en la Administración.

Entre los principios generales a los que debe regirse la actividad administrativa en la relación entre particulares y la Administración Pública, se encuentra el de buena fe, citado por el art. 4. inc. e) de la LPA, el que establece que se presume el principio de buena fe y concluye que la confianza, la cooperación y la lealtad en la actuación de los servidores públicos y de los ciudadanos, orientarán el procedimiento administrativo.

La SC N° 0095/2001 de 21 de diciembre, con relación a este principio determina que: "… es la confianza expresada a los actos y decisiones del Estado y el servidor público, así como a las actuaciones del particular en las relaciones con las autoridades públicas. De manera que, aplicado este principio a las relaciones entre las autoridades públicas y los

particulares, exige que la actividad pública se realice en un clima de mutua confianza que permita a estos mantener una razonable certidumbre en torno a lo que hacen, según elementos de juicio obtenidos a partir de decisiones y precedentes emanados de la propia administración, asimismo certeza respecto a las decisiones o resoluciones obtenidas de las autoridades públicas…".

El art. 4 inc. g) de la LPA, se refiere al principio de legalidad y presunción de legitimidad, como las actuaciones de la Administración Pública por estar sometidas plenamente a la ley y se presumen legítimas, salvo expresa declaración judicial en contrario.

Vinculado a ello, en la SC N° 0889/2002-R de 16 de agosto, precisa lo siguiente: "… tal entendimiento, queda plenamente sustentado en un razonamiento lógico y elemental, pues habiéndose basado el acto administrativo en el principio de la buena fe y culminado su proceso en una resolución, no puede el administrado y menos la Administración, por voluntad unilateral, dejarlo sin efecto, sea cual fuere la razón para ello, pues un actuar así, desnaturalizaría por completo los principios fundamentales en los que se asienta un Estado democrático de derecho (…) y por lo tanto (…) se presume la buena fe del profesional que realiza la gestión y del administrador público que emite la resolución, por lo mismo se presume su legitimidad y legalidad; en esa circunstancia, los ciudadanos deben tener confianza y seguridad no solo del ordenamiento jurídico, sino de las actuaciones que han realizado ante las autoridades que ostentan el Poder Público, quienes deben asegurarles una convivencia pacífica y principalmente, permanencia y estabilidad de sus actos administrativos".

Con esos antecedentes jurisprudenciales, la norma adjetiva civil, ha recogido el espíritu desarrollado en cada uno de los principios señalados en líneas anteriores, siendo la principal expresión de la regla de la nulidad aplicable al caso de autos, como último recurso, descrito en el art. 107 del CPC-2013 que, bajo la denominación de "Subsanación de los defectos procesales", dispone que:

"I. Son subsanables los actos que no hayan cumplido con los requisitos fórmales esenciales previstos por la Ley, siempre y cuando su finalidad se hubiera cumplido. II. No podrá pedirse la nulidad de un acto por quien la ha consentido, aunque sea de manera tácita. III. Constituye confirmación tácita, no haber reclamado la nulidad en la primera oportunidad hábil".

Con ese antecedente, conforme al entendimiento expresado en el AS Nº 169/2013 de 12 de abril, emitido por la Sala Civil de éste Tribunal, se entiende que: "Toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso y por consiguiente, mayor dilación; esto la convierte en un remedio de ultima ratio, es decir de uso limitado y excepcional. La regla, entonces, es la de la conservación de los actos procesales, la cual solo admite excepciones ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa".

RESOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO:

En el marco del recurso de casación, que acusa la infracción de los arts. 275, 192 núm. 2, y 319 núm. 2 del CPC-1975, y 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del CC, porque la entidad contaría con la documentación del proceso de contratación, que acarrearía, -a decir de la entidad recurrente-, la nulidad del proceso; en cuyo contexto, resulta necesario considerar la jurisprudencia y doctrina citada precedentemente, respecto de la sentencia impugnada y sus fundamentos, señalando inicialmente, que las nulidades procesales, como

sanción aplicada a determinado acto, por la sola separación de las formalidades establecidas en la ley, conforme se tiene puntualizado, ha tenido un significativo avance.

Ahora bien, bajo ese marco de principios que rigen las nulidades procesales, se entiende que la determinación del Tribunal de primera instancia, en los fundamentos desarrollados en Sentencia, conforme se aprecia del contenido del Considerando II, en el que se pronuncia sobre el ahora objeto de casación; es decir, que en la entidad no se cuente con la documentación del proceso de contratación, de lo que no existiría constancia.

En autos, se constata de manera contraria a lo afirmado por la entidad demandada, que la documentación observada, fue presentada en originales, no siendo cierta la acusación de falta de legalidad de la documentación presentada en calidad de prueba; por otra parte, es preciso considerar que los compromisos de pago, como el Testimonio N° 17/2017 de fs. 7, que dispone por reconocida la firma y rúbrica del documento privado de 4 de mayo de 2016, cuentan con fuerza de ley entre las partes, correspondiendo su

Ejecución de buena fe (arts. 450 y 452 del C.C.); asimismo, el art. 1297 del CC, señala que el documento privado reconocido por la persona a quien se opone o declarado por la ley como reconocido, hace entre los otorgantes y sus herederos y causa-habientes, la misma fe que un documento público respecto a la verdad de sus declaraciones.

En ese contexto, de revisión de antecedentes se observa que la entidad demandada no observó el orden y en la oportunidad establecida por ley, para el cuestionamiento de los actos reclamados, alegados de vulnerados, observándose que los documentos acompañados a la demanda, fueron puestos en conocimiento del demandado, para que éste opte por la facultad prevista por los arts. 335 y siguientes y 345 y siguientes, todos del mencionado CPC-1975.

No obstante, la oportunidad que la ley le confería, el recurrente en el memorial de contestación no opuso objeción a dicha documentación señalando lacónicamente la negativa a la existencia de los contratos en oficinas de dicha entidad, sin tomar en cuenta el procedimiento legal previsto y sin considerar que el responsable por la tenencia y custodia de los documentos administrativos es precisamente la entidad demandada.

Corresponde precisar también, que una fundamentación o motivación suficiente, no precisa ser extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino ser clara, concisa y responder todos los puntos denunciados; evidenciándose que la sentencia recurrida cuenta con fundamentación, adecuando los hechos a la norma jurídica, con la debida fundamentación, como consta y se expone en la resolución objeto de impugnación a través del presente recurso; por lo que, la motivación no implica la exposición ampulosa de consideraciones y bases legales, sino más bien, exige una estructura de forma y de fondo que permita a las partes conocer cuáles son las razones que llevaron al juzgador a tomar la decisión, aspecto evidenciado en el caso de análisis.

Por otro lado, la entidad recurrente insiste en una obligación de carácter formal que más le atañe a ésta, en su condición de institución pública, sujeta a formalidades de orden legal, sin que en los hechos hubiese refutado o enervado la entrega y recepción de la obra impaga; por lo que, el obrar del Tribunal de primera instancia, se enmarcó en el cumplimiento de la ley, determinado el pago por las obras entregadas por el contratista.

En efecto, la nulidad solicitada en el recurso de casación en la forma, se limitó señalar que no cuenta con la documentación del proceso de contratación, sin

exponer cuál el perjuicio ocasionado; mucho menos establecer, cuál la relevancia del acto para la justicia material perseguida, máxime si conforme a los antecedentes se advierte que las partes en aplicación de la norma específica, consintieron tal hecho como válido de manera implícita, como ya se señaló, al haber recibido las obras entregadas por el contratista conforme consta a fs. 1 y 2, documentos que establecen la entrega de facturas a cambio de cheques de pago a favor de la entidad recurrente, aspectos que tampoco fueron desvirtuados o enervados por el GAMSRA, aplicando consecuentemente la sentencia de grado, correctamente el principio de buena fe, instituido por el art. 4. inc. e) de la LPA.

Finalmente, la doctrina procesal exige ciertas condiciones que hacen viable y justifican la decisión de determinar la nulidad de oficio por parte de los jueces y tribunales: de entre ellas, la exigencia que la causal que origine la nulidad, sea manifiesta en el propio acto; es decir, la justificación de la nulidad no debe encontrar respaldo en otros actos; y, que el acto anulado deba estar directamente e indisolublemente relacionado a la controversia del proceso; de manera tal que, la decisión de la nulidad, no se determine discrecionalmente y se establezca, al arbitrio de la autoridad que juzga.

En tal sentido, en el caso, tampoco se cumplen los indicados principios procesales, conforme se relacionó en la jurisprudencia referida precedentemente, para aplicar la nulidad impetrada.

Por consiguiente, se concluye que la causal invocada por la entidad recurrente, para anular el proceso; es decir, el supuesto incumplimiento de los art. 192 núm. 2, 319 núm. 2 del CPC, y 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del CC, respecto a la valoración de la prueba; de tal modo, que las causales traídas ahora en grado de casación fueron correctamente resueltas por el Tribunal de instancia, al haber declarado probada la demanda, obrando en el marco de la corrección, sin incurrir en infracción legal alguna, no evidenciándose las vulneraciones acusadas por la entidad recurrente, por lo que, corresponde dar aplicación del art. 220-II del CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del artículo 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma, de fs. 89, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, representada por su Alcalde Edgar Limpias López, contra la Sentencia de 4 de febrero de 2019, emitida por la Sala Civil, Familia, Niño y Niña Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y del art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

725

Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso tributario
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 749 a 753 y vta., interpuesto por Celideth Ochoa Castro, Gerente de la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), contra el Auto de Vista Resolución A.V. Nº 36/2018 de 22 de febrero, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de fs. 744 a 745; dentro del proceso contencioso tributario interpuesto por la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. (COTEL) contra la entidad recurrente; el Auto Nº 19/2019 de 28 de febrero, que concedió el recurso de fs. 759; el Auto de 22 de abril de 2019 que admitió el recurso de casación en la forma e improcedente en cuanto al recurso de casación en el fondo de fs. 767 y vta.; y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda contenciosa tributaria, el Juez Tercero de Partido, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Sentencia N° 05/2014 de 14 de febrero de fs. 485 a 549, que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 112 a 142, promovida contra la Resolución Determinativa (en adelante RD) N° 17-0125-2011 de 22 de marzo, emitida por la Administración Tributaria; dejándola firme y subsistente en todas sus partes.

Auto de Vista.

Contra la sentencia, la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. (COTEL) interpuso recurso de apelación de fs. 566 a 603 vta.; que fue resuelta por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante el Auto de Vista Nº 36/2018 de 22 de febrero de fs. 744 a 745, ANULÓ obrados hasta fs. 484 inclusive, es decir hasta que el Juez de primera instancia pronuncie nueva sentencia subsanando las omisiones observadas en la señalada resolución.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 36/2018, la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del SIN presentó recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 749 a 753 vta., recurso que fue admitido solo en la forma, conforme consta el Auto de 22 de abril de 2019,

habiendo sido declaro improcedente el recurso de casación en el fondo. El recurso admitido alegó lo siguiente:

En la forma.

Señaló que el Auto de Vista N° 36/2018 de 22 de febrero incumpliría con los requisitos establecidos en el art. 218 del Código Procesal Civil (CPC-2013), toda vez que no citaría las leyes en las cuales se funda, limitándose a señalar el art. 190 del Código de Procedimiento Civil, como norma supuestamente violada por el juez a quo, de igual forma, en cuanto a la falta de valoración de descargos en la Sentencia, se limitó a hacer una relación de las supuestas omisiones de la Sentencia, no existiendo lógica entre lo argumentado y lo valorado, debido a que en el Auto de Vista ahora recurrido no se habría realizado ninguna valoración de los antecedentes que demuestren con convicción que el juez a quo, se hubiera apartado de procedimiento o hubiera actuado al margen de la Ley, vulnerando con ello el derecho a la defensa de la Administración Tributaria, incurriendo en infracción del debido proceso en sus elementos de fundamentación, motivación y congruencia de las resoluciones judiciales.

Por otro lado refirió que el Auto de Vista recurrido, incumpliría la línea jurisprudencial sentada por el Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo de Justicia, señalando al efecto la Sentencia Constitucional N° 2016/2010-R y los Autos Supremos N° 819 de 29 de noviembre de 2007 y N° 22 de 20 de enero de 2000, advirtiéndose que no realizó una valoración legal de los argumentos, ni respondió los argumentos expuestos por la Administración Tributaria, en relación a la correcta determinación de la deuda tributaria y la falta de expresión de agravios, limitándose a señalar que la sentencia apelada no habría efectuado un adecuado análisis respecto a los reparos determinados en contra del sujeto pasivo, además que el Tribunal de Alzada al pronunciar el Auto de Vista recurrido no expresó de manera fundada por qué consideraría que dicho fallo no estaría motivado ni fundamentado, ni por qué la RD impugnada no estaría fundamentada o cuáles habrían sido los errores cometidos por la Administración tributaria, viciando de nulidad el Auto de Vista N° 36/2018, violando el debido proceso en sus elementos de fundamentación, motivación y congruencia.

Petitorio.

Solicitó se anule el Auto de Vista impugnado, debiendo dictarse uno nuevo encuadrando su actuación en la norma legal, "confirmando" la sentencia apelada y declarando improbada la demanda contenciosa tributaria.

Admisión

Conforme se tiene señalado, mediante Auto Supremo Nº 224 de 22 de abril de 2019 la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, admitió el recurso de casación en la forma y declaró improcedente el recurso de casación en el fondo, por lo que se resuelve conforme a los fundamentos siguientes:

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

Del régimen y principios en nulidades procesales.

El art. 115-II de la CPE, establece que: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones." (Resaltado añadido).

En materia de nulidades, la doctrina y las legislaciones han superado la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un acaecimiento de un vicio para declarar la nulidad, con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la ley procesal; aspecto que, resulta insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; ese es precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025, Ley del Órgano Judicial (en adelante LOJ), que concibe al proceso no como un fin en sí mismo; sino, como el medio través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva.

Entendimiento que también se encuentra plasmado desde el art. 105 al 109 del Código Procesal Civil (en adelante CPC-2013), que contienen las reglas básicas del régimen de nulidades; donde, además, se reconocen los principios que rigen la nulidad procesal como ser: el principio de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; entendiendo que, de ésta forma, el legislador restringe al mínimo las nulidades procesales.

La jurisprudencia constitucional ha establecido a través de la SCP Nº 0140/2012 de 9 de mayo, que: "…Desde la concepción del Estado Constitucional de Derecho, la tramitación de los procesos judiciales o administrativos no debe constituirse en simples enunciados formales (justicia formal, como mera constatación de cumplimiento de las formas procesales), sino debe asegurar la plena eficacia material de los derechos fundamentales procesales y sustantivos (justicia material, debido proceso y sus derechos fundamentales constitutivos y sustantivos)…"

Siguiendo este criterio, el principio de "trascendencia" establece que no hay nulidad sin perjuicio; así, la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de obrados; es decir, se requiere además, que ese vicio sea trascendente, determinando un resultado probablemente distinto en la decisión judicial o coloque al justiciable en estado de indefensión; por lo que, no procede la nulidad fundada en el mero interés de la ley, sino cuando la inobservancia de las formalidades del acto causa un daño que no puede ser reparado si no es por esta vía excepcional.

Por otra parte, de acuerdo al principio de "conservación", toda nulidad implica un retroceso en el desarrollo del proceso y; por consiguiente, mayor dilación, cuando se asume ésta, porque constituye en una decisión de ultima ratio (uso limitado y excepcional); pues, la regla, es conservar los actos procesales, aplicándose la nulidad excepcionalmente ante supuestos de lesión al debido proceso con incidencia en el derecho a la defensa.

En ese contexto, los jueces y Tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar que en el proceso se cumplan los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso; lo contrario, significaría un quebrantamiento al derecho de acceso a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, conforme determina el art. 115-II de la CPE, preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180-I de la referida norma suprema, que señala: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el Juez".

En cuanto a que el Auto de Vista N° 36/2018 de 22 de febrero incumpliría con los requisitos establecidos en el art. 218 del CPC-2013, toda vez que no citaría las leyes en las cuales se funda.

En mérito al principio de legalidad contenida en la Constitución Política del Estado, toda decisión judicial emitida por autoridad judicial debe estar debidamente fundamentada y motivada, entendiéndose por lo primero la obligación que tiene esta autoridad judicial de citar los preceptos jurídicos, sustantivos y adjetivos en que se apoya su determinación adoptada; y por lo segundo, la referida autoridad debe expresar una serie de razonamientos lógico-jurídicos, con los cuales debe explicar el por qué consideró que el caso concreto se ajusta a la hipótesis normativa.

Que la falta de fundamentación y motivación es una vulneración formal, diferente a la errónea o indebida fundamentación y motivación que es una vulneración material o de fondo. En el caso concreto el recurrente acusa que el Auto de Vista objeto del recurso "carece de fundamentación y motivación", situación que procesalmente es correcto analizar dentro un recurso de casación en la forma.

Revisado minuciosamente el segundo considerando del Auto de Vista Nº 36/2018 de fs. 744 a 745, se verifica que sí contiene una fundamentación y una motivación. Toda vez que estableció en merito a lo dispuesto por el art. 106.I del CPC-2013 y art. 17.II de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), que el juez a quo no efectuó un análisis adecuado en cuanto a la tramitación del proceso y tampoco consideró la diferencia entre el proceso de fiscalización y el proceso contencioso tributario, en franca violación del art. 190 del CPC-2013, señalando en cuanto a la congruencia que debe existir entre lo demandado y lo juzgado, la Sentencia Constitucional N° 0643/2010-R de 19 de julio y los Autos Supremos N° 77 de 2 de abril de 2012 y N° 16 de 27 de abril de 2012, como el art. 115.II de la Constitución Política del Estado.

Estableciendo además que entre los argumentos del recurso de apelación se señaló la falta de valoración de las pruebas de cargo y descargo y la vulneración al debido proceso, evidenciándose la falta de motivación y fundamentación en cuanto al análisis en lo que concierne el Seguro Médico Delegado, estableciendo al respecto: "toda vez que al haberse suscrito contratos con la C.N.S. para asumir la administración de su Seguro Médico Delegado, situación que no puede confundirse como ingresos de prestación de servicios, siendo incorrectos los reparos determinados por este concepto, además que los mismos se habrían basado en correos electrónicos que no tiene validez legal ni contable."; por otro lado, refirió que: "…en lo que concierne a la Baja de Inventarios no Facturados-IVA observado, la repetida sentencia no ha efectuado una debida valoración a los descargos producidos por el contribuyente. Similar situación ocurre con los demás reparos determinados en contra del sujeto pasivo, que pese a la abundante documentación adjunta en anexos de trabajo, la sentencia no ha efectuado un análisis convincente sobre el trabajo de determinación sobre base presunta, que de manera general la Administración Tributaria se remite al art. 43 y 44 del Código Tributario, es decir que contradictoriamente en la Resolución Determinativa así como en al Vista de Cargo, manifiesta que el trabajo de Determinación se ha efectuado en muchos casos sobre Base Presunta y en otros casos sobre Base Cierta.", para así concluir que los antecedentes no habrían sido analizados en su integridad, vulnerando el debido proceso en cuanto a la motivación de las resoluciones judiciales disponiendo anular obrados hasta fs. 484 inclusive, debiendo emitirse una nueva Sentencia.

Por lo que se advierte que el reclamo en cuanto al incumplimiento del art. 218 del CPC-2013 no es evidente; ya que, si bien el Auto de Vista recurrido no contiene una ampulosa argumentación; empero, el mismo se encuentra resuelto en términos claros, positivos y precisos, advirtiéndose con claridad que resultaba necesario disponer la nulidad, en el marco del debido proceso, cumpliéndose con los requisitos previstos en los arts. 213, 218 del CPC y con la pertinencia prevista en el art. 265 del citado Código Adjetivo Civil, pronunciándose respecto al recurso de apelación resolviendo anular la Sentencia N° 05/2014 de 14 de febrero de 2014 de fs. 485 a 549, razón por la cual no resulta ser evidente las acusaciones vertidas por el ahora recurrente.

Finalmente en cuanto al incumplimiento a la línea jurisprudencial sentada por el Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo de Justicia, citando al efecto la Sentencia Constitucional N° 2016/2010-R y los Autos Supremos N° 819 de 29 de noviembre de 2007 y N° 22 de 20 de enero de 2000, corresponde precisar que la aludida jurisprudencia establece uno de los elementos del debido proceso, la congruencia, en virtud de la cual la autoridad a la cual es sometido determinado conflicto, debe asegurar la estricta correspondencia entre lo pedido y probado por las partes; en ese contexto, es importante precisar que la vulneración al debido proceso en su elemento congruencia puede derivar de dos causales concretas a saber: a) Por incongruencia omisiva, en virtud de la cual, la autoridad jurisdiccional o administrativa emite una resolución sin considerar las pretensiones de las partes, vulnerando con esta omisión el derecho a un debido proceso y también el derecho a la defensa; y, b) por incongruencia aditiva, en virtud de la cual, la autoridad jurisdiccional o administrativa, falla adicionando o incorporando elementos no pedidos o no discutidos por las partes en el decurso de la causa.

En el orden de ideas, corresponde referir que el art. 213 del adjetivo civil dispone que: “La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia, recaerá sobre las cosas litigadas en la manera en que hubieren sido demandadas, sabida que fuere la verdad material por las pruebas del proceso.” Además señala que debe contener: “La parte motivada con estudio de los hechos probados y en su caso los no probados, evaluación de la prueba, y cita de las leyes en que se funda, bajo pena de nulidad. Esta parte, para el caso de fundarse en jurisprudencia ordinaria o constitucional, se limitará a precisar de manera objetiva las razones jurídicas del precedente, sin necesidad de hacer una transcripción del fallo que oscurezca la fundamentación.”

Estas disposiciones normativas se aplican igualmente por los Tribunales de Alzada, quienes deben resolver de la misma manera, ajustando su resolución y decidiendo la controversia en función del art. 218 del CPC-2013, con apego a los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad, dentro del marco jurisdiccional que le impone la sentencia y la expresión de agravios del recurso, enmarcando su decisión a las formas de resolución previstas en el art. 237 del mismo cuerpo legal.

Revisado el contenido del aludido Auto de Vista, que al haber determinado anular obrados hasta fs. 484 inclusive, es decir hasta que el Juez a quo pronuncie nueva sentencia subsanando las omisiones observadas, los Vocales de la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, se vieron imposibilitados de abrir su competencia para resolver cuestiones de fondo dentro del proceso contencioso tributario interpuesto por la Cooperativa de Teléfonos

Automáticos La Paz Ltda., situación que no implica incongruencia interna del fallo por omisión.

Al respecto corresponde señalar, que las resoluciones emitidas por los juzgadores de grado deben ser precisas, concretas, positivas y acordes con las pretensiones expuestas por las partes, sin que ello signifique otorgar la razón a quien la pide sin tenerla, es decir, que se deben observar los principios de congruencia, objetividad y pertinencia, tanto de las pruebas aportadas y acumuladas en el trámite del proceso como de los fundamentos alegados por las partes, precisamente resguardando los derechos a la defensa y el debido proceso, por cuanto y, como se tiene establecido en la jurisprudencia, ante la existencia de cuestiones de forma no podían haberse resuelto elementos de fondo que correspondían haber sido resueltos por el inferior en términos claros, precisos y concretos. En ese sentido se concluye que la determinación del Tribunal ad quem en el Auto de Vista recurrido, ha sido producto de un razonamiento congruente y coherente.

La motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico que hacen al debido proceso, esto implica que todo administrador de justicia que debe resolver una controversia sometida a su conocimiento, tiene inexcusablemente que exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma.

Ameritando referir solo a mayor abundamiento que, el Tribunal Supremo de Justicia, ha determinado que la nulidad procesal no sólo constituye una decisión de última ratio; sino que, además procede por razones expresamente señaladas en la ley (principio de especificidad) o cuando se ha evidenciado una flagrante vulneración de determinados derechos que hacen al debido proceso, entre ellos los de acceso a la justicia, a la defensa y otros, amén de que conforme al principio de trascendencia, el vicio procesal hubiese tenido incidencias en perjuicio de una de las partes de tal modo que sin la existencia de ese vicio, los resultados del fallo habrían sido distintos.

Consiguientemente, resultandos infundados los argumentos del recurso; corresponde en consecuencia, dar aplicación a las previsiones del art. 220-II del CPC-2013, con la permisión contenida en el art. 297 in fine de la Ley Nº 1340, aplicable al caso presente.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184 núm. 1 de la CPE y 42-I núm. 1 de la LOJ, conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 749 a 753 y vta., interpuesto por Celideth Ochoa Castro, Gerente de la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista Resolución A.V. Nº 36/2018 de 22 de febrero, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de fs. 744 a 745; sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

726

Amadeo Quispe Paye c/ Servicio Departamental de Caminos de Pando
Pago de reintegro y beneficios sociales y derechos adquiridos
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma interpuesto por Ángel Boris Salvatierra Justiniano, apoderado de Erik David Mollinedo Romero, Director del Servicio Departamental de Caminos de Pando (en adelante SEDCAM-PANDO) de fs. 209 a 210, contra el Auto de Vista Nº 37/19 de 2 de abril de 2019 emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, Contencioso y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando de fs. 205 y vta., dentro del proceso social seguido por Amadeo Quispe Paye, contra la entidad recurrente; el Auto Nº 77/19 de 14 de mayo de 2019, que concedió el recurso de fs. 213 vta.; el Auto de 30 de mayo de 2019, que admitió el recurso de fs. 222 y vta., los antecedentes del proceso y,

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia Nº 128 018 de 23 de abril de 2018 de fs. 109 a 111, declarando PROBADA la demanda de fs. 26, e improbada la excepción perentoria de prescripción, sin costas; ordenando al SEDCAM-PANDO, que cancele a favor del demandante Amadeo Quispe Paye, la suma de Bs44.842.- (cuarenta y cuatro mil ochocientos cuarenta y dos 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización por el tiempo de trabajo de 10 años, 2 meses y 21 días y subsidio de frontera.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada de fs. 189 a 190 vta., por Auto de Vista Nº 37/19 de 2 de abril de 2019 emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando de fs. 49 y vta., CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el SEDCAM-PANDO mediante escrito de fs. 209 a 210, interpuso recurso de casación en la forma, conforme lo siguiente:

Argumentó que el Auto de Vista, causó un grave agravio a los intereses de la Institución Pública y que no consideró la fundamentación efectuada en la apelación, ni valoró

las pruebas presentadas basando su cálculo en un certificado de aportes y no así en planillas de pago ofertadas como prueba, quebrantando la línea jurisprudencial contenida en la Sentencia Constitucional (SC) N° 1369/2001-R de 19 de diciembre, respecto al derecho al debido proceso y conocer las causales de la ratio decidendi, toda vez que el art. 12 del Decreto Supremo (DS) Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, resulta claro al establecer que el subsidio es el 20% del salario mensual.

Petitorio:

Solicitó se case en parte el Auto de Vista, ordenando se modifique la liquidación del "subsidio de frontera" de la gestión 2007 y se dicte una nueva resolución, valorando las pruebas presentadas.

Contestación al recurso y admisión:

El recurso no fue contestado por el demandante; por ello, es que previo informe, mediante Auto Nº 77/19 de 14 de mayo de 2019 fs. 213 vta., se concedió el recuso ante este Tribunal.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación en la forma de fs. 209 a 210, para su resolución, corresponde realizar las siguientes consideraciones:

En el recurso de casación, se debe identificar de manera clara y concreta si se interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, al tratarse de dos modalidades de recurrir que tienen diferentes características y finalidades.

El recurso de casación en la forma, tiene como finalidad determinar la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, que se encuentren sancionadas con nulidad por la Ley y que conlleven la afectación del debido proceso, por errores in procedendo, conforme determina el art. 220-III del Código Procesal Civil (CPC-2013), aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Mientras que el recurso de casación en el fondo, busca modificar el contenido o dejar sin efecto un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, impugnados, al evidenciar que los Jueces o Tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; por violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las normas y estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados en el recurso de casación presentado por la parte recurrente, en el que se debe explicar en qué consiste la vulneración de la ley alegada en el recurso, explicándola de manera clara y positiva; y cuando se afirma que se incurrió en errónea apreciación de la prueba, se debe identificar el error de hecho o de derecho en el que hubiesen incurrido los jueces o tribunales al momento de emitir la resolución impugnada, errores que deben estar debidamente identificados en el escrito del recurso de casación, que demuestren esos errores mediante documentos auténticos que cursan en el expediente, conforme determina el art. 220-IV del CPC-2013, aplicable al caso presente por la permisión del art. 252 del CPT.

Cuando se formula estos recursos, se debe identificar cada una de las causales de nulidad o casación por separado al ser contradictorias entre sí; y de igual manera en el petitorio, se debe solicitar la nulidad total o parcial del proceso por vicios insubsanables o de manera alternativa la casación de la resolución impugnada, para que sea dejada sin efecto,

total o parcialmente la resolución, modificando o cambiando la determinación asumida por el Tribunal ad quem, pero de ninguna manera se puede confundir o mezclar estos argumentos, promoviendo recurso de casación en la forma y solicitar la casación de la resolución impugnada, o promover recurso de casación en el fondo y pedir la nulidad de obrados, pues evidencia una clara incoherencia en la pretensión que impide a este tribunal resolver la impugnación promovida.

En el caso presente, el recurso de casación en la forma, no cumple la técnica procesal relacionada precedentemente; pues por una parte, se alega que interpone recurso de casación en la forma, sin identificar cuál habría sido la infracción procesal que ameritaría anular el proceso o la resolución de vista impugnada; y por otra, si bien se cita la SC 1369/2001-R de 19 de diciembre; empero, tampoco es claro al explicar de qué manera la resolución del Tribunal ad quem, no contendría la fundamentación adecuada, por la que se vulneró los derechos de la entidad recurrente, no obstante lo anotado, se analizará el recurso en aplicación del principio de economía procesal.

En cuanto a que no se valoraron las pruebas presentadas basando su cálculo en un certificado de aportes y no así en planillas de pago ofertadas como prueba y seguidamente, transcribió el art. 12 del DS Nº 21137, explicando que el subsidio de frontera equivale al 20% del salario mensual del trabajador que ejerce funciones dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras del Estado; sin embargo, no señaló qué monto es “real y correcto”; tampoco explicó o fundamentó cómo o de qué manera se habría vulnerado el art. 12 del DS Nº 21137 por el Tribunal de alzada, advirtiéndose que efectúa un impreciso relato de la existencia de vulneración de la aludida norma, sin especificar en qué consiste la misma, máxime si el recurrente omitió especificar la documentación y señalar en que fojas cursa en el expediente, con la cual se respaldaría el cálculo, aspecto que impide a este Tribunal realizar la valoración y análisis de lo denunciado.

Ahora bien respecto a que el Tribunal de alzada no valoró la Planilla de pago de Beneficios Sociales N° 15/2017 de 21 de julio de 2017, señalando que dicho documento demostraría el pago total de los beneficios sociales, corresponde señalar que la entidad demandada, al interponer su recurso de apelación (fs. 189 a 190 vta.), no expresó como agravio dicho aspecto, omisión que no permitió al Tribunal ad quem pronunciarse en cuanto a ello, puesto que tiene la obligación de hacerlo con la pertinencia prevista en el art. 218 del CPC-2013; es decir, respecto a los agravios que hubiesen sido objeto de apelación; por ello, se colige que ha sido la entidad demandada -recurrente- quién por su descuido no reclamó oportunamente los supuestos agravios que ahora le hubiese causado el Juez de primera instancia en la tramitación del proceso, lo que ahora tardíamente aduce en el recurso de casación, razón por la cual, se activa la preclusión procesal establecida en los arts. 3. e) y 57 del CPT.

Al respecto, según la doctrina el proceso es concebido como la secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión, siendo, un conjunto de actos jurídicos desarrollados de manera sistemática y ordenada con el fin de llegar a la resolución de un conflicto jurídico.

Ahora bien, efectivamente el proceso se desenvuelve en instancias o etapas, de modo que los actos procesales deben ejecutarse en un determinado orden; ese desenvolvimiento ordenado responde al principio de preclusión, establecido en el art. 3. e)

concordante con el art. 57 ambos del CPT, señalando que el proceso consiste en el desarrollo de las diversas etapas en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el Juez impedirá el regreso a momentos procesales ya extinguidos o consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por Ley para la realización de un acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo al Secretario ni otro trámite.

En el marco de lo precedentemente expuesto, es necesario mencionar que la vulneración alegada por la parte recurrente no fue oportunamente impugnada, de donde resulta inadmisible que en la vía del recurso de casación o nulidad, se pretenda regresar a momentos procesales ya extinguidos y consumados, en franca vulneración al referido principio de preclusión.

Por último, el petitorio resulta discordante, pues indica que recurre de casación en la forma, pero inapropiadamente, solicita que se CASE parcialmente el Auto de Vista N° 37/19 de 2 de abril de 2019; es decir, en el recurso, no identificó causal de nulidad; pero afirma que recurre de casación en la forma y al final del recurso pide la "casación" del Auto de Vista impugnado, sin haber identificado alguna violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las normas para que tenga viabilidad su recurso de casación, conforme exige el art. 274-I-3 del CPC-2013, aplicable al caso por la permisión del art. 252 del CPT, evidenciándose una absoluta incoherencia entre lo alegado y lo pedido, no pudiendo por estas circunstancias emitir un criterio sobre los argumentos del recurso promovido.

En el marco legal descrito, corresponde aplicar el artículo 220-II del CPC-2013, con la facultad remisiva del artículo 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el art. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 209 a 210, interpuesto por Ángel Boris Salvatierra, apoderado del Director del Servicio Departamental de Caminos de Pando, contra el Auto de Vista Nº 37/19 de 2 de abril de 2019 de fs. 205 y vta., emitido por la por la Sala Civil, Social, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS N° 23215 del 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

727

Aida Chambi Humérez c/ Hotel Oruro S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 420 a 422; interpuesto por Aida Chambi Humérez; contra el Auto de Vista Nº 36/19 de 27 de marzo 2019, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 414 a 416; dentro la demanda de pago de beneficios sociales interpuesta por Aida Chambi Humérez, contra HOTEL ORURO SRL., representada por Nelly Aguilar Rocha; la contestación al recurso de fs. 425 a 426; el Auto Nº 319/2019 de 18 de octubre, (fs. 426 vta.), que concedió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar al caso de autos, dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, se debe efectuar el examen de admisibilidad del recurso presentado.

II. ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que la recurrente fue notificada el 27 de septiembre de 2019 (como consta en la diligencia de fs. 419); e interpuso el recurso de casación el 3 de octubre de 2019, conforme se acredita por la certificación de fs. 422 vta., dentro los ocho días previstos en el art. 210 del CPT, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I, II y III del CPC-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del CPT.

2.- Identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada al Auto de Vista Nº 36/19 de 27 de marzo 2019, sin identificar los folios en los que se encuentra dentro del expediente, cumpliendo parcialmente el art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Por último, examinando detenidamente el recurso de casación en la forma de fs. 420 a 422, se tiene a bien realizar las siguientes consideraciones previas:

De los requisitos para interponer el recurso de casación:

Conforme al art. 271 del CPC-2013, cuando el recurso de casación se plantea por reclamos en el fondo; esto es por errores en el fondo de la resolución, los hechos denunciados por el recurrente deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el adjetivo civil, siendo su finalidad la modificación total o parcial del Auto de Vista; en tanto que si se plantea reclamos en la forma, la fundamentación debe adecuarse a la identificación de vicios de procedimiento en sujeción de los principios que rigen las nulidades procesales (legalidad, trascendencia, finalidad del acto y convalidación), siendo su finalidad la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo.

Por su parte, el art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013, describe los requisitos para presentar el recurso de casación, de acuerdo a lo siguiente: "Expresará, con claridad y precisión, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", Sic.

La exigencia descrita precedentemente obedece, a la tesis de que el recurso de casación es asimilable a una demanda de puro derecho; lo que quiere decir que, en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada hubiera errado y cómo debe sanearse el error, de esa manera se cumple con la exigencia del art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013.

Sobre tal aspecto, corresponde anotar a la uniforme línea jurisprudencial asumida por este Tribunal Supremo de Justicia; la cual refiere que, los errores que dan lugar al recurso de casación pueden ser de naturaleza sustancial o formal; por ello, se dice que el error acusado, dependiendo de su naturaleza, puede ser in procedendo o in judicando. Respecto al error procesal, se presenta cuando dentro de un proceso se afecta la aplicación de una norma que asegura el desarrollo armónico, equitativo y justo del íter procesal; por su parte el error material ocurre cuando en la Resolución de la controversia se afecta la norma jurídica sustancial que le conduce a una decisión que no es correspondiente con lo que el sistema jurídico tiene previsto para el caso concreto. De ello, se advierte que existe una diferencia fundamental entre las normas procesales, formales o adjetivas y las normas sustantivas o materiales.

El mismo art. 274 parágrafo I núm. 3) del compilado procesal civil, describe supuestos de violación (en la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello). En el caso del error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión, en el primer caso se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba, en el segundo caso la asimilación efectuada por el juzgador en sentencia respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados.

Análisis del recurso:

Interpone recurso de casación en la forma, que en el presente caso el Auto de Vista impugnado, el recurrente alega de manera genérica la violación del debido proceso, en sus elementos incongruencia, falta de fundamentación y motivación; así como la falta de valoración de las pruebas ofrecidas como defensa, con relación al cómputo de categorización o bono de antigüedad establecido en el art. 3 del Decreto Supremo (DS) N° 7850; citando los arts. 180-I, 115-II, 117-II y 46-I de la Constitución Política del Estado (CPE), efectuando un relato de citas jurisprudenciales y doctrinales, pero no identifica de qué manera se habría vulnerado dichos derechos y las normas que cita y respecto de qué actuados del expediente o qué argumento del Auto de Vista recurrido, no se especifica qué parte del Auto de Vista no es congruente sea en la estructura o en la falta de motivación o fundamentación respecto a la incongruencia denunciada. A partir de lo argumentado, solicita que éste Tribunal considere los extremos y se disponga la tramitación conforme a procedimiento de los recursos interpuestos, respetando sus derechos y garantías constitucionales.

De ello, se evidencia que el recurso de casación en la forma no cumple con el art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013, toda vez que, refiriéndose únicamente a una queja, no especificó o citó qué artículo de dicha normativa se habría infringido y/o interpretado erróneamente y/o aplicado indebidamente, es decir, no fundamentó cómo es que se habría incurrido en la violación de la ley (en la no aplicación de preceptos legales); cómo es que se habría realizado una interpretación errónea de la ley (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), cómo es que se habría realizado una aplicación indebida de la ley (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello), de cuya consecuencia, tampoco especificó en qué consistió la infracción, violación, falsedad o error, que acarrearía la nulidad de obrados impetrada..

Asimismo, se denuncia falta de valoración de prueba, citando el art. 117-II de la CPE; no obstante, no se indica qué prueba no fue valorada y en que fojas se encontraría y cómo se habría vulnera la norma citada.

Resulta importante la identificación del error en el recurso de casación y el consiguiente cumplimiento de los requisitos previstos por el art. 274 parágrafo I núm. 3 del CPC-2013, relativos a expresar con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas por el Tribunal de alzada, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error ya se trate de recurso de casación en el fondo, en el forma o en ambos, denotándose en consecuencia que el recurso de casación fue interpuesto con desconocimiento de las causales y requisitos de procedencia previstos por Ley; por consiguiente, al no haberse dado cumplido a la norma procesal referida, este Tribunal se encuentra compelido a declarar la improcedencia del recurso.

Por lo expuesto, corresponde a este Tribunal emitir resolución en la forma prevista por los arts. 220 parágrafo I núm. 4 y 277 parágrafo I del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, en aplicación al art. 277-I, determina la inadmisibilidad del recurso de casación de fs. 420 a 422; interpuesto por Aida Chambi Humérez, declarándolo IMPROCEDENTE; en consecuencia, se declara la ejecutoria del Auto de Vista Nº 36/19 de 27 de marzo 2019, emitido por la Sala

Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 414 a 416.; con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado de la parte demandada en Bs 800.- (Ochocientos 00/100 bolivianos), que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

728

Neil Bernardo Cazón Vásquez c/ Consultora y Constructora "C&S" S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 103 a 105, interpuesto por la Consultora y Constructora "C&S" S.R.L., representada por Yury Juan Claros Mendoza, impugnando el Auto de Vista Nº 72/2019 de fecha 18 de abril de 2019 de fs. 96 a 99, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Neil Bernardo Cazón Vásquez, contra la empresa que representa el recurrente; el Auto N° 35/2019 de 28 de mayo, de fs. 110 que concedió el recurso de casación; el Auto Supremo de 11 de junio de 2019, a fs. 119 de admisión del recurso; los antecedentes del proceso, y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez de Partido Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Tarija, emitió la Sentencia de 8 de noviembre de 2013 de fs. 76 a 79, declarando PROBADA EN PARTE la demanda interpuesta por Neil Bernardo Cazón Vásquez, en contra de Consultora y Constructora "C&S" S.R.L., para que proceda al pago de Bs. 134.933,00 CIENTO TREINTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y TRES 00/100 BOLIVIANOS a favor del demandante, por indemnización, desahucio, aguinaldo, bono antigüedad y sueldos devengados.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 81 a 82, la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el Auto de Vista Nº 72/2019 de fecha 18 de abril, de fs. 96 a 99, que CONFIRMÓ la sentencia impugnada.

Ante la determinación del Auto de Vista, la empresa demandada Consultora y Constructora "C&S" S.R.L., interpone recurso de casación, habiendo el Tribunal emitido el Auto Supremo de 11 de junio de 2019, cursante a fs. 119, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, el recurrente alega en su memorial que, el Auto de Vista impugnado no valoró la prueba de manera correcta, conforme a los siguientes argumentos:

1.- Incorrecta valoración de derecho de la prueba de fojas 5: Refiere que los Vocales valoraron de forma errónea las pruebas ofrecidas por ambas partes, atribuyendo valor probatorio a las planillas de asistencia presentadas en fotocopias simples, lo cual contradice lo previsto por el art. 1311 del Código Civil, al no existir prueba que dicho documento sea autentico, porque no lleva sello de la empresa, no es hoja membretada original, a ese fin cita el Auto Supremo 414/2015 de 15 de junio, sin especificar la sala que emitió.

2.- Incorrecta valoración de hecho de la prueba: Alega que los Vocales valoraron de forma errada la prueba llegando, ignorando los medios probatorios y llegando a una conclusión equivocada que violenta el principio de primacía de la realidad; a ese fin, refiere que, existe una valoración errónea de la declaración testifical de Leonardo Caro Rejas de fs. 73, quien en ningún momento expresó, que el abandono del trabajo realizado por el demandante, es como consecuencia de la falta de pago de salarios devengados; siendo al contrario que, el abandono fue de forma injustificada a su fuente de trabajo, no siendo por tanto viable el pago del desahucio. Asimismo, no se valoró esa prueba a fs. 73, que establece la fecha de ruptura de relación laboral para tomar en cuenta si le corresponde o no el bono de antigüedad.

En conclusión, pide casar el Auto de Vista recurrido, y se declare improbada en parte la demanda de beneficios sociales, correspondiente al desahucio, bono de antigüedad y sueldos devengados.

Por su parte, el demandante, fue legalmente notificado con el Auto de Vista impugnado, el 9 de mayo de 2019, quien contestó al recurso, solicitando se declare improcedente, sea con imposición de costas.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

1.- En relación a la errónea valoración de derecho de la prueba cursante a fs. 5, que no correspondía valorar las planillas en fotocopias simples; al respecto, corresponde precisar inicialmente que el art. 48-II de la CPE establece el "principio de la relación laboral" como un principio protector de los trabajadores, señalando al efecto: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los

trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador", estableciéndose que la importancia que reviste este principio es de una enorme trascendencia social y jurídica, pues constituye este, uno de los pilares fundamentales del derecho del trabajo que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo.

Por ello, desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral el trabajador es la parte débil de ésta; y por ende que existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio en mención, ampara a una de las partes para lograr una justicia social en condiciones humanas con el empleador.

Así pues, el proteccionismo que se aplica en el derecho laboral, se diferencia del resto de las ramas del derecho; sin embargo, dicho derecho no puede ser utilizado como un instrumento de favorecimiento ilegal, por cuanto la Ley también faculta a las partes a desvirtuar los hechos en mérito a la prueba presentada, pudiendo ser ésta documental o mediante declaraciones testificales, que se rigen por la sana lógica y no a la prueba tasada; así establece el art. 158 del Código Procesal del Trabajo.

Resulta también importante referirse a uno de los principios rectores del derecho laboral, como es el Principio de la Primacía de la Realidad, que tiene vinculación con los arts. 180-I de la Constitución Política del Estado y 30-11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), que incorporan el principio de la verdad material y que conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, con la finalidad que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

En ese contexto, se debe dejar establecido, que el demandante como el demandado tienen igual oportunidad para presentar las pruebas que creyeren convenientes para demostrar su pretensión.

Que en el caso de autos el demandante presentó como prueba, simples fotocopias de planillas de asistencia, las que ahora se cuestionan; al efecto de lo inferido, correspondía que el demandado, conforme el derecho que le asiste, desvirtué con prueba dicha pretensión, en previsión de los arts. 149 y 150 del Código Procesal del Trabajo, hecho este que no ocurrió, consecuentemente, las planillas presentadas en fotocopias simples, tienen el valor legal que les asiste el art. 159 de la norma citada, por cuanto tienen carácter declarativo, toda vez que en materia laboral, como ya se dijo precedentemente, el Juez o Tribunal, no se encuentran sujeto a la tarifa legal de la prueba, así establece el art. 158 del Adjetivo Laboral, consecuentemente, debe primar el principio de verdad material de los hechos previsto por el art. 180-I de la Constitución Política del Estado, más aun cuando del cuaderno procesal, no se advierte documental que desvirtué la asistencia a su fuente laboral del demandado por parte del recurrente; a ese fin, en mérito a los argumentos expuestos, no se advierte incorrecta valoración de derecho a la prueba, o conculcación al art. 1311 del Código Civil, habiendo el Auto de Vista obrado correctamente y conforme a derecho, más aun si se tiene que, en aplicación de los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, correspondía al empleador, desvirtuar la demanda, en mérito al principio inversión de la

prueba que rigen los procesos laborales; y al no haber desvirtuado la valides del indicado documento, corresponde desestimar el argumento respecto del valor de esa fotocopia que no fue desvirtuada de manera oportuna.

2.- Incorrecta valoración de hecho de la prueba de la declaración testifical del señor Leonardo Caro Rejas, que violentaría el principio de primacía de la realidad; al respecto, previo a resolver la problemática, se debe tener presente lo siguiente:

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos medios de prueba, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se hubiese dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusó la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta o errónea valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor Rene Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos”.

En el caso de autos, el recurrente impugnó el Auto de Vista por la falta de valoración de la declaración testifical a fs. 73, que demostrarían el no pago del desahucio por abandono injustificado de su fuente laboral y el no pago del bono de antigüedad por no haber cumplido el tiempo respectivo para gozar de ese beneficio, lo que llevó al Tribunal Ad quem a llegar a conclusiones erradas.

A ese fin, revisada la resolución impugnada, no resulta evidente la denuncia, pues el reclamo de falta de valoración de la prueba cursante a fs. 73, fue resuelto por el Tribunal de Apelación cuando afirma que, “el trabajador dejo de asistir a su fuente laboral porque su empleador le privó de sus haberes mensuales, aspecto que certifica la prueba cursante a fs. 5 de obrados, consistente en los recibos de caja general donde se verifica que el sueldo correspondiente al mes de febrero de 2012, fue cancelado en agosto de 2012 y por el mes de marzo se canceló parte del sueldo en la misma fecha, es decir el 9 de agosto de 2012, lo que ciertamente constituye despido indirecto, forzoso e injustificado atribuible al empleador.

Con relación a la prueba testifical señalada por el apelante, se verifica en el punto 4 del interrogatorio que cursa a fs. 73, que el testigo Leonardo Cargo Rejas indicó que el señor Cazón hizo abandono del proyecto. Lo que confirma el retiro del actor que fue por falta de pago de sueldos.”; conclusión arribada por el Tribunal Ad quem, que tiene estrecha relación con lo afirmado por la Juez a quo, que en el numeral 2, de la sentencia, señala: “La parte empleadora al contestar la demanda arguye que el actor no fue despedido en forma intempestiva, sino que abandonó su trabajo. En el proceso, el demandado no demostró conforme establecen los arts. 60 y 150 del C.P.E., que se haya cancelado al actor los salarios devengados adeudados desde el retiro del trabajador, mismo que se constituye en un despido

indirecto que le hace acreedor al pago de desahucio. Tampoco la parte demandada desvirtuó la prueba cursante de fs. 7 a 14".

Conforme a lo expuesto, se tiene establecido que tanto la Juez A quo como el Tribunal Ad quem, no solo valoraron la prueba señalada al exordio, sino que realizaron una valoración conjunta de los medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, siendo que en su valoración expusieron razones de acuerdo a las reglas de la sana crítica, aspecto que permitió concluir que existían cargos para determinar el pago del desahucio y el bono de antigüedad.

Por último, en relación a la vulneración al principio de primacía de la realidad; corresponde establecer que en Derecho laboral, se estructura fundamentalmente sobre la base del reconocimiento de ciertos principios que deben regir la materia, tal el caso del principio de primacía de la realidad, que establece que en materia laboral, la verdad de los hechos, prevalece sobre los acuerdos formales; es decir que tiene más valor lo que ocurre en la práctica que lo pactado en forma solemne y formal a través de documentos. Ahora bien, la prueba en su sentido procesal constituye un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, y que debe ser valorada en su conjunto; en ese entendido, se observa que la Resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes.

Consecuentemente, conforme lo expuesto, no se advierte una incorrecta valoración de la prueba por parte del Tribunal Ad quem, en virtud a los fundamentos expuestos precedentemente, en ese marco corresponde a este Tribunal Supremo, dar aplicación a lo establecido por el art. 220. II del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Consultora y constructora "C&S" S.R.L., representada por Yury Juan Claros Mendoza; contra el Auto de Vista N° 72/2019 de 18 de abril, de fs. 96 a 99, emitido por la Sala Social y Seguridad Social, Administrativa, Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, con costas.

Se regula el honorario de Bs. 1.000 que mandara a pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

729

Eugenio Vallejos Kama c/ Empresa AGRECOM
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 314 a 315, interpuesto por la Empresa AGRECOM, representado por María Cinthia Zamora Vladislavic y Gonzalo Rubén Gaspar Cortez, contra el Auto de Vista N° 142/2019 de 14 de marzo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 311 a 312 vta.; dentro del proceso social seguido por Eugenio Vallejos Kama contra la Empresa recurrente; el Auto Nº 215/2019 de 15 de abril de 2019 que concedió el recurso (fs. 317); el Auto de 24 de abril de 2019, por el cual admitió el recurso de casación interpuesto (fs. 323 y vta.), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de beneficios sociales, por Eugenio Vallejos Kama y tramitado el proceso, la Juez de Partido 1º de Trabajo SS, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la Sentencia N° 35/2018 de 12 de junio, de fs. 286 a 291, declarando PROBADA en parte la demanda social cursante de fs. 6 a 8 y 9 a 10, sin costas e IMPROBADA la excepción de pago, ordenando el pago al demandante de Bs.81.955,96, por los conceptos de indemnización; desahucio; salarios devengados de enero, febrero y 22 días de marzo; aguinaldo por duodécimas, vacaciones y primas, más lo que corresponda por la multa y actualización dispuesta en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

Auto de vista.

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 294 a 295, por María Cinthia Zamora Vladislavic y Gonzalo Rubén Gaspar Cortez la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; resolvió mediante Auto de Vista No 142/2019 de 14 de marzo, de fs. 311 a 312 vta., que REVOCÓ parcialmente la Sentencia Nº 35/2018 de 12 de junio y deliberando en el fondo dispuso declarar PROBADA en parte la excepción de pago, deducida por los demandados, disponiendo que del total de beneficios sociales y derechos colaterales calculados en sentencia, se proceda al descuento de las sumas consignadas en los recibos de fs. 181 y 183, cuantificando el monto en la suma de Bs.28.955,96, manteniendo incólume lo demás de la sentencia.

Ante la determinación del Auto de Vista, María Cinthia Zamora Vladislavic y Gonzalo Rubén Gaspar Cortez, interponen recurso de casación, ante ello el Tribunal de Alzada emite Auto Nº 215/2019 de 18 de abril de 2019, de fs. 317, concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

Violación al principio de seguridad jurídica, que implícitamente importa vulneración al debido proceso, en mérito a la incorrecta aplicación e interpretación del art. 159 del CPT y no aplicación del art. 198 del CPT, al existir graves indicios en contra del actor.

Señala que conforme se demostró con documentación, el demandante esperó durante tres meses para evitar realizar cualquier cobro para luego acogerse al supuesto despido indirecto, solicitando salarios que no fueron cobrados, cuando él realizaba cobros de su salario de manera mensual trasladándose a sus oficinas de la ciudad.

A continuación, indica que se habría violado lo establecido en el art. 159 del CPT y el art. 180-I de la CPE, relativos a la verdad material, toda vez que con la prueba de descargo ofrecida se evidencia que el ex trabajador evitó de manera maliciosa apersonarse a la empresa a realizar el cobro de sus salarios para luego acogerse a un supuesto despido indirecto exigiendo como sanción el desahucio, citando en relación a este principio la Sentencia Constitucional Nº 0882/2010-R de 10 de agosto.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó se case el auto de vista impugnado y deliberando en el fondo, se declare IMPROBADA la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver, en mérito a las siguientes consideraciones:

El recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley”.

Conforme a esta disposición se puede colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, contra la cual la normativa procesal, prevé el recurso de apelación. Tampoco puede alegarse nuevos hechos que no fueron discutidos en instancias anteriores, por haber precluido las mismas, arts. 3-e) y 57 del Código Procesal del Trabajo.

Del derecho fundamental al trabajo y a la estabilidad laboral.

El art. 46-I-1 de la Constitución Política del Estado, establece que: “Toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna.

El Derecho al trabajo es un derecho fundamental reconocido de manera expresa y positiva por la constitución, por tal motivo es directamente aplicable conforme establece el art. 109 de la CPE.

A su vez, la Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48 de la ley fundamental en su parágrafo I señala "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio"; en su parágrafo II establece: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

En ese contexto, se infiere que a partir del modelo de estado constitucional social de derecho; la estructura normativa referida a los derechos laborales está orientada en lo primordial a proteger a las trabajadoras y trabajadores del estado, contra el despido arbitrario e injustificado; sin que medie circunstancias atribuidas a su conducta y desempeño laboral; y en si en contra de una estructura de poder constituida por los empleadores, que se enfrentaba en contra de los trabajadores siempre en situaciones desventajosas para los mismos.

Del principio de verdad material.

El art. 180-I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, el cual desarrollado por el art. 30-11 de la Ley N° 025 establece que el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

La SCP 1662/2012 de 1 de octubre, define al principio procesal de verdad material, cuando precisa "…Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derecho y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que todas las autoridades del Órgano Jurisdiccional y de otras instancias, se encuentran impelidos de dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal."

Resolución del caso concreto:

En el caso de autos, revisados los argumentos del recurso de casación, son los mismos empleados en su apelación los cuales ya fueron resueltos en congruencia a los agravios identificados, no existiendo ningún nuevo argumento que justifique su reclamo y sin la técnica recursiva exigida al efecto. Sin embargo, por un principio de acceso a la justicia se compulsará nuevamente el argumento central de su recurso referido al supuesto no cobro de sus salarios que originó el despido indirecto y consecuente orden de pago del desahucio.

Corresponde señalar que, excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, como en los hechos pide el recurrente, en la medida, que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la

regla que establece el art. 271-I del Código Procesal Civil que señala: "…Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial". Fíjese que la disposición citada, expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió. No demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la ley.

Sin embargo de lo señalado, revisado la prueba que hacen referencia los recurrentes, que demostraría que el actor de forma maliciosa no recogió sus salarios de los últimos tres meses, por lo que no hubo despido indirecto ni desahucio, se constata que la documental de fs. 17 a 180, consistentes en planillas de pago, corresponden desde la gestión 2011 a la 2016 no siendo relevante al caso, puesto que los salarios no pagados fueron de la gestión 2017, de la cual no existe constancia alguna de su pago o en su caso prueba que el demandante se hubiese rehusado o no quiso cobrarlos, siendo éste el único punto de su recurso, por lo que no corresponde mayor pronunciamiento al respecto.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación planteado; por lo que corresponde resolver en el marco del art. 220-II del CPC-2013, por permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la CPE y el art. 42-I-1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 314 a 315, interpuesto por la Empresa AGRECOM, representado por María Cinthia Zamora Vladislavic y Gonzalo Rubén Gaspar Cortez, contra el Auto de Vista N° 142/2019 de 14 de marzo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisa, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado, con costas.

Se regula el honorario profesional en Bs. 1.000 que mandará a pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

730

Limber Jiménez Canaviri c/ Corporación Industrial Sabaya S.R.L.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 261 a 262 vta., interpuesto por la empresa Corporación Industrial Sabaya S.R.L. "CORINSA SRL", representado por Omar Eid Montaño, contra el Auto de Vista N° AV-SECCASA 29/2019 de 1 de abril de 2019, de fs. 249 a 254, emitido por la Sala especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido a demanda de Limber Jiménez Canaviri, contra la empresa recurrente; el Auto N° 34/2019 de 26 de abril de 2019, que concedió el recurso (fs. 271); el Auto de 8 de mayo de 2019 (fs. 279 y 279 vta.), por el que se declaró admisible el Recurso de Casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesta por Limber Jiménez Canaviri, tramitado el proceso, de Juez de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero de Oruro, emitió la Sentencia Nº 050/2017 de 14 de marzo, de fs. 219 a 226, declarando PROBADA EN PARTE la demanda disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor la suma de: Bs. 7.570,2 por indemnización de 2 años, 9 meses y 25 días, Bs. 8.055 por desahucio, Bs. 1.253 por aguinaldo de la gestión 2015, Bs. 1.253 por segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia duodécimas de la gestión 2015, Bs. 1.802,95 por vacaciones de 12,1 días, Bs. 2.685 por primas anual de junio 2014 a junio 2015, haciendo un total de Bs. 21.899,15.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa demandada interpuso recurso de apelación de fs. 229 a 230 vta.; que fue resuelto por Auto de Vista N° AV-SECCASA 29/2019 de 1 de abril de 2019, de fs. 249 a 254, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa demandada, formuló Recurso de Casación en el fondo, de fs. 261 a 262 vta., alegando lo siguiente:

1.- Se vulneraron los arts. 202-a) y 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT), con lo fundamentado en el tercer considerando punto 1 del Auto de Vista impugnado, porque el trabajador habría incurrido en la infracción descrita en el art. 21-1 del Reglamento Interno de la Empresa concordante con en el art. 16-c) y e) de la Ley General del Trabajo (LGT) con relación al art. 9-c), e) y h) del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (DRLGT), al haber sido encontrado en estado de embriaguez el 18 de junio de 2015, situación por la que se determinó su despido, aspecto que estaría respaldado con las literales de fs. 40 y las testificales de fs. 199 y 199 vta. y 214 a 216 vta., cuando el reglamento interno de la empresa (fs. 30 a 35) instituye una prohibición expresa; sin embargo, el Tribunal de alzada determinó que no existe suficiente prueba para afianzar el despido del actor, sino que debió realizarse una investigación interna de la empresa por parte del comité mixto para luego despedir al trabajador, afirmación que no consideraría que el demandante fue encontrado en flagrancia cometiendo la infracción teniendo como pena el despido inmediato de la empresa, que se encontraría respaldado por la cláusula cuarta del contrato de trabajo de 23 de agosto de 2013 suscrito por el trabajador y la empresa.

Las pruebas señaladas anteriormente y sobre las cuales el Auto de Vista no se habría referido, establecen el cumplimiento del art. 6 de la LGT y lo pactado por las partes, por lo que no correspondía la investigación al haberse encontrado en flagrancia al trabajador en estado etílico, no habiendo el empleador incurrido en violación de ningún derecho laboral.

2.- Impugna el punto 3 parte 2 del tercer considerando del Auto de Vista, al haberse aplicado incorrectamente el art. 9 del Decreto Supremo (DS) 28699, al haberse demostrado que se giró el Cheque y el finiquito correspondiente para el pago de los beneficios sociales; sin embargo, el Auto de Vista manifestó que estos no serían suficiente para evitar la aplicación de la multa legal; sino que, debió haberse puesto en conocimiento del trabajador y/o se debió acudir al Ministerio del Trabajo a falta del recojo de estos documentos por el beneficiario; esto sin considerar que, la nota de 2 de octubre de 2015 CITE N° 254/2015, constituye una segunda comunicación al ministerio del trabajo, habiéndose informado oportunamente a la jefatura del trabajo la falta de recojo del finiquito y del cheque por parte del trabajador, como se constata en la nota presentada el 3 de julio de 2015 a la jefatura del trabajo con CITE N° 161/2015, que fue presentada como prueba en segunda instancia, esto por fuerza mayor o caso fortuito al encontrarse dicha nota extraviada, amparándose en el art. 252 del CPT y la permisión contenida en el art. 261-III núm. 2) y 4 del Código de Procedimiento Civil (CPC-2013), debiendo considerarse que desde la ruptura laboral y dentro el plazo de 15 días que prevé la norma se puso en conocimiento al Ministerio del Trabajo del no recojo del cheque y finiquito por parte del trabajador.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación solicita se emita Auto Supremo casando el Auto de Vista impugnado y “revocando” la Sentencia de primer grado en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente, de cuyo análisis y compulsa, se determina lo siguiente:

1.- El recurrente manifiesta que habría procedido al despido cumpliendo los arts. 16-c) y e) de la LGT y 9-c), e) y h) del DRLGT, porque el trabajador fue encontrado en flagrancia en estado de ebriedad y conforme al reglamento interno de la empresa procede el despido

inmediato, aspecto que no habría sido considerado correctamente por el Auto de Vista impugnado; al respecto, considera que la Sentencia y Auto de Vista emitidos en el presente proceso, dentro este punto manifiestan que no se habría procedido con la investigación realizada por el comité mixto establecido en el art. 28 del reglamento de la empresa (cursante a fs. 30 a 35), reglamento que establece:

"La trasgresión de las prohibiciones establecidas en los puntos 1 al 14 del art. 21 del presente reglamento, dará lugar a prescindir de los servicios del infractor conforme a lo dispuesto por los art. 16 de la L.G.T., 9 de su DR en sus inicios respectivos, previa investigación por el comité mixto, si corresponde."

Es decir que se verifica que las infracciones establecidas en los puntos 1 al 14 del artículo 21 del reglamento de la empresa, son causales de destitución previa investigación por el comité mixto, requisito necesario que debe darse para la desvinculación del trabajador, lo cual no aconteció en el caso en análisis, omisión que no es justificable indicando que el trabajador fue encontrado infraganti en estado de ebriedad y respaldarlo en el art. 26 del mismo reglamento, porque las infracciones de los puntos 1 al 14 del art. 21 del reglamento tienen tratamiento diferenciado más si consideramos que no puede considerarse como cualquier otra sanción el despido de un trabajador, debiendo el mismo revestirse de la seguridad que establece la normativa, extremo que fue entendido en el Auto de Vista recurrido, por lo que se establece que la apreciación del Tribunal de alzada fue correcta.

Asimismo el recurrente afirma que procedieron con el despido sin investigación por parte de la comisión mixta conforme prevé el art. 26 del reglamento de la empresa; sin embargo, la lectura del señalado artículo establece que en esos casos debe realizarse la comunicación a la autoridad correspondiente, que en el presente llegaría a ser la Jefatura del Trabajo, a quien debió comunicarse el despido del trabajador y los motivos del despido, lo cual no aconteció; en consecuencia, no se puede alegar la aplicación de esta norma, porque el requisito establecido no se cumplió.

Consiguientemente se establece que al haber sido correcto el análisis del Auto de Vista impugnado, se establece que es evidente la errónea aplicación normativa señalada por el recurrente; es decir, fueron transgredido los arts. 16-c) y e) de la LGT y 9-c), e) y h de su DR.

2.- El recurrente manifiesta que no corresponde la sanción del 30% establecido en el art. 9 del DS N° 28699, porque habría comunicado a la Jefatura del Trabajo la emisión del cheque y finiquito para el pago de los beneficios sociales del trabajador, situación que no habría sido considerado correctamente por el Auto de Vista impugnado.

Al respecto, el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que: "I. En caso de producirse el despido del trabajador, el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan (…)", mientras que su parágrafo II, prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor"; este precepto, busca garantizar el pago oportuno por parte del empleador de los derechos y beneficios adquiridos por el trabajo prestado que correspondan al trabajador, en un tiempo razonable para garantizar sus medios de subsistencia, y no tenga que esperar indefinidamente el pago que le corresponde; razón por la cual en las consideraciones previas del D.S. Nº 28699, se señala:

"El Estado tiene la obligación de crear condiciones que garanticen para todos, posibilidades de ocupación laboral, estabilidad en el trabajo y remuneración justa, asegurando sobre todo la continuidad de sus medios de subsistencia para mejorar las condiciones de vida de las familias"; texto relacionado con el art. 46 de la CPE.

La normativa establece claramente que los derechos y beneficios sociales que le correspondieran al trabajador, deben pagarse en un plazo impostergable de quince (15) días calendario, desde la desvinculación laboral, y al exceder este plazo, debe el empleador pagar una multa del 30% del total a cancelarse.

En el marco legal señalado, no se encuentra ninguna condición para el inicio del cómputo del plazo que se señala, como tampoco alguna interrupción o postergación del plazo; en razón a que, la normativa referida, busca el cumplimiento efectivo del pago de los derechos y beneficios que le corresponden al trabajador, dentro de un plazo razonable, a partir de la desvinculación laboral, y el empleador en cumplimiento de lo previsto en esta normativa, debe tomar los recaudos necesarios para efectivizar materialmente estos pagos; más allá de ser un retiro forzoso, indirecto o voluntario, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo.

Por ello, el empleador incluso está facultado para efectuar dichos pagos en calidad de depósito y/o fondos en custodia, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de las Jefaturas Departamentales del Trabajo, con la debida comunicación a dicha instancia de las observaciones que considere necesarias; este mecanismo de pago, es para facilitar el cumplimento de la normativa analizada, por parte del empleador, porque debe ser éste, quien busque la manera efectiva de materializar el pago de estos derechos, teniendo la posibilidad de realizar el depósito de los mismos, resguardando de tal forma, el equilibrio necesario entre empleador y trabajador, aplicando criterios de favorabilidad hacia el trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, por ser aquel el sujeto débil de la relación laboral, evitando así se dilate bajo cualquier excusa el pago de estos beneficios, depósito que debe ser realizado antes del plazo determinado por ley.

Entendiendo ese extremo, para que se considere cumplida la obligación, el trabajador debe depositar ante la Jefatura del trabajo el pago que corresponde por los beneficios sociales y no solo efectuar una comunicación escrita, motivo por el cual no puede considerarse cumplida la obligación con la nota con CITE N° 161/2015 presentada el 3 de julio de 2015 (fs. 228) porque la misma, manifiesta que se habría elaborado un cheque y el finiquito para el trabajador, pero no deposita la suma de dinero en depósito o fondo de custodia ante la Jefatura del Trabajo.

Conforme a estas consideraciones, no se evidencia una interpretación errónea por parte de los de instancia, del art. 9 del D.S. Nº 28699; por haberse superado el plazo de quince días posteriores a la desvinculación laboral, para la cancelación de los beneficios y derechos laborales en favor del actor.

Conforme a lo expuesto, se establece el correcto proceder del Tribunal de alzada a momento de emitir el Auto de Vista impugnado, no pudiendo corroborarse la afectación a Derechos Constitucionales, ni la trasgresión de normativa legal, en consecuencia, corresponde aplicar el art. 220-II del CPC-2013 con relación al 252 del CPT.

POR TANTO: : La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los

arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 261 a 262 vta., interpuesto por la CORPORACIÓN INDUSTRIAL SABAYA SRL representado por Omar Eid Montaño, contra del Auto de Vista Nº AV-SECCASA 29/2019 de 1 de abril de 2019, de fs. 249 a 254, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante de la actora en Bs. 1.000.-, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

731

Mario José Villarroel López c/ Servicio Departamental de Caminos Cochabamba
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 107 a 171, interpuesto por el Servicio Departamental de Caminos (SEDCAM) Cochabamba, representado por Omar Cristian Villarroel Rojas; y el recurso de casación, de fs. 176 a 177, formulado por Mario José Villarroel López; ambos contra el Auto de Vista N° 008/2019 de 1 de febrero, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 116 a 119; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Mario José Villarroel López contra el SEDCAM Cochabamba; el memorial de respuesta, de fs. 180 a 181; el Auto de 23 de abril de 2019 (fs. 182), que concedió los recursos; el Auto de 8 de mayo de 2019 (fs. 190), por el cual se declararon admisibles ambos recursos; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia de 28 de julio de 2017, de fs. 73 a 75, declarando PROBADA la demanda, de fs. 2 a 3; debiendo la entidad demandada cancelar a favor de Mario José Villarroel López, la suma de

Bs.25.954,86.- (veinte cinco mil novecientos cincuenta y cuatro 86/100 bolivianos), por concepto de indemnización por tiempo de servicios y desahucio, detallados en el indicado fallo.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el SEDCAM Cochabamba, a través de Jorge Eduardo Guamán Ayala, interpuso recurso de apelación, de fs. 74 a 80; resuelto por el Auto de Vista N° 008/2019 de 1 de febrero, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 116 a 119; REVOCÓ en parte la Sentencia de primera instancia; disponiendo, suprimir de la liquidación el pago del desahucio, por no corresponder este beneficio al demandante, conforme los fundamentos del Auto de Vista; debiendo la entidad demandada pagar en favor del actor, la suma de Bs.16.204,86.- (dieciséis mil doscientos cuatro 86/100 bolivianos), por concepto de indemnización por tiempo de servicios; más la multa y actualización prevista por el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, reglamentado por la RM 447 de o de julio de 2009.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación de SEDCAM Cochabamba.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la entidad demandada formuló recurso de casación, de fs. 107 a 171, señalando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada violó y aplicó indebidamente los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 9 de su Decreto Reglamentario (DRLGT), preceptos que establecen que no habrá lugar a desahucio ni indemnización, cuando se acomode la conducta del trabajador a las causales establecidas en dichos preceptos; en el caso, el demandante incurrió en un incumplimiento total o parcial del convenio y una conducta inmoral en el trabajo, causales establecida en los incisos e) y h) de los artículos referidos.

La Ley Nº 3613 de 12 de marzo de 2007, restituye al régimen de la LGT, a los trabajadores del SEDCAM, dicha norma en su art. 8, en relación a la responsabilidad funcionaria, determina que la misma, estará regida por la Ley Nº 1178; por ello, están regulados al Reglamento Interno del Personal del SEDCAM; y la conducta del demandante que motivo a su desvinculación de la entidad, es inapropiada, de conformidad al Informe SDC-RRHH-I-076/2012 de 6 de noviembre, cursante a fs. 53; por haber mantenido relaciones sexuales dentro de las instalaciones de la entidad, hecho admitido por el trabajador.

Existiendo un error de hecho en la valoración de la prueba, por parte del Tribunal de alzada, al advertirse que el memorándum SDC/MEMO/DIR-629/2012 de 27 de diciembre, causante a fs. 24, 34 y 57, señala claramente un despido justificado por los hechos irregulares por parte del trabajador.

El Tribunal de alzada, determina que no corresponde el desahucio, pero si procede el pago de indemnización por tiempo de servicios, cuando queda demostrado que el actor incurrió en causales previstas en los arts. 16 de la LGT y 9 del DRLGT, por lo cual, no tiene derecho a una indemnización; porque, tampoco llegó a cumplir un periodo laboral mayor a 5 años, su tiempo de servicios fue de 4 años, 11 meses y 25 días, no tiene un quinquenio consolidado, beneficio que no se pierde con las causales señaladas, conforme prevé el art. 2 del D.S. Nº 11478 de 16 de mayo de 1974, modificado por el art. 4 del D.S. Nº 110 de 1 de

mayo de 2009; por lo cual, al reconocer el pago de la indemnización por tiempo de servicios en favor del actor, se está aplicando erróneamente la ley.

2.- No corresponde la multa y actualización, prevista en el art. 1 de la RM 447 de 8 de julio de 2009, porque no existió retiro voluntario, como desarrolla la norma señalada; en el caso, se destituyó justificadamente al trabajador, por ello, no es viable la aplicación de la sanción prevista en el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, por el no pago oportuno de los beneficios sociales.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda en todas sus partes.

Recurso de casación de Mario José Villarroel López.

En conocimiento del Auto de Vista N° 008/2019 de 1 de febrero, el demandante interpuso recurso de casación, de fs. 176 a 177, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, ha incurrido en un error de hecho en la valoración de la prueba, por considerar una declaración informativa desarrollada ente un fiscal, dentro de un proceso penal; no cursa en obrados una confesión judicial provoca, en la cual manifieste el trabajador que mantuvo relaciones sexuales en instalaciones de la entidad demandante, conforme establece el art. 166 del Código Procesal del Trabajo (CPT); determinando el Tribunal ad quem, que no había necesidad de un proceso administrativo interno, para determinar la destitución justificada, emitiendo una resolución contraria a la Ley y la Constitución; desconociendo por completo el derecho a la presunción de inocencia establecida en el art. 116-I de la Constitución Política del Estado (CPE), no pudiendo aplicarse una sanción sin previo proceso; por otro lado, el art. 121-II del norma suprema, prohíbe la auto incriminación, esto significa que no se puede utilizar como prueba en contra del imputado lo afirmado en su declaración informativa, como se señaló en la SC 1521/2002-R de 16 de septiembre.

En ese entendido, existió un despido intempestivo por parte del SEDCAM Cochabamba, como se determinó en primera instancia, por lo cual, corresponde el pago del desahucio, no habiéndose demostrado la acusación de la entidad en un proceso administrativo interno que permita los descargos del trabajador.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, por consiguiente se declare probada la demanda, ratificando la Sentencia de primera instancia.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los fundamentos de ambos recursos de casación, se pasa a analizar los mismos, bajo las siguientes consideraciones:

Respecto del recurso de casación de SEDCAM Cochabamba.

1.- El nuevo escenario constitucional instaurado a partir de 2009, amplía el espíritu de protección del trabajador, constitucionalizando determinados principios, establecidos en el art. 48-II de la CPE, dotando de características a los derechos laborales, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad, además de otras medidas que tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral; estos

principios son: el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; el de continuidad o estabilidad de la relación laboral; el de primacía de la realidad; el de no discriminación; y, el principio de inversión de prueba, debiendo aceptarse que el Estado a través de los administradores de justicia, no busca una paridad jurídica como en otras materias, sino una preferencia a favor del trabajador bajo estos principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel el sujeto débil de la relación laboral; conceptualizando los principios informadores del derecho del trabajo la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, que señala en cuanto al principio de proteccionismo, que: "a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador"; principios establecidos y conceptualizados también, en el art. 4 del el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Conforme lo señalado precedentemente, dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas al momento de resolver conflictos laborales, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; y también está, el "In Dubio Pro Operario", referido a que en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador.

Ahora, de acuerdo al art. 16 de la LGT y el art. 9 de su Decreto Reglamentario, el trabajador será retirado de su fuente de trabajo, sin derecho a desahucio, ni a indemnización (solamente quinquenios consolidados), cuando incurra en las faltas establecidas en los mencionados preceptos legales.

Sin embargo, el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de los trabajadores, una vez que se haya cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo de que fueran objeto o presentada su renuncia voluntaria; considerando el art. 1 de este DS, a la indemnización como un derecho adquirido por el tiempo de servicios prestado; determinando en su art. 2-I y II, que: "I. Es la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. II. La indemnización por tiempo de servicios corresponde cuando la trabajadora o el trabajador hubiesen cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo", por lo cual, la normativa que regula el pago de indemnización, prevé que este beneficio se consolida después de haber cumplido 90 días de trabajo continuo; decreto supremo, que en las consideraciones para su promulgación señala: "Que el desgaste físico y psíquico de la trabajadora y del trabajador en la prestación de servicios se produce desde el inicio mismo de la prestación laboral, por lo que la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido de las trabajadoras y trabajadores que debe ser reconocido como corresponde", afirmándose también, que: "Los Parágrafos I y II del Artículo 48 de la Constitución Política del Estado, establecen que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio y que las mismas se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de

continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de las trabajadoras y los trabajadores".

Por lo cual, conforme a la norma suprema vigente y lo señalado líneas arriba, se deben aplicar los principios instituidos en nuestra Constitución, reflejándolos al momento de impartir justicia, aplicándose de manera preferente la Constitución Política del Estado, conforme prevé el art. 410-II; asimismo, el art. 15-I de la Ley del Órgano Judicial, señala: "El Órgano Judicial sustenta sus actos y decisiones en la Constitución Política del Estado, Leyes y Reglamentos, respetando la jerarquía normativa y distribución de competencias establecidas en la Constitución. En materia judicial la Constitución se aplicará con preferencia a cualquier otra disposición legal o reglamentaria. La ley especial será aplicada con preferencia a la ley general"; por otro lado, el art. 13-I, determina: "Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos".

En ese orden de ideas, el art. 2 del D.S. Nº 110, determina una consolidación del beneficio de la indemnización por tiempo trabajado, después de haber cumplido más de noventa días de trabajo continuo, derecho que está revestido de protección constitucional de imprescriptibilidad, irrenunciabilidad, inembargabilidad, entre otros, a partir de la vigencia de la CPE de 2009; razón por la cual, conforme a la aplicación preferente de la Constitución, el principio in dubio pro operario y la condición más beneficiosa para el trabajador, como reglas del principio protector; debe reconocerse que la indemnización por tiempo de servicios, se consolidada en favor del trabajador después una vez trascurrido el trabajo continuo establecido en dicha normativa; y la aplicación del art. 16 de la LGT y art. 9 del DRLGT, regula la pérdida del beneficio del desahucio, no así, de la indemnización por tiempo de servicios, que tiene una normativa específica distinta, como es el D.S. Nº 110, que fue concebida desde y conforme a la visión de la ley fundamental vigente, tomando en cuenta que la norma sustantiva laboral (LGT), data de hace más de 50 años y no armoniza, con los preceptos constitucionales vigentes.

En ese entendido, no se evidencia una errónea aplicación del D.S. Nº 110 del 1 de mayo de 2009, ni de los arts. 16 de la LGT y 9 del DRLGT, por parte del Tribunal de alzada, que en aplicación correcta de los principios expresados, determinaron el pago de la indemnización por tiempo de servicios que le corresponde al trabajador demandante; beneficio que no se pierde bajo las causales establecidas en el art. 16 de la LGT, toda vez que, este pago se constituye en un derecho adquirido, conforme prevé el art. 1 del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, normativa que debe ser aplicada al ser la más favorable al trabajador. Decisión que no es contradictoria por no reconocer el beneficio del desahucio que si esta al alcance de los dispuesto en los arts. 16 de la LGT y 9 del DRLGT.

2.- El art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que: "I. En caso de producirse el despido del trabajador, el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan (…)", mientras que su parágrafo II, prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor"; este precepto, busca garantizar el pago por parte del empleador de los derechos y beneficios adquiridos por el trabajo prestado, que correspondan al trabajador, en un tiempo razonable para garantizar sus

medios de subsistencia, y no tenga que esperar indefinidamente el pago que le corresponde; razón por la cual en las consideraciones previas del D.S. Nº 28699, se señala: "El Estado tiene la obligación de crear condiciones que garanticen para todos, posibilidades de ocupación laboral, estabilidad en el trabajo y remuneración justa, asegurando sobre todo la continuidad de sus medios de subsistencia para mejorar las condiciones de vida de las familias"; texto relacionado con el art. 46 de la CPE.

Para mayor claridad, el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, en su art. 1º, prevé: "El presente Decreto Supremo tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y trabajadores, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo de que fueran objeto o presentada su renuncia voluntaria, toda vez que el pago de la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido"; asimismo, la RM 447 de 8 de julio de 2009, que reglamenta el D.S. 110, en su art. 1 señala: "II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagara el monto establecido, incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFVs, más la multa del treinta por ciento (30 %) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador"; estableciéndose claramente entonces, conforme a la normativa transcrita que, el empleador debe cancelar de forma efectiva los derechos y beneficios sociales que le correspondieran al trabajador, en un plazo impostergable de quince (15) días calendario, desde la desvinculación laboral, y al exceder este plazo, debe el empleador pagar una multa del 30% del total a cancelarse, sea por retiro forzoso, injustificado o voluntario.

En el marco legal señalado, el empleador en cumplimiento de lo previsto, debe tomar los recaudos necesarios para efectivizar materialmente los pagos que por derecho le asisten al trabajador; más allá de ser un retiro forzoso, justificado, indirecto o voluntario, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo; resguardando de tal forma, el equilibrio necesario entre empleador y trabajador, aplicando criterios de favorabilidad hacia este último, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, por ser el sujeto débil de la relación laboral, evitando así se dilate bajo cualquier excusa el pago de los beneficios a los cuales es acreedor como producto de su trabajo.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundado alguno de los motivos traídos en casación por la parte actora, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

Respecto del recurso de casación de Mario José Villarroel López.

El art. 49-III de la CPE, reconoce que se encuentra prohibido el despido injustificado y que el Estado protegerá la estabilidad laboral; instituyendo además que, la Ley determinará las sanciones correspondientes, respecto de los despidos injustificados.

Este principio expresa la necesidad social de atribuirle una larga duración a las relaciones de trabajo, y de proteger al trabajador contra el despido arbitrario e injustificado por parte del empleador; sin embargo, existen causas legales que justifican el despido, como las previstas en los arts. 16 de la LGT y 9 del DRLGT.

Para que un despido pueda ser calificado como justificado, dentro de las previsiones de la legislación laboral, debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas a la conducta del trabajador, y que -entre otros aspectos- eventualmente conlleven la afectación grave de los medios de producción o la estructura organizativa de la empresa donde desarrolla sus actividades el trabajador y que afecte de manera relevante a la misma o al empleador; entonces, existe un límite, claro en lo que a desvinculación laboral atribuible al empleador concierne; límite cuyo principal elemento estriba precisamente en el establecimiento veraz y objetivo de la justa causa del despido, siendo ésta la barrera que impide un accionar discrecional de parte del empleador, que es equivalente a los principios protectores establecidos en la legislación constitucional y ordinaria en el Estado.

Ciertamente, los arts. 16 de la LGT y 9 de su DR, no prevén que para aplicarse sus normas, debe necesariamente tramitarse un sumario contra un trabajador contraventor, a fin de establecer el despido de su fuente laboral, pues esta modalidad, conforme ha desarrollado e instituido la Jurisprudencia, citada en la doctrina aplicable al caso, se ha establecido para impedir que los empleadores, despidan a sus trabajadores de manera discrecional y arbitraria; debiendo ser por justa causa y en el marco del respeto del debido proceso e incluso de la presunción de inocencia, consagrados en los arts. 115-II y 116-I de la CPE; pues no se puede atribuir a un trabajador, una causal de despido justificada, sin que esta sea cierta, ameritando por ello, cuando concurren circunstancias controvertidas que, debe ser sometido el trabajador a un despido, previo proceso y en su caso, en mérito a la normativa interna de la Empresa, aprobada por el Ministerio de Trabajo, o la entidad que corresponda, según se trata de empresa o entidad pública o privada.

Por otra parte, conforme refirió el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP 1917/2012, de 12 de octubre de 2012: "… cuando el trabajador no es sometido a este proceso administrativo interno, sino más bien a un proceso penal, en cuyo caso el empleador, tampoco puede despedirlo unilateralmente a simple denuncia del hecho, mínimamente debe concluir la etapa preliminar con imputación formal contra el trabajador, en base a ello proceder al retiro del trabajador; por cuanto, según el fundamento expuesto en esta Sentencia no es razonable que el empleador tenga que esperar hasta que se dicte sentencia condenatoria y éste pase a su vez se ejecutorié"; es decir, se ha establecido que, cuando acontece un ilícito que debe ser sancionado en la vía penal, lógicamente el empleador, no debe esperar que se tramite el proceso hasta su conclusión, para determinar la desvinculación; sino que, de acuerdo a las circunstancias podrá hacerlo con la imputación o la acusación, aspecto que ha sido reconocido por este Tribunal en diferentes fallos, conforme se ha transcrito en la doctrina aplicable al caso, cuando estableció que "…el Juez se encontrará reatado a resolver la controversia circunscrita a la causal de la desvinculación laboral, con arreglo al art. 16 de la LGT. y 9 de su DR, sin posibilidades de sancionar penalmente dicha conducta…"; estableciendo también que "…tratándose de un hecho admitido en confesión judicial, un sumario interno carecería de sentido, más aún una sentencia penal ejecutoriada…", situación que debe ser identificada por el juez de la causa y con competencia propia, definir si el despido fue o no justificado, en mérito a la verdad material, considerando para ello la razonabilidad, inmediatez y proporcionalidad, de las facultades sancionatorias que goza el empleador, en mérito a las previsiones de los arts. 16 de la LGT y 9 de su DR.

En conclusión, es evidente que en normativa citada, no establece de manera expresa que, para determinar el despido de un trabajador, debe previamente tramitarse en su contra

un sumario interno dentro de la empresa; sino que, según las características de los hechos atribuidos, puede tramitarse ese proceso sumario, un proceso penal, o inclusive si las circunstancias así lo ameritan, de manera extraordinaria, cuando existe flagrancia, reconocimiento del trabajador y daño evidente a la empresa, asumirse la destitución de manera inmediata, cuidando que no se vulneren el debido proceso y la presunción de inocencia por una parte y que no se soslaye el poder moderador y sancionador que tiene el empleador, dentro del marco de la razonabilidad, inmediatez, proporcionalidad y especialmente verdad material, consagrado en el art. 180-I de la CPE; medida que, conforme reconoce las previsiones contenidas en los arts. 10-III, IV y V del D.S. Nº 28699 de 1º de agosto de 2006, modificado y complementado por el DS Nº 495, 1 de mayo de 2010 y 8 núm. 1), del Convenio C-158 de la OIT, "El trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo tendrá derecho a recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro"; acudiendo de manera directa al Ministerio de Trabajo, a la judicatura laboral o inclusive a la vía de Constitucional, para impugnar esa determinación, dejarla sin efecto y/o revertirla en su favor.

En el caso presente, el trabajador recurrente, en su prestación de declaración informativa ante el Ministerio Público (sindicado de la comisión del delito de violación), afirmó haber sostenido relaciones sexuales con una de las trabajadoras de "Todo Limpio" (empresa encargada de la limpieza de SEDCAM), en instalaciones de la entidad demandada; verificándose la existía de un hecho irregular, respaldado por el Informe SDC-RRHH-I-076/2012 de 6 de noviembre, cursante a fs. 53, y señalado en el memorándum SDC/MEMO/DIR-629/2012 de 27 de diciembre, cursante a fs. 24, 34 y 57; que conforme ha verificado el Tribunal de alzada, se acomoda a la verdad material acreditada en el curso del proceso, hecho, que constituye una causal de desvinculación laboral, como prevé el art. 9 del DRLGT, que en su inc. h) señala: "Vías de hecho, injurias o conducta inmoral en el trabajo", por lo cual, la decisión del ad quem de determinar que no corresponde el beneficio del desahucio, es correcta, por encontrarse una causal justificada de despido.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundada la infracción traída en casación por la empresa demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADOS los recursos de casación, interpuestos por el SEDCAM Cochabamba, representado por Omar Cristian Villarroel Rojas, de fs. 107 a 171; y, a su turno por, Mario José Villarroel López de fs. 176 a 177; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 008/2019 de 1 de febrero. Sin costas, por ser ambas partes recurrentes.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

733

Henry Carlos Nava Franco c/ Empresa BUREAU VERITAS ARGENTINA S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 187 a 192 y vta., interpuesto por José Luis Padilla Flores en representación de la empresa BUREAU VERITAS ARGENTINA S.A. SUCURSAL BOLIVIA, contra el Auto de Vista N° 25, de 12 de febrero de 2019 de fs. 180 y vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro el proceso social por pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Henry Carlos Nava Franco, contra la empresa recurrente; el Auto Nº 15/19 de 30 de abril de 2019 que concedió el recurso de fs. 202; el Auto de Admisión del recurso de 15 de mayo de 2019 de fs. 210 y vta., todo cuando ver convino y se tuvo presente; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Tramitado que fuere el proceso laboral, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Quinto de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 520 de 07 de agosto de 2018, saliente de fs. 154 a 158, declarando PROBADA la demanda de fs. 13 a 14 y vta., con costas, por haberse probado la existencia de la relación laboral entre Henry Carlos Nava Franco con su empleador Empresa BUREAU VERITAS ARGENTINA S.A. SUCURSAL BOLIVIA, representada por Norma Eugenia Descarpontriez El Hage, como Ingeniero, desde el 05 de febrero hasta el 30 de octubre de 2015, haciendo un total de servicios prestados de 8 meses y 25 días, bajo la modalidad de contrato escrito de trabajo por tiempo indefinido, con un salario promedio mensual de Bs.-23.835.-, con ruptura del vínculo laboral por despido intempestivo, correspondiéndole el cálculo y pago de beneficios sociales por los conceptos de desahucio, indemnización de 8 meses y 25 días, aguinaldo doble en duodécimas de 8 meses y 25 días de la gestión 2015, aguinaldo doble “Esfuerzo por Bolivia” por duodécimas de 8 meses y 25 días de la gestión 2015, y multa del 30% y actualización establecida en el artículo 9 del D.S. Nº 28699. Ordenando en consecuencia a la Empresa BUREAU VERITAS ARGENTINA S.A. SUCURSAL BOLIVIA, representada por Norma Eugenia Descarpontriez El Hage, pague a tercero día de ejecutoriada la sentencia, a favor del demandante Henry Carlos Nava Franco, el monto equivalente a sus derechos y beneficios sociales en la suma de Bs.-206.999.-, más su actualización y reajustes correspondientes dispuestos por el artículo 9 del D.S. N° 28699, a ser calculados en ejecución de sentencia.

Auto de Vista.

En grado de apelación, promovido por la empresa demandada, conforme se advierte de fs. 161 a fs. 165, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por Auto de Vista N° 25, de 12 de febrero de 2019 de fs. 180 y vta., CONFIRMÓ la Sentencia de 07 de agosto de 2018, con costas y costos.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, por memorial de fs. 187 a 192 y vta., la empresa demandada, interpuso recurso de casación, conforme a lo siguiente:

La empresa recurrente, transcribiendo parte del Considerando segundo del Auto de Vista recurrido, alega la interpretación errónea de la ley, debido a que equivoca la interpretación de la ratio legis de las normas aplicables al caso, puesto que la relación de la empresa con el demandante fue de carácter civil y comercial y nunca existió una relación laboral, en función a que la empresa requiere suscribir contratos civiles y comerciales con terceras personas por cuenta propia, celebrando un contrato con el demandante conforme a los artículos 454, 519 y 732 del Código Civil (CC), en el cual no existió vínculo laboral conforme a su Cláusula Sexta, y opera la recisión del mismo conforme a su Cláusula décima segunda; en el cual además se estableció el precio y forma de pago, emisión de factura, pago a la gestora de seguridad social de lago plazo y otras obligaciones de carácter civil, que fueron aceptadas por el demandante, contemplando con ello lo señalado por los artículos 452, 453, 454 y 519 del CC.

Refiere seguidamente la jurisprudencia sentada por los Autos Supremos Nos. 215 de 17 de junio, 277 de 24 de julio y 295 de 10 de agosto, todos del 2002; así como los principios del derecho laboral, enunciando los artículos 48 de la Constitución Política del Estado (CPE), 4 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 5 del D.S. N° 28699, señalando que todo convenio contrario a la irrenunciabilidad de los derechos laborales es nulo de pleno derecho, precepto que no se aplica a la presente causa por cuanto la condición profesional del demandante excluye por completo la posibilidad de que fue objeto de engaño, demostrándose su relación en el ámbito civil con el formulario de pago de contribuciones como consultor independiente, facturas de su negocio denominado “Servicios de Construcción y Preparación del Terreno” y carta notariada de resolución de contrato, que el demandante no puede desconocer.

A ello agrega que, los jueces de instancia interpretan que el pago de honorarios debe entenderse como remuneración mensual, debiendo tener presente al artículo 15-IV de la CPE, ya que sea un contrato civil o una relación laboral, se tiene derecho de recibir un pago, requisito que no es exclusivo de la relación laboral. No cumpliéndose de tal manera con las características esenciales de la relación laboral exigidas en los artículos 2 de la LGT, 1 del D.S. N° 23570, y 2 del D.S. N° 28699.

Asimismo refiere que, el demandante nunca fue objeto de desvinculación, ni despido, sino únicamente operó la recisión del contrato conforme a su Cláusula décima, no correspondiendo el desahucio, indemnización, aguinaldos de navidad, segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”, ni multa del 30%, ni la aplicación de principios laborales, al haberse interpretado erróneamente la ley; no habiéndose analizado los hechos relativos a la ejecución del servicio, donde el Auto de Vista simplemente enuncia dichas características sin el correcto análisis y valoración de la prueba, vulnerándose además el derecho fundamental al debido proceso, haciendo referencia a la Sentencia Constitucional N° 1375/2010-R de 20 de septiembre, indicando que la motivación de las decisiones judiciales persiguen tres finalidades: que los tribunales de instancia superior efectúen el control al fallo impugnado; que

el justiciable adquiera seguridad, confianza y convencimiento de la decisión asumida; y hacer públicas las razones que asistieron al juzgador para fallar en determinado sentido.

Petitorio:

Solicitó se conceda el recurso y los Ministros CASEN el Auto de Vista N° 25 de 12 de febrero de 2019, y revoquen la Sentencia N° 520 de 07 de agosto de 2018.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Principio de Primacía de la Realidad

Partiendo del criterio asumido por Guillermo Guerrero en su libro "Principios Fundamentales del Derecho al Trabajo", en cuanto a que los principios del derecho constituyen la base primordial de la organización jurídica laboral, debe entenderse que estos, constituyen fundamentos inspiradores del sentido, o "espíritu", de las disposiciones de derecho laboral con criterio diferente de las otras disciplinas jurídicas. Situación que atiende el hecho de la desigualdad natural existente entre los trabajadores respecto a sus empleadores, y que Arturo de Diego en su libro "Manual de Derecho del Trabajo y Seguridad Social", definiría como "reglas o pautas inmutables que rigen la materia y que tienen por fin salvaguardar la dignidad del trabajador y protegerlo de los eventuales abusos del empleador, además de preservar la unidad sistemática y orientar al intérprete como al legislador dentro de la rama específica".

Conforme a ello, dentro de los Principios aplicables en materia laboral, se encuentra el de Primacía de la Realidad, por el cual se entiende, conforme señala Mario De La Cueva en su obra "Derecho Mexicano del Trabajo", que la relación de trabajo se sustenta esencialmente en la realidad de los hechos que la preceden, y no de lo pactado entre el empleador y el trabajador, de tal forma, al establecerse una relación laboral contractual, en la que una persona natural presta servicios personales a otra, sea natural o jurídica, bajo continua dependencia y subordinación, se estará en presencia de un contrato realidad; donde éste no nace del "acuerdo abstracto de voluntades, sino en la realidad de la prestación del servicio y que es ésta y no aquel acuerdo lo que determina su existencia".

Agregando De La Cueva al respecto que, "La existencia de una relación de trabajo depende, en consecuencia no de lo que las partes hubiesen pactado, sino de la situación real en que el trabajador se encuentre colocado y es que, como dice Secelle, la aplicación del derecho del trabajo depende cada vez menos de una relación jurídica subjetiva, cuanto de una situación objetiva; cuya existencia es independiente del acto que condiciona su nacimiento. De donde resulta erróneo pretender juzgar la naturaleza de una relación de acuerdo con lo que las partes hubieren pactado, ya que, si las estipulaciones consignadas en el contrato no corresponden a la realidad, carecerán de todo valor".

Es decir, que siendo la aplicación de los principios procesales la base de la organización jurídica laboral, el juzgador se encuentra obligado de forma ineludible a contemplarlos a momento de resolver un proceso en materia laboral, habida cuenta que por su naturaleza guarda distinción con otras ramas del derecho.

Conforme a ello, corresponde observar la realidad de los hechos que acontecieron a momento de prestar un servicio, cuya existencia es indiferente del acto que pudo generar su

nacimiento, debiendo juzgar en consecuencia las características propias de dicha prestación, y no la naturaleza de una relación conforme las partes la hubieran pactado.

Resolución del caso concreto:

La empresa recurrente, acusa interpretación errónea de la ley, en función a que el Tribunal ad quem equivocó la interpretación de la ratio legis de las normas aplicables al caso, toda vez que su relación con el demandante fue de carácter civil comercial y no laboral, al haber celebrado un contrato sujeto a los artículos 452, 453, 454, 519 y 732 del CC, situación que se advertiría en las Cláusulas sexta y décima segunda del mismo, así como en el establecimiento del precio, forma de pago, emisión de factura, pago a la gestora de seguridad social de largo plazo y otras obligaciones de carácter civil, aceptadas por el demandante, el cual dada su condición profesional no podría desconocer y ser objeto de engaño.

Agregando a ello, que los jueces de instancia interpretan el pago de honorarios como una remuneración mensual, siendo que en base al artículo 15-IV de la CPE, se tiene el derecho de recibir un pago, requisito no exclusivo de la relación laboral; interpretando además erróneamente que el demandante fue objeto de despido, cuando operó la recisión del contrato, no cumpliéndose de tal manera con las características esenciales de la relación laboral establecidas en los artículos 2 de la LGT, 1 del D.S. N° 23570, y 2 del D.S. N° 28699, como tampoco los principios laborales, y los conceptos inherentes a los beneficios sociales, que el Auto de Vista simplemente enuncia sin el correcto análisis de la ejecución del servicio y valoración de la prueba.

Al respecto, resulta evidente que la legislación nacional reconoce la relación contractual civil, sujeta al establecimiento de requisitos determinados conforme a lo dispuesto por los artículos 450 y siguientes del CC. Sin embargo a ello, en función a la obligación del Estado de crear condiciones que garanticen posibilidades de ocupación laboral, estabilidad laboral y una remuneración justa, con la finalidad de asegurar la continuidad de los medios de subsistencia de toda persona, y por ende mejorar las condiciones de vida de las familias bolivianas, el 1° de mayo de 2006 se emitió el D.S. N° 28699, con el objeto de establecer una disposición Reglamentaria a la LGT, que deje sin efecto la libre contratación y rescisión de contratos de trabajo emergentes de lo que fuere dispuesto por los ahora derogados, artículos 55 del D.S. N° 21060 y 39 del D.S. N° 22407, que en su momento vulneraban los derechos de todo trabajador, y eran contradictorios con el principio proteccionista contenido en la normativa laboral y la Constitución Política del Estado, toda vez que bajo la figura de la libre contratación y rescisión, se suscribieron contratos civiles o contratos a plazo fijo, cuando contenían las características esenciales de un contrato laboral y por su naturaleza y regla se constituían en contratos laborales indefinidos.

Conforme a ello, el D.S. N° 28699 establece en su artículo 2 que las características esenciales de la relación laboral contemplan: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador; b) La prestación de trabajo por cuenta ajena; y c) La percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones; en concordancia con lo dispuesto por el artículo 1 del D.S. N° 23570.

A ello, se establece que el alcance de la Ley General del Trabajo abarca a toda persona natural que preste servicios a otra, sea natural o jurídica, en cuya relación concurran las características señaladas, gozando en consecuencia de todos los derechos reconocidos en ella, sin distinción en cuanto a rubro o actividad, así como la forma expresa del contrato o de la contratación verbal, conforme prescribe el artículo 4 del D.S. N° 28699.

Asimismo, y de manera específica, el D.S. N° 28699 determina en su artículo 5, que cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente; en correlación con el inc. d) de su artículo 4 que reconoce al Principio de la Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes.

Por otra parte, es la propia Constitución Política del Estado que determina en su artículo 48-III que: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos"; estableciendo en función a ello en su artículo 180-I, que la jurisdicción ordinaria se fundamenta en diferentes principios procesales, en los que se encuentra a la verdad material, precepto constitucional que sustenta la obligación de las autoridades de la jurisdicción ordinaria, a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento de las garantías procesales, conforme se determina en el num. 11 del artículo 30 de la Ley del Órgano Judicial N° 025.

Por lo anotado, se observa que la normativa vigente referida, garantiza y protege los derechos del trabajador, sin que ello infiera transgredir los derechos que atingen al empleador, toda vez que no pretende reconocer derechos laborales más allá de los que correspondan, sino, evidenciar mediante la aplicación de los principios, la verdadera y objetiva situación laboral.

En la especie, la empresa recurrente reclama la interpretación errónea de la ley aplicable al caso, acusando al Tribunal de Alzada de no haber efectuado el debido análisis del servicio prestado contenido en el contrato suscrito con el demandante y valorado las pruebas; sin embargo, de la revisión del Auto de Vista impugnado se advierte que la confirmación de la Sentencia por el Tribunal de Alzada, se sustentó inicialmente en establecer que para la resolución de la controversia, debe tenerse presente que, en materia laboral rige la aplicación de determinados principios; situación que se enmarca de manera correcta en lo establecido por el artículo 30 num. 11 de la Ley del Órgano Judicial N° 025, y artículos 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, que instituyen el principio de inversión de la prueba a favor del trabajador.

A ello, el Tribunal de segunda instancia, fundamentó la correcta decisión del juez a quo, ante la existencia en el caso de una relación laboral; toda vez que, si bien el contrato fuere titulado como contrato civil, de su contenido, Cláusula quinta, se verifica una remuneración mensual de Bs.-21.000.-, más un incremento, estableciendo el Tribunal de Alzada dicha forma de pago como característica de la relación laboral; fundamentando además, que si bien la empresa demandante afirmó que el demandante prestó servicios como profesional ingeniero, con personal y equipos propios; de manera contradictoria, en el inc. d) de la Cláusula novena del contrato, se estableció como obligación del contratado: "utilizar, cuidar y mantener las herramientas o materiales que la empresa entregue para el desarrollo de su trabajo"; compulsando a ello, que la subordinación y dependencia del trabajador a la empresa, así como el trabajo realizado por cuenta de ésta se sujeta a una jornada laboral, características que se enmarcan a lo dispuesto por el artículo 2 del D.S. N° 28699 y el artículo 1 del D.S. N° 23570.

Es así, que al encontrarse el juzgador obligado a aplicar el principio de primacía de la realidad establecido en el inc. d) del artículo 4 del D.S. Nº 28699, así como el de la verdad

material, conforme al mandato constitucional contenido en el par. I del artículo 180 de la CPE, en relación con el num. 11 del artículo 30 de la Ley N° 025; situación que aconteció en el caso de autos, y en el marco de lo dispuesto por el inc. j) del artículo 3, así como por los artículos 158 y 200 del CPT, los juzgadores de instancia, habiendo compulsado debidamente los antecedentes del proceso, determinaron la existencia de las características de dependencia, subordinación y prestación de trabajo por cuenta ajena, así como la percepción de un sueldo o salario, en el presente caso, no resultando evidente en consecuencia, la afirmación de la empresa recurrente en cuanto a la simple enumeración y falta de valoración.

Finalmente, en relación a la vulneración del derecho al debido proceso, respecto de la fundamentación del Auto de Vista recurrido, conforme se estableció precedentemente, el Tribunal de Alzada efectuó el debido análisis en relación a lo pactado mediante el contrato denominado civil, y precisamente conforme a ello, estableció la correcta decisión del juzgado de primera instancia al emitir su fallo; toda vez que en la especie, concurrieron las características que hacen a la relación laboral, correspondiendo a su efecto, el pago de beneficios sociales al trabajador.

A mayor abundamiento, debe puntualizarse que ante la evidente convergencia de las características que hacen a una relación laboral conforme lo disponen los artículos 2 del D.S. N° 28699 y 1 del D.S. N° 23570, corresponde reconocer los derechos y beneficios que la ley laboral establece para el trabajador, no importando en consecuencia el nomen asignado a la relación laboral; así como la forma de conclusión de dicha relación, aun se encuentren de manera escrita; o la solicitud de determinados requisitos al trabajador, que pretendan darle una aparente relación laboral diferente a la real, con la finalidad de evitar reconocer derechos y beneficios que le correspondan legítimamente; no pudiendo de tal forma pretender aplicar el ordenamiento civil, cuando dicha relación se enmarca en las diferentes características propias de una relación laboral sujeta a la Ley General del Trabajo y normativa conexa.

En mérito a lo expuesto se concluye que, al no ser evidentes los reclamos denunciados en el recurso de casación, no observándose interpretación errónea de la ley, ni falta de valoración; corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el par. II del artículo 220 del Código Procesal Civil, con la facultad remisiva del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución contenida en el num. 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y el num. 1 del par. I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial N° 025, en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 187 a 192 y vta., interpuesto por José Luis Padilla Flores en representación de la empresa BUREAU VERITAS ARGENTINA S.A. SUCURSAL BOLIVIA, contra el Auto de Vista N° 25, de 12 de febrero de 2019 de fs. 180 y vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Con costas.

Se regula honorario profesional en Bs. 1.000, que mandará a pagar el juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.

734

Sociedad Comercial e Industrial Hansa Ltda. c/ Empresa Municipal de Servicio de Aseo
Contencioso
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: La demanda Contenciosa interpuesta por la Sociedad Comercial e Industrial "HANSA LTDA." a través de su representante legal Patricio Guillermo Kyllmann Diekelmann, en contra de la Empresa Municipal de Servicios de Aseo "EMSA" de fs. 106 a 113 y vta., el Auto 003/2019 de 08 de febrero de 2019 de rechazo de demanda de fs. 118 a 120, el recurso de casación en el fondo de fs. 136 a 144 y vta., el Auto de Concesión de 23 de mayo de 2019 de fs. 145, el Auto de Admisión de 14 de junio de 2019 de fs. 154, y demás antecedentes que cursan en obrados, y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Auto de Rechazo

Interpuesta la demanda contenciosa por la Sociedad Comercial e Industrial "HANSA LTDA." a través de su representante Patricio Guillermo Kyllmann Diekelmann, contra la Empresa Municipal de Servicios de Aseo de la ciudad de Cochabamba "EMSA" cursante a fs. 104 a 113 y vta., mediante proveído de 15 de enero de 2019 de fs. 115 se ordenó la aclaración de la demanda, la que fue aclarada mediante memorial de fs. 117; a cuyo efecto la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto 003/2019 de 08 de febrero de 2019, rechazó la demanda, disponiéndose el archivo de obrados.

Recurso de Casación

Contra la indicada resolución de rechazo de demanda, la Sociedad Comercial e Industrial "HANSA LTDA." interpuso recurso de casación en el fondo de fs. 136 a 144 y vta.; el cual concedido mediante Auto de 23 de mayo de 2019 de fs. 145, se dispuso su remisión al Tribunal Supremo de Justicia previa notificación de las partes; por Auto de 14 de junio de 2019 de fs. 154 y vta., fue admitido el recurso de casación.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

Doctrina aplicable al caso en concreto.

Debido Proceso

En el entendimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, siendo que el proceso se constituye en: "…un medio para asegurar en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia…", el conjunto de actos de diversas características se entiende como el debido proceso legal. De tal forma, dichos actos "…sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho…", y representan "…condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial…".

Asimismo, el debido proceso contempla como uno de sus elementos al derecho a la defensa, constituido en un requisito esencial para su validez, el cual consiste en la posibilidad jurídica y material de ejercer la defensa de los derechos e intereses de la persona, en juicio y ante las autoridades, de manera que se asegure la realización efectiva de los principios de igualdad de las partes y de contradicción.

Fundamentación del caso en concreto.

En el caso presente, habiéndose interpuesto la demanda contenciosa por la Sociedad Comercial e Industrial "HANSA LTDA.", y aclarada que fue la misma, fue rechazada por Auto 003/2019 de 08 de febrero de 2019 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; a cuyo efecto la sociedad demandante interpuso recurso de casación en el fondo de fs. 136 a 144 y vta., que fue concedido mediante Auto de 23 de mayo de 2019 de fs. 145, disponiendo sea elevado al Tribunal Supremo de Justicia, previa notificación de las partes.

Sin embargo a ello, interpuesto el recurso de casación, y posteriormente haberse ordenado su notificación a las partes, de la revisión de obrados no se advierte la existencia de notificación alguna a la parte demandada constituida en la Empresa Municipal de Servicios de Aseo "EMSA".

Al respecto, conforme al procedimiento establecido para la tramitación del recurso de casación, el Código Procesal Civil establece en su artículo 276-I que interpuesto el mismo, deberá correrse en traslado a la parte contraria que podrá responder en el mismo plazo otorgado para la interposición del recurso; asimismo, el mismo articulado determina en su par. II que cumplidos los plazos establecidos, con o sin respuesta, el tribunal concederá el recurso ante el Tribunal Supremo de Justicia, disponiendo la remisión de los obrados originales en forma inmediata.

En la especie, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, interpuesto el recurso de casación, no notificó con el mismo a la parte demandada, y sin embargo a ello, concedió el recurso mediante Auto de 23 de mayo de 2019 de fs. 145, disponiéndose sea elevado al Tribunal Supremo de Justicia, previa notificación de las partes, la que tampoco fue practicada, incumpliendo de tal manera con lo dispuesto por el artículo 276-I y II del Código Procesal Civil referido.

Ante ello, corresponde recordar la trascendencia e importancia del derecho al debido proceso, el cual es reconocido por la Constitución Política del Estado como una garantía debidamente tutelada, al disponer en su artículo 115-II que: "…El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones…"; en concordancia con su artículo 117-I que señala: "…Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso…";

reconocido además como un principio en el que se funda la jurisdicción ordinaria, tal cual se establece en su artículo 180-I que dispone: "…La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez…".

Al respecto, la jurisprudencia constitucional sentada mediante la SCP 0308/2015-S1, en el marco del lineamiento establecido por la SCP 2184/2012 de 8 de noviembre, refiere que el debido proceso "…abarca los presupuestos procesales mínimos a los que debe regirse todo proceso judicial, administrativo o corporativo, observando todas las formas propias del mismo así como las leyes preexistentes, para hacer posible la materialización de la justicia en igualdad de condiciones, lo que implica la posibilidad de ser juzgado por un juez o tribunal imparcial, independiente, competente y preestablecido legalmente con anterioridad a los hechos atribuidos y en el marco de garantías y presupuestos procesales imperantes en el orden jurídico rector".

Es así, que el debido proceso contempla como uno de sus elementos, al derecho a la defensa, el cual conforme a la SCP 1400/2013 de 16 de agosto, que reitera el entendimiento asumido en las SSCC 2777/2010-R, 0183/2010-R y 1534/2003-R, determina que se constituye en la: "…potestad inviolable del individuo a ser escuchado en juicio presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo, haciendo uso efectivo de los recursos que la ley le franquea. Asimismo, implica la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal en las mismas condiciones con quien lo procesa, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos…" (El resaltado es añadido)

De tal manera, siendo que el debido proceso y el derecho a la defensa se encuentran debidamente tutelados conforme a la normativa y jurisprudencia citada ut supra, corresponde en el marco de la facultad revisora del Tribunal de Casación, ante la existencia de vicios procesales que impliquen su vulneración, que acontece en la especie, aplicar lo determinado por el artículo 17-I de la Ley del Órgano Judicial Nº 025, que dispone que la revisión de las actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley, en concordancia con el artículo 106-I del Código Procesal Civil que prescribe que: "La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso"; facultad por la cual el Tribunal Supremo de Justicia se encuentra obligado a revisar si en el desarrollo del proceso judicial, no concurren actos que vulneren o lesionen normas de orden público, que tengan como efecto el desconocimiento de derechos fundamentales previstos por la Constitución Política del Estado como garantías judiciales a las partes, como el debido proceso y el derecho a defensa, en estricto cumplimiento de lo prescrito por el artículo 220-III, 2, c) del Código adjetivo civil.

En mérito a todo ello, ante la inobservancia de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de lo dispuesto por el artículo 276-I y II del Código Procesal Civil, al omitir notificar a la parte demandada con el recurso de casación interpuesto en su contra, y conceder el mismo de igual manera, en su desconocimiento, al no dar cumplimiento con la notificación que fue instruida, ocasionando con ello la vulneración al debido proceso y derecho a la defensa, corresponde a este alto Tribunal dar cumplimiento con lo determinado

por los artículos 17-I de la Ley del Órgano Judicial Nº 025, 106-I y 220-III, 2, c) del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los artículos 184.1 de la CPE, y 42-I,1 de la LOJ, ANULA OBRADOS hasta el Auto de Concesión de 23 de mayo de 2019 de fs. 145, inclusive, y dispone que la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, ordene la notificación a la parte demandada Empresa Municipal de Servicios de Aseo "EMSA", con el recurso de casación interpuesto por la Sociedad Comercial e Industrial "HANSA LTDA." de fs. 104 a 113 y vta.

Se llama la atención a los señores Vocales de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que concedieron el recurso de casación, debiendo prestar mayor diligencia en su trabajo.

En cumplimiento a lo previsto en el artículo 17-IV de la Ley del Órgano Judicial Nº 025, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.: Dr. Esteban Miranda Terán.

Dr. José Antonio Revilla Martínez.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez.- Secretaria de Sala.