ÍNDICE SALA SOCIAL I
AUTOS SUPREMOS
466 - 597

Pág.

Fidel Gallardo Martínez c/ Empresa Constructora Caballero. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 1

Iván Alex Rico Camacho c/ CROBOL S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales. 8

Fidel Márquez Colque c/ Fundación "LA CIUDAD DE LOS NIÑOS". PROCESO: Reincorporación..... 16

Arturo Janco Huallpa c/ Granja de Ganado Porcino "El Carmen". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 21

Víctor Moisés Jilaya Sánchez c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales..... 26

Mitsuo Nakashima c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando. PROCESO: Laboral (Subsidio de Frontera)..... 31

Oscar David Antelo Justiniano c/ Gobierno Autónomo Municipal de Portachuelo. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 35

Omar Octavio Angulo Mercado c/ Empresa NEXTCORP SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 40

Oscar Ciro Bejarano Justiniano c/ La empresa Ingeniería & Construcción S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 47

José Eduardo García Peredo c/ Empresa METAL CONS. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 53

Orlando Vásquez Condori c/ Universidad Pública de El Alto. PROCESO: Reliquidación de Beneficios Sociales y Derechos Laborales..... 57

Wilbert Pablo Heredia Urey c/ Servicio Departamental de Caminos Pando. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 60

Ángel Gustavo Patty Huanca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 66

Julia Rosemary Zapana Checa c/ Marianela Ibáñez Pomier. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 72

Eglantina del Carmen Mundaca Elgueta c/ Seguro Social Universitario – Santa Cruz. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 76

Mery Aidee Alcocer Coca c/ Empresa Línea Sindical Trans. Azul. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 83

Víctor Hugo Flores Claros c/ Ingeniería del Plástico S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 86

Reyna Azucena Paco Paco c/ Óptica Rosales. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 91

Oscar Ordóñez Lascano c/ Empresa de Servicios Integrales Alianza Limitada. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 97

Compañía de Ingeniería y Arquitectura "CIABOL" c/ Gobierno Autónomo Municipal de Guayaramerin. PROCESO: Contencioso 104

Empresa FRICOVA c/ Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad. PROCESO: Contencioso 114

Empresa Unipersonal "Gabriel Ángel Gutiérrez Lozada"c/ Caja Nacional de Salud – Regional Cochabamba. PROCESO: Contencioso 120

COMPANEX BOLIVIA S.A. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 124

Evelín Pamela Vira Baqueros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Rico. PROCESO: Contencioso 132

Carla Tatiana Sosa Zabala c/ Clínica "Dr. Luis Morales Arnés". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 136

Karina Acuña Chuca c/ SERBEST S.R.L. PROCESO: Reincorporación 141

Luis Igor Rojas Benegas c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre GAMS. PROCESO: Reincorporación 147

Luis Pablo Murillo Herrera c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR). PROCESO: Compensación de Cotización 158

Empresa Unipersonal Librería y Papelería ESCOPERL c/ Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes. PROCESO: Contencioso 164

Bernardino Carrillo García c/ Hugo Oscar Romano. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 172

Miguel Edgardo Zabala Menacho c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 177

Félix Parina Paco c/ Enrique Eduardo Molina Mitru, en representación de la Empresa MOLAVI S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 183

Lucio Jaime Mérida Castro y otros c/ Empresa de Servicios Especializados de Seguridad Industrial y Gestión Ambiental BUHOS S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 184

Héctor Veizaga Oliden c/ Empresa Minera Huanuni. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 185

Héctor Veizaga Oliden c/ Empresa Minera Huanuni. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 188

Arturo Ramírez Magne c/ Empresa Minera"INTI RAYMI S.A.". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 190

Carmelo Flores Chapi y otros c/ Ovidio Marpartida Zelada. PROCESO: Laboral 192

José Remberto Mojica Bazoalto c/ La Paz" Entidad Financiera de Vivienda en Intervención. PROCESO: Pago de Horas Extraordinarias 195

Alex Edwin Mamani Clemente c/ Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad. PROCESO: Pago de Subsidio de Frontera 201

Oscar Sanabria Fernández c/ CAMESA SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 205

Froilán Barco Barco c/ Juan Carlos Paz Peredo. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 211

Fanor Claros Uriona y otros c/ Empresa Boliviana de Ingeniería Sociedad de Responsabilidad Limitada. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 217

Jenny Daniela Huarcaya Gualasua c/ Clínica Universitaria "UCEBOL". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 230

Deysi Oretea Flores c/ Carmen del Pilar Pérez Ríos. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 235

Zacarías Macías Salazar y Roberta Loayza c/ Mario Macías. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 242

Margoth Barba Roca y otro c/ Compañía de Gas Comprimido "CGC" SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 246

Jorge Navarro Villanueva c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 254

Melvy Rosio Herbas Castellanos c/ "ENTEL" S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 259

Norberto Jorge Bellido Rivera c/ Juana Luzmila Angulo Acosta. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 272

Marleny Cuba Cárdenas c/ Pastor Gonzales Apaza. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 277

María Julia Moyano c/ Empresa Quark Social. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 282

Juan Noel Mostajo Ampuero c/ Seguro Social Universitario. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 288

Josué Bello Crespo c/ Zona Franca Cobija. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 295

Abel Mamani Ocaña c/ (EMAVERDE). PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 299

Azael Quimo Amutari c/ Sociedad Profesores Asociados SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 304

Neisa Pilar Arandia Balderrama c/ DISTRIBUIDORA "ALDANA". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 311

Mauricio Mamani Sajama c/ Luis Alberto Tórrez Huanaco. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 318

Kico Rolando Sanabria Lahor c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 323

Luis Hein y Adith La Madrid Serrudo c/ Julio Medrano Ayala. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 329

Ana María López Sandoval c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 334

Pablo Vela Alaca c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 342

Juan Carlos Mendoza Verduguez c/ Entidad Municipal de Aseo Urbano de Sucre. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 348

Germán Rivera Flores c/ Walter Ascencio Marzana. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 354

Azael Quimo Amutari c/ Empresa Constructora y Consultora G y G. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 359

Martha Lorenza Villena Villegas c/ Universidad Privada del Valle. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 367

Lizbeth Lorena Rojas Quiroz c/ Universidad Privada Abierta Latinoamericana. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 372

Camilo Guasinabe Barizo c/ Empresa Multiactiva Agrícola y Ganadera "El Remanso" Limitada. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 377

Abel Tórrez Morales c/ PETROBRAS BOLIVIA S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 384

Marianela Sanabria Camacho c/ Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 391

Marcial Rocha Balladares c/ Universidad Técnica de Oruro (UTO). PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 396

Iván Franco Rocabado c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 402

Valentina Arpa de Cazo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná. PROCESO: Contencioso (Cumpliminento de Contrato) 409

Neiza Carmen Aguilar Candia c/ Cámara Departamental de Industria de Cochabamba. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 416

Elvia Lizeth Almendras Orellana c/ El Portal Centro de Eventos y Convenciones S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 421

Rosenda Claure Miranda de Melgar y otras c/ Caja Nacional de Salud - Regional Santa Cruz. PROCESO: Nivelación Salarial y Pago de Derechos Devengados 426

Rafael Arturo Martínez Franco c/ Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba. PROCESO: Multa por Incumplimiento de Plazo, para el Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 432

Carlos Paul Bruckner Barba c/ Compañía Rockport Capital Group. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 438

Lisbeti Beyuma Chao c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Derechos Laborales 444

Milenka Karina Morales Huary c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Derechos Laborales 448

Eladio García Gómez c/ Servicio Departamental de Caminos de Pando – SEDCAM. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 452

Hipólito Ronald Flores Loza c/ Caja Petrolera de Salud Regional Santa Cruz. PROCESO: Reincorporación 455

Julia Condori Chinahuanca c/ Caja Petrolera de Salud La Paz. PROCESO: Reincorporcación 462

Benigno Tórrez Suri. c/ Panadería “Villa Cosmos” de Valentín Herrera Guarachi. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 468

Manuel Pepe Bedoya Aguirre c/ Empresa Constructora TECGRAL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 472

Francisco Sandoval Gutiérrez. c/ Club Bolívar. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 479

José Luis Menchaca Claure. c/ Parroquia San Ildefonso de Quillacollo. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 483

Zacarías Flores León c/ Raúl Ramírez Maturano. PROCESO: Pago de Derechos y Beneficios Sociales 488

Marianela Balderrama Ibáñez c/ Giovanna Hinojosa Claure. PROCESO: Pago de Derechos y Beneficios Sociales 492

Maricela Chávez Chamaro c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Derechos Laborales 496

Wilma Loza Antezana c/ Unidad Educativa Héroes del Boquerón. PROCESO: Pago de Derechos y Beneficios Sociales 500

Jhonny Calle Villarroel y Nicolás Copa Campos c/ Iglesia Evangélica Presbiteriana Discipulada. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 505

David Daniel Atahuichi Oña c/ Instituto CEPRO CETEC. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros. 511

Felipe Félix López Paniagua c/ Rider Milton Velásquez. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 516

Oscar Martínez Martínez y otros c/ Servicio Departamental de Caminos La Paz. PROCESO: Reintegro de Bono de Antigüedad, y Reliquidación de Beneficios Sociales 523

Luis Alberto Mamani Tamayo c/ CASAS KOLPING BOLIVIA SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 531

Lorena Cabrera Durán c/ Colegio Particular Ignacio Warnes. PROCESO: Beneficios Sociales 536

Félix Chambi Ajhuacho c/ Empresa Constructora INFRANET. PROCESO: Beneficios Sociales 541

Freddy José Quispe Ticona c/ Empresa “Construcciones y Procesos Petroleros Ltda.”. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 546

Aurora Gonzáles Irayigra c/ FIRE CYLINDERS. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 550

Daniel Torrico Cardozo c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A. PROCESO: Reincorporación 557

Shirley Adriana Aguirre Cuenca c/ Empresa SAHANA S.R.L. - Apart Hotel Camino Real. PROCESO: Reincorporación y Otros Derechos 564

Simone Montaño Prado c/ EQUIPOS MORI SRL. PROCESO: Beneficios Sociales. 571

Edil Pérez Severiche. c/ Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 574

María Blanca Aida Bermúdez Zapata y Agencia Despachante de Aduana GLOBAL S.R.L. c/ Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de Bolivia. PROCESO: Contencioso Tributario. 580

Luís Ángel Chuquimia y Agencia Despachante de Aduana GLOBAL S.R.L. c/ Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de Bolivia. PROCESO: Contencioso Tributario 587

Vicente Maradey Meléndrez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa. PROCESO: Contencioso 594

Carolina Peñaloza Flores c/ Empresa Constructora VISO LTDA. PROCESO: Beneficios Sociales 599

Lizeth Verónica Balderrama Flores c/ Empresa Eléctrica Corani S.A. PROCESO: Beneficios Sociales 603

Roger Ernesto García Vallejos c/ Empresa DELMER IVAN NAVALLO CARO. PROCESO: Beneficios Sociales y Otros Derechos 613

Félix Chanato Vela c/ Empresa de Trasporte y Turismo “LOR-LAN”. PROCESO: Beneficios Sociales y Otros Derechos 622

José Paulo Castro Terán c/ Asociación Accidental GRUSSMAR & ASOCIADOS. PROCESO: Beneficios Sociales 628

Luther Ruiz Cadima c/ Sociedad Rio Grande. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 629

Blanca Janeth López Orozco c/ Colegio Boliviano Alemán Cardenal Maurer. PROCESO: Beneficios Sociales 631

Leandro Martínez Condori c/ Gobierno Autónomo Municipal de Camiri. PROCESO: Contencioso 638

Servicio Nacional de Sistema de Reparto-SENASIR c/Caja Petrolera de Salud. PROCESO: Coactivo Social 644

Industria Molinera y Balanceados de Alimentos para Aves y Ganados Agroindustrial Rivera “IMBA S.A.” c/ Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional. PROCESO: Contencioso Tributario 650

Valerio Rocabado Ontiveros, Carlos Tarqui Cala, Lalo Huanca Mamani, Calixto Mamani Loza, Ramiro Walter Fuentes Apaza, Jorge Gregorio Toledo Rodríguez, Máximo Pinto Mamani, Mario Fernández Fernández, Agustín Eustaquio Roque Butrón, Félix Miranda Apaza, Rogelio Villca Albino, Edwin Luciano Báez Loza, Víctor Bustillos Verástegui, Darío Patzi Mendoza, Félix Mamani Apaza c/ Empresa Nacional de Ferrocarriles. PROCESO: Laboral (Pago de Bono de Cesantía) 660

Luisa Villegas Núñez. c/Ambrocia Marleny Lima Fernández. PROCESO: Social (Beneficios Sociales) 666

Jorge Luis Pastrana Álvarez c/ Empresa Taller "Andrés" S.R.L. PROCESO: Social (Beneficios Sociales) 671

Paola Emma Vacaflores Galvez c/ MULTICELL Sociedad de Responsabilidad Limitada. PROCESO: Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales) 675

Ximena Antezana Revollo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba. PROCESO: Beneficios Sociales 680

María Casilda Millares Laura c/ Pili's Taller-Línea de Muñecas Pilinchas. PROCESO: Beneficios Sociales 686

Vicente Antonio Gutiérrez Gutiérrez c/Caja Nacional de Salud – Regional Santa Cruz. PROCESO: Reliquidación y Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 690

Jorge Paco Yucra. c/ Empresa Municipal de Áreas Verdes EMAV-S. PROCESO: Reincorporación 696

Nelson Rodrigo Aldunate Pericón c/ Cámara Nacional de Industrias. PROCESO: Beneficios Sociales 701

Justino Flores Cordero c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná. PROCESO: Contencioso 706

Juan Fabricio Castillo Alfaro c/ HIGH TECH CENTER. PROCESO: Beneficios Sociales 713

Wania Aparecida Cintra Novillo c/ Empresa Puerta del Valle S.R.L. PROCESO: Beneficios Sociales 718

Edwin de la Cruz Troche y Oscar Samuel Loayza Cerruto c/ Max Empresa de Servicios y Representaciones. PROCESO: Beneficios Sociales 725

Gobierno Autónomo Departamental de Pando c/ Leopoldo Fernández Ferreira y otros. PROCESO: Coactivo Fiscal 734

466

Fidel Gallardo Martínez c/ Empresa Constructora Caballero
Pago de beneficios sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 379 a 381, interpuesto por la Empresa Constructora "Caballero" a través de su gerente general y representante legal José Caballero Barrionuevo, contra el Auto de Vista Nº 103-1/2018 de 2 de julio, cursante de fs. 374 a 376, dictado por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso laboral seguido por Fidel Gallardo Martínez contra la Empresa recurrente; el memorial de contestación de fs. 384; el Auto Interlocutorio Nº 37/2018 de 7 de agosto, de fs. 386, que concede el recurso; el Auto de 3 de septiembre de 2018, de fs. 393, que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de indemnización por accidente de trabajo, beneficios sociales y sueldos devengados, incoada por Fidel Gallardo Martínez contra la Empresa Constructora "Caballero", mereció la Sentencia Nº 167/2013 de 17 de septiembre, cursante de fs. 334 a 339 de obrados, dictada por la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la Capital, en la Jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró probada en parte la demanda, con costas; y probada en parte la excepción perentoria de pago.

En consecuencia dispuso el pago de Bs44.752,75 (cuarenta y cuatro mil setecientos cincuenta y dos 75/100 Bolivianos) por concepto de: indemnización por accidente de trabajo e indemnización por tiempo de trabajo, descontando el monto cancelado, debiendo en ejecución de Sentencia aplicar la multa establecida en el Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por el demandado, el 30 de septiembre de 2013 (fs. 342 a 343), fue resuelto por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa mediante el Auto de Vista Nº 103-1/2018 de 2 de julio, que confirma parcialmente la Sentencia apelada, sin costas.

En su mérito, dispuso que la parte demandada cancele a favor del demandante, la suma de Bs37.633,81 (treinta y siete mil seiscientos treinta y tres 81/100 Bolivianos); por concepto de indemnización por accidente de trabajo e indemnización por tiempo de trabajo,

descontando el monto ya cancelado, más la multa del 30% prevista en el art. 9 del DS Nº 28699, a determinarse en ejecución de Sentencia.

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. 379 a 381 de obrados, expresando lo siguiente:

Acusa interpretación errónea y aplicación indebida de los arts. 3.j), 150, 151, 158 y 159 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al respecto señala que toda la prueba aportada demuestra que el demandante no es merecedor de la indemnización por accidente de trabajo y tiempo de servicios, ya que entre las partes no existía relación laboral directa, que el demandante fue subcontratado por el contratista, Ramiro Ordoñez.

Que los pagos documentados de fs. 149 a 152 de obrados, por hospitalización, cancelación de gastos de recetas, traslado, transporte, pasajes, etc., fueron realizados por la empresa demandada pero por humanidad y ante la premura que exigía el caso.

Sostiene error de hecho en la valoración de la prueba de fs. 149, que evidencia el pago por concepto de indemnización por accidente de trabajo.

Señala que el documento de fs. 149 demuestra que el demandante recibió la suma de Bs12.500 por concepto de indemnización, pagos acreditados por los recibos de fs. 150, 151 y 152; prueba documental que no fue valorada correctamente por el Tribunal ad quem, incurriendo en error de hecho.

Sostiene que los documentos de fs. 150 y 152, demuestran el pago por concepto de indemnización por accidente de trabajo, pago correspondiente a 24 meses que, por acuerdo de partes se encuentra cumplida y pagada; pago realizado por humanidad y con afán de ayudar al prójimo, que de ninguna manera constituye prueba fehaciente y objetiva para demostrar la relación laboral, como erróneamente lo hizo el Tribunal de apelación.

Referente a la multa del 30% por el pago fuera de plazo, dispuesto en el art. 9 del DS Nº 28699, sostiene que no corresponde su pago, en consideración al documento de fs. 149, que acredita el pago oportuno por concepto de indemnización por accidente de trabajo.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, se conceda el recurso de casación en el fondo y que el Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo, declara improbada la demanda.

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".

Por otra parte, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo, detalla los principios del proceso en el derecho adjetivo laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

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".

Características esenciales de la relación laboral.

El art. 1 de la Ley General del Trabajo (LGT), textualmente 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. Se aplica también a las explotaciones del Estado y cualquier asociación pública o privada, aunque no persiga fines de lucro, salvo las excepciones que se determinan".

Todo trabajo en esencia, más allá del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, con el objeto de determinar los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado, es menester considerar lo establecido el DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, que anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: 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. En similar entendimiento el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de

2006, establece que las relaciones laborales donde concurran las características esenciales, citadas precedentemente, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la LGT.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Examinado el recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y los antecedentes del proceso, se establece lo siguiente:

La controversia en el presente recurso de casación radica en determinar, si entre el demandante y el demandado existió relación laboral, lo que generaría, el pago de indemnización por accidente de trabajo e indemnización por tiempo de servicios; a este fin, se debe verificar si el Tribunal de apelación, interpretó erróneamente y aplicó indebidamente los arts. 3.j), 150, 151, 158 y 159 del CPT; e incurrió en error de hecho en la valoración de la prueba de fs. 149.

Al ser una obligación para la judicatura laboral y no una facultad, el impartir justicia aplicando los principios establecidos en el art. 48.II de la CPE, de aplicación directa según mandato del art. 109 también Constitucional, por encontrarse vinculado con el derecho al trabajo, todo el desarrollo, análisis y decisión que corresponde al caso que nos ocupa, será realizado bajo estos parámetros.

En este sentido, debemos llegar a la verdad material, la que nos permitirá establecer si existió relación laboral entre las partes, y así impartir justicia, otorgando a cada parte lo que le corresponde; para esto, nos referiremos a la relación existente entre el demandante y el demandado, que según, lo aseverado por el demandante y los documentos de fs. 3 (certificación extendida por la Caja Nacional de Salud), fs. 10 (Formulario AVC – 04, Aviso de Afiliación a la CNS) y de fs. 11 (estado cuenta individual de la Administradora de Fondo de Pensiones Previsión BBVA); resulta evidente que el trabajador inició su dependencia laboral con la Empresa Constructora Caballero, desde el 4 de julio de 2011 hasta diciembre de 2011, percibiendo una remuneración en los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2011 de Bs2500; sin embargo, en el transcurso del proceso, tanto el juzgador de primera instancia y el Tribunal de segunda determinaron que la relación laboral fue desde el 4 de julio al 25 de noviembre de 2011, totalizando 4 meses y 21 días de trabajo; tiempo de servicios que al no ser objeto de recurso de apelación y casación por el demandante, no pueden ser rectificados, en estricta aplicación del principio procesal de “non reformatio in peius”; es decir, que este Supremo Tribunal no puede reformar en perjuicio.

Respecto a la interpretación errónea y aplicación indebida de los arts. 3.j), 150, 151, 158 y 159 del CPT, que refiere el recurrente, corresponde resolver en los siguientes términos:

Tanto el art. 3.j) y el 158 del CPT, disponen que el juzgador laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, pudiendo apreciar las mismas de manera libre, formando su convencimiento, inspirado en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes, con la condición de motivar sus fallos, precisando los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento.

Respecto a los arts. 150 y 151 del CPT, a los que se deben adicionar por estar relacionados los arts. 3.h), 66 también del adjetivo laboral, y principalmente el art. 48.II de la CPE, que se refieren a la inversión de la carga de la prueba, disponiendo que es el empleador quien se encuentra obligado a desvirtuar los fundamentos de la acción, arrimando la prueba

que estime conveniente y que sustente sus aseveraciones; es decir, la carga de la prueba es para el demandado.

Referente al art. 159 del CPT y su supuesta interpretación errónea o aplicación indebida, se observa que, toda la prueba documental arrimada al expediente por ambas partes fue considerada y compulsada por el Juzgador, con la facultad que asiste a los juzgadores laborales, de apreciar las pruebas en forma libre, con amplio margen de libertad, conforme la sana lógica, los dictados de su conciencia y aplicando los principios del derecho laboral, constitucionalmente reconocidos (protección, primacía de la relación laboral, continuidad y estabilidad laboral, no discriminación e inversión de la prueba).

Concordante con lo expuesto, revisado el Auto de Vista se observa que toda prueba aportada por las partes fue objeto de valoración, incluido el documento privado de fs. 149; que esta valoración, que dicho sea de paso es incensurable en casación, atendiendo los principios de libre valoración de la prueba e inversión de la misma a favor del trabajador, lo que nos lleva a concluir que, la regularización de los aportes a la seguridad social de corto y largo plazo por parte de la empresa demandada, a raíz del accidente de trabajo producido el 25 de noviembre de 2011, difiere del argumento expresado por el recurrente para demostrar la ausencia de una relación laboral entre las partes, cuando señala que el pago por concepto de indemnización por el accidente de trabajo, plasmado en el documento privado de fs. 149, fue un acto de humanidad para con el trabajador y no una obligación o consecuencia de una relación laboral, inexistente.

En conclusión, podemos señalar que la apreciación y valoración de la prueba, fue realizada en forma conjunta; es decir, la presentada por ambas partes, y en aplicación del principio de libre apreciación de la prueba, concluye correctamente, que entre las partes procesales existía una verdadera relación obrero-patronal, de la que emergen los derechos y beneficios sociales establecidos por Ley.

En atención a los fundamentos expuestos, se concluye que no es evidente la interpretación errónea o aplicación indebida de los arts. 3.j), 150, 151, 158 y 159 del CPT.

Respecto al supuesto error de hecho en la apreciación de la prueba de fs. 149, documento privado que según el argumento del recurrente, demuestra el pago de la indemnización por accidente de trabajo, por lo que no correspondería el pago por este concepto; tenemos:

Tomando en cuenta la génesis de la indemnización por accidente de trabajo, debemos remitirnos a la Ley de 19 de enero de 1924, por ser la primera norma que se ocupa de los riesgos profesionales y accidentes de trabajo, así como de las atenciones médicas e indemnizaciones que a consecuencia deben ser pagadas por los empleadores. Existiendo diferencias en caso de producirse la muerte del trabajador, si la incapacidad fuera permanente o temporal, parcial o definitiva.

Se debe tener presente que en esa época, no existía un Ente Gestor, encargado del seguro a corto plazo (salud) y largo plazo (jubilación); es decir, no existía una Caja de Seguro de Salud que cubra los gastos por atención médica y menos un Seguro que cubra las prestaciones de largo plazo (jubilación por vejez y/o invalidez); motivo que llevó al legislador a prever estos pagos a costa del empleador.

La anterior afirmación se la realiza, en atención a que la referida Ley, en el art. 8 preveía que los empleadores podían sustituir sus obligaciones para con sus trabajadores, en

caso de producirse un accidente de trabajo, asegurando a sus trabajadores en alguna compañía debidamente constituida y autorizada por el Gobierno, asegurándose que el monto que pague el seguro no sea inferior al que le correspondería con arreglo a la Ley.

En atención a los argumentos vertidos, podemos establecer que la indemnización por accidente de trabajo o muerte a consecuencia de accidente de trabajo, es asumida o pagada por el empleador, mientras el trabajador no se encuentre asegurado a una entidad que le cubra las prestaciones de salud y jubilación.

Con el objeto de permitir al trabajador un ahorro para cualquier emergencia o necesidad que se le presente en la vida, ya sea mientras trabaja o quede cesante, se promulga la Ley de 25 de enero de 1924 que establece un ahorro obligatorio obrero, consistente en el descuento del 5% de su remuneración. En una primera instancia esos depósitos eran realizados en el Banco, por la inexistencia de una institución que administre esos fondos, la que fue creada por el Decreto Supremo de 22 de mayo de 1935, bajo el denominativo de Caja de Seguro y Ahorro Obrero, la que luego se convierte en Caja Nacional de Seguridad Social y actualmente en Caja Nacional de Salud. El referido DS, determina que la Caja de Seguro y Ahorro Obrero, asumirá la responsabilidad que corresponde a los empleadores en virtud de la facultad de sustituir las obligaciones que acordaba la Ley de 19 de enero de 1924.

Este DS constituye la segunda señal que libera al empleador de la responsabilidad por el pago de la indemnización, siempre y cuando el trabajador se encuentre asegurado; más si consideramos que los aportes a la seguridad social son obligatorios. Podemos concluir que ésta norma da inicio al régimen de la seguridad social de corto y largo plazo para accidentes de trabajo.

Ante la inexistencia en ese entonces del Código de Seguridad Social (promulgado el 14 de diciembre de 1956), la Ley General del Trabajo (LGT), aprobada mediante Decreto Ley y elevada a Ley de la República el 8 de diciembre de 1942, recuperó muchas de las disposiciones legales anteriores en cuanto a accidentes de trabajo y riesgos profesionales en los arts. 79 y siguientes, llegando a disponer en su art. 97 que se instituirá a futuro, el Seguro Social Obligatorio destinado no solo a la protección de riesgo profesional o casos de incapacidad, sino también aquellos casos que no deriven del trabajo.

El art. 98 de la LGT, textualmente dispone: “La Institución aseguradora responderá del pago total de las indemnizaciones, rentas y pensiones quedando – entonces - relevado el patrono de sus obligaciones por el riesgo respectivo”; lo que nos lleva a concluir que el empleador no debe pagar la indemnización por accidente de trabajo de su trabajador, si éste se encuentra asegurado.

Ahora, los aportes y prestaciones por riesgo profesional de largo plazo son regulados por la Ley Nº 065 de 10 de diciembre de 2010, Título II, Capítulos V, VII y IX, que administra el Sistema Integral de Pensiones; mientras que las prestaciones por riesgo profesional de corto plazo están reguladas por el Código de Seguridad Social, Título II, Capítulo I, Sección “C”, y sus disposiciones conexas.

En el caso que nos ocupa, estamos frente a una relación laboral, por lo que corresponde el pago de indemnización por tiempo de servicios, tomando en cuenta que la relación obrero patronal superó los 90 días de trabajo continuo, establecido en el art. 1 del DS Nº 110 de 1 de mayo de 2009, que le hacen acreedor a su cobro, al constituir un derecho

adquirido; y el pago de indemnización por accidente de trabajo, ya que el trabajador accidentado no se encontraba afiliado a la Caja de Salud, menos a la Gestora Pública de la Seguridad Social de Largo Plazo, lo que nos lleva a concluir que es el empleador, concretamente la Empresa Constructora Caballero quien debe cubrir los gastos médicos emergentes del accidente de trabajo y la indemnización equivalente a la remuneración de 24 meses.

Consecuente con lo desarrollado antes, es correcto el cálculo de los Bs60.000, resultante de multiplicar el salario de Bs2.500 por 24 meses, de los cuales sólo se canceló Bs12.500, a través de pagos mensuales y no en un solo pago, conforme dispone la norma; adeudando la suma de Bs47.500 por concepto de indemnización por accidente de trabajo.

Los pagos realizados por los otros conceptos, como ser: gastos de medicamentos Bs5.145,20, pasajes Tarija-La Paz Bs523,74, transporte en la ciudad de La Paz Bs200, aguinaldo incluyendo multa Bs1.250, aportes a la seguridad social a largo plazo Bs2.224,25, no corresponde ser descontados del pago por indemnización por accidente de trabajo, ya que esta paga corresponde a: pago de derechos laborales (aguinaldo), aportes a la seguridad social a corto plazo o salud (medicamentos), aportes a la seguridad social a largo plazo (pagos a la AFP); pagos que estarían cubiertos si el empleador cumplía con los aportes a la seguridad social dispuesta con carácter obligatorio en la Ley de Pensiones Nº 065.

Por lo analizado en los dos párrafos anteriores, en estricto cumplimiento del principio procesal “non reformatio in peius”, este Tribunal se encuentra limitado de afectar o perjudicar al único recurrente, por lo que ante la inexistencia de las infracciones que fueron objeto del argumento casacional, 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. 379 a 381, interpuesto por la Empresa Constructora Caballero, a través de su gerente general y representante legal José Caballero Barrionuevo.

Con Costas.

Se regula el honorario del profesional abogado en el monto de Bs1000.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

467

Iván Alex Rico Camacho c/ CROBOL S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Iván Alex Rico Camacho (fs. 253 a 258) en contra del Auto de Vista Nº 167/2017 de 28 de junio de 2017 (fs. 247 a 250 vta.) pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, el Auto de 19 de julio de 2018 (fs. 264) que concedió el recurso, el Auto Supremo de 17 de agosto de 2018 (fs. 272) 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 Ivan Alex Rico Camacho contra la empresa CROBOL S.R.L. representada legalmente por Goran Dinko Francisco Vranicic Dubracic, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Nº 3 emitió la Sentencia Nº 68/2014 de 22 de agosto de 2014 (fs. 214 a 218 vta.), declarando Probada en parte la demanda y disponiendo la cancelación a favor del demandante del importe correspondiente a beneficios sociales que asciende a una suma total de Bs. 8.484,00.- (Ocho Mil Cuatrocientos Ochenta y Cuatro 00/100 Bolivianos), por concepto de Indemnización, Vacación, Aguinaldo y Lactancia, sin perjuicio de la multa y actualizaciones previstas por la R.M. Nº 447 de 8 de julio de 2009.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por el demandante (fs. 220 a 224 vta.), la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 167/2017 de 28 de junio de 2017 (fs. 247 a 250 vta.), resolvió Confirmar la sentencia apelada.

Ante esta determinación, el demandante interpuso recurso de casación, emitiendo el Tribunal de Alzada el Auto de 19 de julio de 2018 (fs. 264), concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Mediante memorial presentado el 18 de junio de 2018, Ivan Alex Rico Camacho interpuso Recurso de Casación en el Fondo, exponiendo los siguientes agravios:

1.- Aplicación indebida de los artículos 4, 158, 66, 150, 197, 198, 199, 200 y 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT), ya que tanto el Juez A quo como el Tribunal Ad

quem no valoraron los medios probatorios que acreditan indicios sobre la cancelación de las comisiones.

2. Violación del principio de primacía de la realidad, al exigir la presentación de contrato escrito por el demandante, situación que resulta nula en virtud al art. 4 de la LGT.

3. Interpretación indebida del art. 39 del Decreto Reglamentario de la LGT, ya que las comisiones son parte del salario, vulnerándose el art. 46 y siguientes de la CPE y el art. 19 de la LGT.

4. Violación del art. 48.III. de la CPE y art. 4 de la LGT, que determinan que los derechos sociales son irrenunciables y nulos los acuerdos en contrario.

5. Infracción de los artículos 169 y 178 del CPT, ya que la declaración del testigo Fernando Arturo Saba Rodríguez cumple con lo dispuesto en dichas normas.

6. Inobservancia de los Principios Rectores y Constitucionales del Derecho del Trabajo en la valoración de los medios presentados para el reconocimiento de comisiones canceladas.

7. Inadecuada valoración de la prueba que vulnera el art. 145 de la Ley Nº 439 CPC, constituyéndose la restricción valorativa de la prueba en una afectación a la motivación de las resoluciones como elemento del debido proceso, establecido en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0275/2012 de 4 de junio y Nº 0049/2012 de 26 de marzo.

8. En virtud a la verdad material debieron valorarse los hechos materiales que hubieren inducido a la confusión suscitada en el pago de las comisiones que la parte empleadora pretende ocultar, y no así la formalidad de la norma, pues la autoridad administrativa competente debe verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, adoptando las medidas probatorias necesarias cuando estas no hubiese sido propuestas por los administrados, encontrándose la autoridad administrativa facultada en los procedimientos trilaterales, para verificar por todos los medios posibles la verdad de los hechos propuestos por las partes, criterio que coincide con el establecido en la Sentencia Constitucional Nº 0427/2010-R de 28 de junio, en relación a la verdad material.

Petitorio.

Solicita se CASE el Auto de Vista y se declare probada la demanda en todas sus partes, reconociéndose el pago de comisiones.

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 memorial de recurso de casación, se advierte que el demandante interpuso recurso de casación en el fondo, acusando en su fundamentación al Tribunal de Alzada de violar, aplicar indebidamente e interpretar erróneamente las normas en relación a la valoración probatoria de indicios, además de inadecuada valoración de la prueba y vulneración al principio de verdad material, aspectos que hacen al fondo del proceso, por lo que se procederá a resolver conforme la norma dispone.

III.1. De la aplicación indebida de los artículos 4, 158, 66, 150, 197, 198, 199, 200 y 202 inc. a) del CPT.

De forma previa corresponde resaltar que el art. 271.I. de la Ley Nº 439 CPC establece como una de las causales del recurso de casación a la aplicación indebida de la Ley, misma que se suscita cuando sin mediar un error de entendimiento sobre el significado de la norma, se aplica a un hecho o situación no previsto en el supuesto fáctico de la disposición, o se le hace producir efectos distintos de los contemplados en el precepto legal, aspecto que resulta elemental para comprender la presunta violación que se pretende, encontrándose en este caso el error in iudicando no se contiene en la premisa mayor del silogismo, sino en la menor, porque al subsumir los hechos establecidos en la norma es cuando el error puede cometerse, puede errarse al precisarse las circunstancias de hecho que son relevantes para que la norma entre en juego; o darse las equivocación al establecer la diferencia o semejanza que media entre la hipótesis legal y la tesis del caso concreto.

En este caso el recurrente acusa al Tribunal Ad quem de aplicar indebidamente los artículos 4, 158, 66, 150, 197, 198, 199, 200 y 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT), argumentando que no se valoraron los medios probatorios que acreditarían indicios sobre la cancelación de las comisiones; reclamo que resulta incongruente con los preceptos señalados en el párrafo precedente, pues a partir de ellos se entiende que la figura de aplicación indebida de una norma, solo podría incidir en la apreciación de una prueba cuando

en esta se hubiese incurrido en error de derecho, sin embargo, no podría ser compatible con la omisión valorativa de la prueba, como en este caso acusa el recurrente, por cuanto no existiría valoración probatoria sobre la cual pudiera evidenciarse si se aplicaron o no, indebidamente las normas denunciadas.

No obstante, con el fin de garantizar el principio de acceso a la justicia, se verificó si en el contenido del Auto de Vista impugnado, efectivamente se aplicó indebidamente las normas denunciadas por el recurrente en la resolución del recurso de apelación interpuesto por el demandante, evidenciándose que en ningún momento el Tribunal Ad quem en su resolución hizo referencia ni aplicó los artículos 4, 66, 150, 197, 198, 199, 200 y 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT), consiguientemente no resulta posible la existencia de una aplicación indebida de dicha normativa en el Auto de Vista, cuando estos no fueron considerados por el Tribunal de Alzada como parte del fundamento jurídico que respalda la valoración probatoria efectuada en segunda instancia, así como tampoco sustentan la decisión asumida de confirmar la sentencia apelada.

Para el caso del art. 158 del CPT, citado en el segundo considerando del Auto de Vista impugnado, que 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.";* cuya aplicación indebida se acusa, se advierte que dicha denuncia se la realiza sin establecer de manera precisa en que situación o argumento en específico del Auto de Vista concurrió la indebida aplicación de esta norma, existiendo una clara falta de técnica recursiva y principalmente ausencia de fundamentación adecuada a momento de efectuarse esta acusación, cuando debido a la naturaleza misma de este recurso extraordinario, estos deben estar expresados de manera clara y precisa indicando cómo afectan o vulneran los derechos del ahora recurrente; en consecuencia, y tomando en cuenta que este Tribunal no puede ingresar a suplir dicha carga argumentativa, no es posible atender la denuncia de aplicación indebida del art. 158 del CPT.

III.2. De la violación al principio primacía de la realidad.

El recurrente acusa al Juez A quo y Tribunal Ad quem de vulnerar el principio de primacía de la realidad, que conforme lo previsto en el art. 4.I. inc. d) del DS Nº 28699, establece la prevalencia de la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes; pues considera inaceptable que se le exija la presentación de contrato escrito, resultando incluso nulo este aspecto en virtud al art. 4 de la LGT.

Al respecto, revisado el contenido de la Sentencia Nº 68/2014 y Auto de Vista Nº 167/2017, se evidencia que en la primera el Juez A quo tras efectuar una detallada valoración de la prueba documental y testifical de cargo producida por el demandante en el desarrollo del proceso laboral en relación al pago de comisiones, señaló que: *"(…) es recomendable en cualquier relación de trabajo la suscripción de contrato escrito de trabajo en el que conste la forma de pago por el trabajo que se presta tal como exige el art. 7 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, (…)";* arribando posteriormente a la conclusión de que el demandante no demostró que la empresa le pagase salario por comisiones, situación refrendada además con la prueba de descargo presentada por el empleador. Asimismo, el

Tribunal Ad quem, en respuesta a similar reclamo efectuado por el demandante en su apelación, manifestó que: *"(…) la sentencia con relación a la suscripción de contratos escritos, simplemente indicó que era recomendable en cualquier relación de trabajo la suscripción de contrato de trabajo escrito en el que conste la forma de pago por el trabajo que se presta, es decir, solo le indica que es recomendable plasmar por escrito la relación laboral en su propio beneficio, (…)"* (sic.); argumentos que muestran que ninguna de estas instancias exigieron al trabajador, como requisito determinante para la determinación del pago de comisiones, la presentación de una contrato de trabajo escrito, sino que el Juez A quo efectuó simplemente una consideración en relación a que la suscripción de un contrato de trabajo con las estipulaciones exigidas en el art. 7 del RLGT es recomendable, situación que ha sido correctamente reconocida y entendida así también por el Tribunal Ad quem, resaltando además que esta afirmación no sustenta la decisión a la que arribaron las instancias precedentes para que pueda generar agravio al demandante, pues en sus respectivas resoluciones ambas efectuaron la valoración de las pruebas presentadas por las partes para verificar el pago de las comisiones reclamadas por el demandante; consiguientemente no concurre el presupuesto fáctico invocado por el recurrente que configuraría la violación del principio de primacía de realidad, deviniendo en infundado su reclamo.

Ahora bien, el recurrente además reclama que la exigencia de un contrato es nula conforme lo establecido en el art. 4 de la LGT, que prevé: *"Los derechos que esta Ley reconoce a los trabajadores son irrenunciables, y será nula cualquier convención en contrario.";* sin embargo de la simple lectura de esta norma, se evidencia que esta no regula la falta o exigencia de presentación de contratos, sino que prevé la nulidad de acuerdos entre empleador y trabajador, que desconozcan derechos laborales, en consecuencia, no resulta congruente su invocación y aplicación a los hechos descritos y reclamados por el recurrente, toda vez que en este caso, no existe contrato de trabajo, donde pudiera haberse convenido la renuncia de algún derecho laboral y que genere la nulidad que acusa el recurrente.

III.3. De la interpretación indebida del art. 39 del RLGT que vulnera los artículos 46 de la CPE y 19 de la LGT, y de la violación de los artículos 48.III. de la CPE y 4 de la LGT.

En los puntos 3. y 4. de los argumentos del recurso de casación se acusa la interpretación indebida y violación de una serie de normas, sin embargo el recurrente no precisa en qué forma el Tribunal Ad quem, al momento de emitir el Auto de Vista impugnado, incurrió en tal infracción o inobservancia, pues no se identifican cuáles son los argumentos en dicha resolución que configurarían las causales de casación alegadas en el recurso, adoleciendo el mismo de falta de técnica recursiva y principalmente ausencia de fundamentación adecuada a momento de efectuarse esta acusación, imposibilitando a este Tribunal de ingresar a verificar el origen de tales denuncias, ya que no puede ingresarse a suplir la falta de carga argumentativa del recurso.

III.4. De la infracción de los artículos 169 y 178 del CPT en la valoración del testigo Fernando Arturo Saba Rodríguez.

El art. 169 del CPT dispone: "*Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares. Siendo los testigos trabajadores de entidades públicas o privadas, el Juez, a petición de partes, hará conocer la situación al superior o jefe competente, para concederle licencia sin descuento de sus sueldos o salarios."* (las negrillas son añadidas); previsión que establece como condición para otorgar fe probatoria a la prueba testifical la coincidencia en los datos proporcionados en las

declaraciones de dos o más testigos, resultando en consecuencia incongruente el reclamo de inobservancia de esta norma, cuando el recurrente refiere que la misma no fue aplicada al momento de valorar la declaración del testigo Fernando Arturo Saba Rodriguez, sin establecer cuál sería el segundo testigo que refrendaría los hechos que el primero habría atestiguado, coincidiendo en personas, cosas, tiempos y lugares, incumpliendo los presupuestos procesales necesarios para poder reclamar su aplicación en la valoración probatoria.

Por su parte el art. 178 del CPT, establece 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. Sin embargo, se tendrá por prueba suficiente cuando, a juicio del juzgador, declare con absoluta sinceridad y pleno conocimiento de los hechos, según las circunstancias especiales del caso."* (las negrillas son añadidas); norma cuya aplicación, a diferencia del caso anterior, resulta factible en la valoración de la declaración del testigo Fernando Arturo Saba Rodríguez de fs. 208, en la que manifestó que el demandante recibía comisiones y que estas alcanzarían sumas entre Bs. 2.500.- a 3.000.-; sin embargo, el recurrente omite especificar si en este caso el Tribunal Ad quem, en observancia de dicha norma debió considerarla como indicio o presunción, si es que esta prueba se encuentra relacionada con otra presentada por el demandante o si debió considerársela prueba suficiente y plena por haberse acreditado su conocimiento cierto de los hechos atestiguados, incumpliendo con su obligación de precisar en qué consiste la infracción normativa que acusa, y en consecuencia restringiendo la posibilidad de este Tribunal de evidenciar la veracidad de sus acusaciones, por no haberse precisado además el vínculo con la valoración probatoria efectuada por el Ad quem, o el agravio que la misma le genera cuando observa que la testifical no acredita de forma precisa el importe y porcentaje que recibía el actor por comisión, ni la modalidad de pago a través de la cual se efectuaba el mismo, deviniendo en consecuencia en infundado el reclamo realizado en el recurso.

III.5. Inobservancia de los Principios Rectores y Constitucionales del Derecho del Trabajo en la valoración de la prueba.

El recurrente denuncia la falta de aplicación de principios laborales, argumentando únicamente que estos no fueron considerados en la valoración de los medios probatorios presentados para el reconocimiento de comisiones canceladas, omitiendo especificar cuáles son los principios del derecho laboral cuya inobservancia se acusa y en la valoración de qué medios probatorios debieron ser aplicados, constituyéndose este argumento en un fundamento genérico a través del cual el recurrente manifiesta su inconformidad con la resolución de segunda instancia, pero que no se encuentran vinculados a los argumentos que sustentan la decisión de la instancia de alzada sobre la cual recae la impugnación, a efecto de que este Tribunal pueda evidenciar si efectivamente la instancia de alzada incurrió en inobservancia de los principios enunciados, que configure el agravio denunciado, como causal de casación en el fondo.

III.6. De la inadecuada valoración de la prueba que vulnera el art. 145 de la Ley Nº 439 CPC.

El art. 145 de la Ley Nº 439 CPC, cuya vulneración se acusa, prevé: "I. La autoridad judicial al momento de pronunciar la resolución tendrá la obligación de considerar todas y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuales le ayudaron a formar convicción y cuales fueron desestimadas, fundamentando su criterio.

II. Las pruebas se apreciarán 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.

III. 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."

En el caso de autos, el recurrente no establece con precisión cuales son los medios probatorios en cuya valoración se hubiere omitido considerar las reglas previamente establecidas, limitándose a señalar que esta norma no habría sido considerada al momento de verificarse el pago de las comisiones en los años trabajados, por lo que se procedió a verificar la valoración probatoria efectuada por el Tribunal Ad quem que sustenta la decisión de confirmar lo determinado en sentencia sobre el pago de comisiones.

En este sentido, se evidencia que en el segundo considerando del Auto de Vista, cursante de fs. 248 vta. a 250, el Tribunal de segunda instancia, en respuesta a los reclamos efectuado en apelación por el demandante, inicialmente efectuó la valoración de la prueba documental presentada en relación a las comisiones, señalando que las boletas de pago, los formularios AVC-04 y AVC-07, y la prueba documental de fs. 37-42, 49-52, 59-60, 62-63 y 85, no consignan monto alguno por pago de comisiones sobre ventas a favor del demandante. Más adelante, advierte que pese a que en la demanda se reclamó el pago de comisiones en mérito a una escala de porcentajes, no existe prueba alguna en el proceso sobre el pago de comisiones ni sobre las ventas que se hubiesen realizado en los periodos reclamados para poder efectuar el cálculo de las comisiones de acuerdo a la escala descrita. Asimismo, en relación a las declaraciones testificales de cargo el Tribunal Ad quem, procedió a analizar de forma individualizada el contenido de cada una de ellas, desestimando la declaración de Juan Maniguari Terrazas, en virtud a que el testigo aseveró que habría visto el pago de comisiones al actor en los meses noviembre y diciembre del 2012 y mayo del 2013, resultando incongruente su declaración con el tenor de la demanda, donde se reclama precisamente la falta de pago de comisiones en el periodo comprendido entre octubre 2012 a mayo 2013; seguidamente, analizando la declaración del testigo Pablo Tapia Laserna, concluye que este pasa a ser testigo de referencia, pues no tiene conocimiento directo de lo ocurrido, ya que declaró que solo conoce del pago de comisiones por comentarios; finalmente sobre el testigo de cargo de fs. 208, Fernando Arturo Saba Rodríguez, manifiesta que este no atestiguó el porcentaje de las comisiones que recibía el demandante, así como tampoco señaló cual era la modalidad de pago de las mismas, concluyendo al amparo del art. 1329, que ninguna de estas declaraciones demostraron fehacientemente las pretensiones del actor, por los motivos ya expuestos.

De lo anterior resulta evidente que el Tribunal Ad quem dio cumplimiento a lo dispuesto en el art. 145 de la Ley Nº 439 CPC, ya que ha efectuado la valoración de la prueba identificándola de forma individualizada y exponiendo las razones por las cuales ha desestimado tanto la prueba documental como la prueba testifical de cargo y de descargo, presentada por ambas partes en relación al pago del salario y comisiones, obteniéndose el mismo resultado a partir de su apreciación en conjunto, pues ninguna de ellas acredita el pago de comisiones, sin que concurra la vulneración de la norma que se acusa.

III.7. Del principio de verdad material en la valoración probatoria.

La Constitución Política del Estado en su art. 180.I. establece: “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”; por su parte el art. 1 num. 16 de la Ley Nº 439 CPC, aplicable en la materia por mandato del art. 252 del CPT, prevé que el proceso se sustenta en el principio de verdad material, bajo el cual: “La autoridad judicial deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar las medidas probatorias necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por las partes.”.

Ahora bien, en el caso de autos, invocando el principio de verdad material, el recurrente reclama que debieron valorarse los hechos materiales que hubieren inducido a la confusión suscitada en el pago de las comisiones y que la parte empleadora pretende ocultar, y no así la formalidad de la norma, empero, no especifica qué hechos se habrían acreditado en el desarrollo del proceso que respalden el pago de comisiones como parte del salario percibido por el actor, y no hubiesen sido considerados por el juzgador, habiéndose evidenciado en el punto anterior, que precisamente en base a las pruebas documentales y testificales aportadas por ambas partes, el Tribunal de segunda instancia, procedió a desestimar la pretensión del actor, por cuanto ninguna de estas ha logrado formar convencimiento en el juzgador de que realmente el demandante percibiera como parte de su salario el pago por comisiones.

Asimismo, si bien el principio de verdad material también faculta a la autoridad jurisdiccional para que pueda de oficio recabar los medios probatorios necesarios que sustenten los hechos sobre los que basa su decisión, esto no inhibe a la actividad probatoria que deben desarrollar las partes dentro del proceso para acreditar sus pretensiones, ni le impone la carga al juez de recabar la prueba necesaria para respaldar las pretensiones de las partes, por cuanto el uso de esta potestad se le otorga al juez con carácter facultativo, pudiendo hacer uso de la misma cuando considere que existen suficientes indicios sobre determinados hechos de los cuales pudiera adquirir certeza con la producción de una determinada prueba; situación que no concurre en el presente caso, ya que para el Tribunal Ad quem, ninguna de las pruebas presentadas acredita la posible existencia de pago de comisiones a favor del demandante.

Finalmente, los argumentos desglosados por el recurrente y la jurisprudencia constitucional establecida a través de la Sentencia Constitucional Nº 0427/2010-R de 28 de junio, no resultan aplicables al caso de autos, por referirse en ambos casos a la aplicación del principio de verdad material en procesos administrativos y no jurisdiccionales, no pudiendo exigirse su aplicación análoga a este caso, por no coincidir los presupuestos procesales que sirvieron de base para la emisión de tales criterios.

En consecuencia, al no ser evidentes la violación e indebida aplicación de normas y principios 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. 253 a 257 vta., interpuesto por Ivan Alex Rico Camacho contra el Auto de

Vista Nº 167/2017 de 28 de junio de 2017 emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

468

Fidel Márquez Colque c/ Fundación "LA CIUDAD DE LOS NIÑOS"
Reincorporación
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Ibón Morales Rojas de Ortega y Teresa Maritza Arana Aracena en representación legal de Gianluca Mascheroni Director General de la Fundación "LA CIUDAD DE LOS NIÑOS", cursante a fs. 218 a 219 vta. de obrados, contra el Auto de Vista Nº 013/2018 de 9 de febrero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; el Auto Supremo de 17 de agosto de 2018 cursante a fs. 231 a 231 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral de reincorporación seguido por Fidel Márquez Colque, contra la Fundación "LA CIUDAD DE LOS NIÑOS"; la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 21/2015 de 22 de abril, cursante a fs. 187 a 191 vta., declarando probada en parte la demanda e improbada la excepción perentoria de pago interpuesta por la fundación demandada; determinando que la misma, dentro el tercer día de ejecutoriada la sentencia y bajo alternativa de Ley, proceda a la reincorporación del Fidel Márquez Colque al puesto que ocupaba antes de su despido, más el pago de sus salarios devengados desde el día de su destitución hasta el 10 de marzo de 2014 y demás derechos sociales, como aguinaldo de la gestión 2013, en caso de no habérsele cancelado aportes al seguro a corto y largo plazo, actualizados a la fecha de pago.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 196 a 197 vta., por Ibón Morales Rojas de Ortega y Teresa Maritza Arana Aracena en representación legal de Gianluca Mascheroni Director General de la Fundación "LA CIUDAD DE LOS NIÑOS"; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 013/2018 de 9 de febrero, cursante a fs. 207 a 208 vta., que confirma la Sentencia N° 21/2015 de 22 de abril.

Ante la determinación del Auto de Vista, Ibón Morales Rojas de Ortega y Teresa Maritza Arana Aracena en representación legal de Gianluca Mascheroni Director General de la Fundación "LA CIUDAD DE LOS NIÑOS", interponen recurso de casación en el fondo, sin la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 27 de julio de 2018, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, se tienen los siguientes argumentos:

1.- Se acusa que el demandante actualmente y desde marzo de 2014, viene trabajando y desempeñando funciones laborales para el Gobierno Autónomo Municipal de Tiquipaya, aspecto que se demuestra a través del Estado de Ahorro Previsional de la AFP FUTURO DE BOLIVIA, constituyendo una verdad material de los hechos al tenor de lo establecido en el art. 180.I de la CPE; por lo cual considera que la demanda de reincorporación no tendría razón de ser, considerando que el objeto de la demanda es devolver una fuente de trabajo por estabilidad laboral, por lo cual se debe tomar en cuenta la actitud del actor, y entenderse la misma como un retiro voluntario, pues el mismo de manera voluntaria da por concluido el vínculo laboral desde el mes de marzo de 2014, porque deja sin efecto la suspensión de sus funciones originadas por culpa del empleador, para ingresar en el régimen de trabajador activo; aspecto que es reconocido por el propio actor al momento de prestar su confesión provocada, por lo cual se acusa como errada la aplicación de los arts. 46, 48.II y III y 49.III de la CPE y el art. 11 del DS N° 28699, ya que el actor tiene estabilidad laboral en otra fuente de trabajo.

2.- Alega que las pruebas cursantes en el legajo procesal, ratifican de manera inequívoca las faltas en que incurrió el actor, las cuales justifican el despido, por haberse infringido el art. 16 inc. e) y c) de la LGT, concordante con el art. 9 inc. c) y e) del DR-LGT; extremos que se demuestran a través de la prueba cursante a fs. 73 a 78 y fs. 178 a 179, esta última consistente en la confesión provocada del actor, la cual debió ser valorada al tenor del art. 167 del Código Procesal del Trabajo; aclarando que la norma acusada como erradamente aplicada de los art. 16 inc. e) y c) de la LGT, concordante con el art. 9 inc. c) y e) del DRLGT, de ninguna manera establece que para proceder a despedir a un trabajador se deba iniciar algún proceso administrativo.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista impugnado y en consecuencia declare improbada la demanda en todas sus partes, determinado la improcedencia de la reincorporación impetrada por el actor.

El recurso de casación interpuesto, no fue contestado por la parte demandante.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por las 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 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 de la 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 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.

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.- Conforme a los antecedentes del proceso, 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, las recurrentes acusan que el Tribunal de apelación hubiera incurrido en la errónea aplicación de los arts. 46, 48.II y III, 49.III y 180.I de la CPE y el art. 11 del DS N° 28699, ya que la demanda del actor es improcedente, si se considera que dentro el proceso laboral, se tiene objetivamente demostrado que el actor desde marzo de 2014 hasta la fecha, trabaja en el Gobierno Autónomo Municipal de Tiquipaya, por lo cual el mismo tiene estabilidad en otra fuente laboral; 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 justificación del despido del actor y la improcedencia de entablar un proceso administrativo previo para establecer las causales de despido que prevé la norma, 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 a las recurrentes, si los argumentos expuestos en el recurso de casación, no fueron objeto de control por el Tribunal de alzada, por lo cual se concluye que las recurrentes carecen de legitimidad para interponer el medio recursivo.

2.- En relación al segundo reclamo, corresponde precisar 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), 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 destitución 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 mérito a ello, se concluye que el Tribunal de Alzada obro de manera correcta, al confirmar la sentencia de primera instancia.

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 Ibón Morales Rojas de Ortega y Teresa Maritza Arana Aracena en representación legal de Gianluca Mascheroni Director General de la Fundación “LA CIUDAD DE LOS NIÑOS”, contra el Auto de Vista Nº 013/2018 de 9 de febrero, 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.

Sin costas ni costos.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

470

Arturo Janco Huallpa c/ Granja de Ganado Porcino "El Carmen".
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por René Alekine Pérez Llanos en representación legal de Alfredo Torrico García en su condición de propietario de la Granja de Ganado Porcino "El Carmen", cursante a fs. 121 a 122 vta. de obrados, contra el Auto de Vista Nº 012/2018 de 7 de febrero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, el Auto Supremo de 17 de agosto de 2018 cursante a fs. 133 a 133 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral de beneficios sociales y otros seguido por Arturo Janco Huallpa, contra Alfredo Torrico García propietario de la Granja de Ganado Porcino "El Carmen"; la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 29/2015 de 8 de mayo, cursante a fs. 90 a 94, declarando probada en parte la demanda respecto al pago de los beneficios sociales de desahucio e indemnización y los derechos laborales de vacaciones, aguinaldo, sueldo devengado, pagos de domingos y feriados trabajados e improbada la demanda en relación al pago de horas extras; determinando que Alfredo Torrico García en su calidad de demandado cancele a favor del actor la suma total de Bs111.673,20.- (Ciento once mil seiscientos setenta y tres 20/100 Bolivianos).

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 96 a 100, por Alfredo Torrico García en su condición de propietario de la Granja de Ganado Porcino "El Carmen"; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 012/2018 de 7 de febrero, cursante a fs. 114 a 117, que confirma en parte la Sentencia apelada N° 29/2015 de 8 de mayo.

Ante la determinación del Auto de Vista, René Alekine Pérez Llanos en representación legal de Alfredo Torrico García en su condición de propietario de la Granja de Ganado Porcino "El Carmen", interpone recurso de casación, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 9 de julio de 2018, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación, se tienen los siguientes argumentos:

1.- Se acusa la falta de aplicación preferente de la Constitución Política del Estado y de la Ley en cuanto a la búsqueda de la verdad material y la justicia; en ese sentido el recurrente precisa que el Tribunal de alzada justifica la no valoración de la prueba de descargo que cursan a fs. 65, 69 y 70, bajo el argumento que la prueba de referencia fue rechazada por el A quo mediante decreto de 9 de abril de 2015, por haber sido presentada fuera del término de prueba de 10 días; sin embargo, indica que la prueba rechazada fue presentada antes de dictar sentencia, por lo cual el rechazo de las mismas debió ser motivada en sentencia conforme manda el art. 158 del CPT, extremos que nunca ocurrieron, por lo cual acusa la vulneración del art. 180.I de la CPE y art. 30.11 de la Ley del Órgano Judicial, pues se debió dar prevalencia a la verdad, a la realidad de los hechos, a la verdad pura, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

2.- Por otra parte, se acusa que en el cálculo del bono de antigüedad, el A quo considero de manera correcta el bono de antigüedad del 5 % multiplicado por 3 salarios mínimos nacionales como dispone el DS N° 23474 de 20 de abril de 1993 y determino que por su parte no se demostró que la granja sea un empresa productiva; dicha apreciación resulta ser falsa, ya que el actor en la demanda interpuesta confiesa expresamente que la granja de chanchos era de engorde, no era una granja para procesar, embutir y producir productos de chanchos como lo hace una fábrica o industria; por lo cual, no se aplicó correctamente el art. 13 del DS N° 21137 de 30 de noviembre de 1985 que precisa: “Para los sectores Público y Privado la escala del Bono de Antigüedad a que se refiere el Artículo 60 del D.S. 21060 del 29 de agosto de 1985, se aplicara sobre el salario mínimo nacional…”.

En conclusión y de manera contradictoria, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo declare la NULIDAD de obrados hasta el vicio más antiguo, es decir hasta se considere en sentencia la prueba literal de descargo de fs. 65, 66, 69, 70 y 71.

La parte demandante contesta el recurso de casación interpuesto, conforme cursa a fs. 125 a 126.

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:

Del principio de verdad material.

En relación al principio de verdad material el Tribunal Supremo de Justicia a través del el Auto Supremo Nº 131/2016, tiene expuesto lo siguiente: “…en este Estado Social, Constitucional de Derecho el rol que antes se le atribuía al Juez o Tribunal ha cambiado, pues, el proceso es un instrumento para que el Estado a través del Juez cumpla con su más alto fin, que es lograr la armonía social y la justicia material, ya que ahora los jueces y Tribunales deben estar comprometidos con la averiguación de la verdad material y la consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso, para lograr que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de los hechos (verdad

material), pues hoy la producción de pruebas no es de iniciativa exclusiva de las partes, ya que el Juez tiene la posibilidad incluso más amplia de generar prueba de oficio que le revele la verdad material de los hechos, puesto que su actividad no está guiada por un interés privado de parte, como el de los contendientes quienes tiene su propia verdad, al contrario su interés al ser representante del Estado Social es público y busca el bienestar social, evitando así que el resultado del proceso sea producto de la sola técnica procesal o la verdad formal que las partes introducen al proceso, por lo que en conclusión, el Juez tiene la amplia facultad de decretar la producción de pruebas de oficio que considere necesarias y que resulta fiel expresión del principio de verdad material en procura de la justicia material, sobre los cuales se cimienta su nuevo rol de garante de derechos fundamentales. En este entendido la averiguación de la verdad material resulta trascendente para que el proceso conduzca a decisiones justas, en un Estado Social Constitucional de Derecho, donde la solución de los conflictos, se basa en el establecimiento de la verdad como como única garantía de la armonía social."

Prevalencia del derecho sustancial sobre el formal.

En relación a la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, el Tribunal Constitucional Plurinacional a través de la SCP N° 1662/2012 de 1 de octubre, señaló que: "II.3. Principio de verdad material y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal. 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.".

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

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

1.- En primer término, es necesario resaltar que 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 o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, esto porque el Recurso de Casación es un acto procesal complejo, puesto que entre los elementos de forma esenciales a contener, no es solo expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa

impugnación conforme al modo de la estructura del acto impugnado contenido en el citado art. 274 del CPC.

Por otra parte, a efectos didácticos de la resolución, es importante puntualizar que el Recurso de "Casación en el fondo" y "Casación en la forma", si bien aparecen hermanados, son dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica. El primero se relaciona con el error "in judicando" que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales. El segundo, con el error "in procedendo" que es atinente a la procedencia del Recurso de Nulidad en la forma, es decir, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, errores de procedimiento y vicios deslizados que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público. En ambos recursos el CPC, señala taxativamente los casos en que proceden. 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.

En el caso presente, se advierte que el Recurso de Casación cursante a fs. 121 a 122 vta., interpuesto por René Alekine Pérez Llanos en representación legal de Alfredo Torrico García en su condición de propietario de la Granja de Ganado Porcino “El Carmen”, no identifica si el mismo esta interpuesto en la forma o en el fondo; no obstante de ello, se tiene que en el primer reclamo del mismo, se acusa la falta de valoración de elementos probatorios y en el segundo reclamo se acusa la indebida aplicación del DS N° 23474 de 20 de abril de 1993; por lo tanto, se tiene que el primer fundamento del recurso de casación, debe ser atendido en la forma, mientras que el segundo fundamento debe ser resuelto en el fondo.

Con esta aclaración corresponde ingresar a considerar el recurso de casación interpuesto:

En la forma:

La controversia del recurso de casación en la forma identificada por este Tribunal de Casación, radica sobre la no valoración de la prueba de descargo (fs. 65, 69 y 70) aportada por la parte demandada a través de los memoriales de fs. 66 y 71 de obrados, prueba que hubiera sido desestimada por la juez de instancia, bajo el fundamento que la misma hubiera sido ofrecida y adjuntada luego de concluido el periodo probatorio.

En ese sentido, de la revisión de antecedentes corresponde señalar que, por el principio de buena fe y lealtad procesal las partes al iniciar o contestar una demanda, deben acompañar toda la prueba documental de la que intenten valerse y anunciar aquella que no la tienen a su disposición al momento de realizar tal actuación, puesto que la incorporación inicial de toda prueba documental tiende a evitar a las partes sorpresas procesales, 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 el 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.

Ahora bien, es evidente que el artículo 149 del Código Procesal del Trabajo establece que, con la contestación negativa a la demanda se constituye la relación jurídico-procesal, debiendo el Juez mediante auto, abrir el periodo probatorio de 10 días comunes y perentorios a las partes, fijando los puntos de hecho a probar, señalando el artículo 151 del mismo cuerpo normativo que, durante el término probatorio las partes podrán valerse de todos los medios de justificación que sirva de formación de la convicción del Juez.

Para el caso de análisis, debemos considerar que si bien es evidente que el sujeto demandado ofreció y adjunto prueba documental fuera del plazo probatorio abierto por el Juez a quo, la cual mereció los proveídos de fs. 67 y 72, desestimando el juzgador dicha pretensión bajo el fundamento que habría concluido el término probatorio, conforme los artículos 3. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo, estableciendo por ello en la Sentencia Nº 29/2015 de fs. 90 a 94, que el demandado no presentó prueba alguna dentro del plazo probatorio; sin embargo, en base a los fundamentos jurídicos y jurisprudenciales plasmados en la presente resolución, el Tribunal de Casación considera que tanto la Juez de instancia como el Tribunal de alzada, no realizaron una correcta compulsa del principio de preclusión frente al principio de verdad material, que exigía en el caso en particular una ponderación de derechos, entre ellos, el derecho de acceso a la justicia y el derecho a la defensa, dando prevalencia a la formalidad por encima de la verdad material.

En este contexto, si bien el Tribunal de Casación en esta etapa recursiva no puede realizar valoración probatoria, la cual esta prohibida en esta instancia, si considera que la actuación jurisdiccional de no valorar prueba, por una cuestión formal referida a la oportunidad de su ofrecimiento, vulnera el principio de verdad material, pues dicha prueba, si bien no fue ofrecida y adjuntada dentro la formalidad del término que establece la norma, si estuvo en conocimiento de la Juez de primera instancia antes de pronunciar sentencia, por lo cual la juzgadora no podía hacer una abstracción de ella, alegando una cuestión formal, pues lo correcto era que la prueba sea admitida, y en sentencia darle un valor positivo o negativo en relación al hecho que pretendía probar.

En ese sentido, debemos entender que la figura procesal de la preclusión, no es rígida en nuestro ordenamiento jurídico a partir del principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la CPE y la prevalencia entre el derecho sustancial sobre el formal que inspira este principio, debiendo en cada caso en particular, siempre prevalecer el derecho sustancial sobre el formal, como una guía o regla que permite optimizar de mejor manera el derecho en conflicto, en aras de concretizar el valor supremo de justicia.

Un claro ejemplo de flexibilización del derecho formal acorde al principio de verdad material, se da precisamente en materia laboral en el art. 157 del CPT, que permite al juez de instancia aun vencido el término probatorio y dentro el plazo para dictar sentencia, proveer prueba de oficio para mejor resolver; lo que justifica una conducta activa del Juez en el proceso laboral, en aras de encontrar la verdad material de la controversia que resuelve.

En tal sentido corresponde, ordenar a la Juez de instancia admitir la prueba de descargo ofrecida y adjuntada por el demandado y en sentencia formar libremente su convencimiento en relación a la misma, 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 lo dispone el artículo 158 del Código Procesal del Trabajo.

En función de lo expuesto, corresponde asumir un criterio anulatorio hasta que la Juez de instancia valore la prueba de descargo adjuntada al proceso; eximiendo a este Tribunal a realizar otras consideraciones que implican fundamentos de fondo del recurso de casación interpuesto; en mérito a lo expuesto, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220.III.1. c) del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y con base en los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, ANULA OBRADOS con reposición de actuados, hasta fs. 90 inclusive, es decir hasta la Sentencia N° 29/2015 de 8 de mayo , debiendo la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la Ciudad de Quillacollo, sin espera de turno y de manera inmediata, pronunciar nueva Sentencia, valorando toda la prueba de descargo ofrecida y adjuntada por el demandado. Sin costas ni costos.

Sin multa por ser excusable.

Por Secretaría de Sala cúmplase lo dispuesto por el art. 17 Parágrafo IV de la Ley Nº 025, de 24 de junio de 2010.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

471

Víctor Moisés Jilaya Sánchez c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Gobierno Autónomo Departamental de Pando, a través de Jorge Felipez Yavi, Juan Iván Roca Flores, Miguel Ángel Vaca Vásquez y Martiniano Pizza Tito, apoderados del representante legal Luis Adolfo Flores Roberts, Gobernador del Departamento de Pando, interpone recurso de casación, contra el Auto de Vista Nº 100/2018 de 6 de junio, cursante de fs. 112 a 113, dictado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso Laboral seguido por Víctor Moisés Jilaya Sánchez contra la institución

recurrente, el Auto que concede el recurso de fs. 126 vta., el Auto de admisión de 21 de agosto de 2018, antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral incoada por Víctor Moisés Jilaya Sánchez contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, mereció la Sentencia Nº 398 de 4 de octubre de 2017, cursante de fs. 90 a 91 de obrados, dictada por el Juez del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declara probada en parte la demanda de fs. 10 de obrados, y probada en parte la excepción perentoria de pago. Sin costas. Condenando a la entidad demandada, pagar la suma de Bs29.420 al demandante, por concepto de subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En apelación interpuesta por la institución demandada, la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, por Auto de Vista Nº 100/2018 de 6 de junio, cursante de fs. 112 a 113, confirma la sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que, la Gobernación de Pando formule recurso de casación en la forma y en el fondo, cursante de fs. 120 a 122 de obrados, expresando lo siguiente:

A manera de preámbulo, hace referencia a lo establecido en el art. 6 de la Ley 2027 Estatuto del Funcionario Público: "*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*"; manifestando que ésta disposición es concordante con lo regulado en el art. 60 de Decreto Supremo (DS) Nº 26115 de 16 de marzo de 2001 (Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal), en los siguientes términos: "*No están sometidos a la Ley del Estatuto del Funcionario Público ni a las presente Normas Básicas, 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 u obligaciones regulados en el respectivo contrato y ordenamiento legal aplicable y cuyo procedimiento, requisitos, condiciones y formas de contratación se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios*".

En atención a estas consideraciones, desarrolla su recurso en los siguientes puntos:

Casación en la forma.

Violación del derecho al debido proceso en su componente motivación.

Acusa al Tribunal de apelación de violación del derecho al debido proceso en su componente motivación, al no pronunciarse, dice, sobre el agravio referido al mal cálculo del subsidio de frontera en la Sentencia Nº 398 de 4 de octubre de 2017; bajo el argumento que el derecho al debido proceso, se encuentra reconocido por la normativa interna y externa, por lo que su cumplimiento es obligatorio para todos los administradores de justicia.

Casación en el fondo.

1. Subsidio de Frontera.

Partiendo del entendimiento que la relación entre el demandante y la Gobernación, proviene de un contrato administrativo de prestación de servicios personales, conforme regula el art. 6 de la Ley Nº 2027, afirma que no le corresponde el pago de subsidio de frontera. En consecuencia, sostiene que el Tribunal ad quem, interpretó erróneamente el art. 5.II del Decreto Supremo (DS) Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, que establece que la partida 12100 "Personal Eventual" no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

Manifiesta que la eficacia de los contratos, conforme lo determina el art. 519 del Código Civil y el contrato de prestación de servicios personales específico, no contempla el pago de subsidio de frontera, por lo que no corresponde su pago.

Señala que el Auto de Vista, no cumplió la condición básica que impone el art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, ya que no tomó en cuenta la ubicación geográfica, en medición con coordenadas exactas donde realizó su trabajo el demandante; adicionando que se omitió aplicar el Auto Supremo (AS) Nº 373 de 8 de octubre de 2014.

2. Violación del art. 197 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975).

Sostiene la violación del art. 197 del CPC-1975, que hacía referencia, a que todas las Sentencias, dictadas contra el Estado o entidades públicas en general, debían ser consultadas de oficio ante el superior en grado, sin perjuicio de la apelación que pudiere interponerse; norma que a decir de los arts. 90 y 91 del mismo adjetivo civil, eran de cumplimiento obligatorio.

En atención a los argumentos vertidos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia Anule obrados, Case o Modifique el Auto de Vista recurrido.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL, DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL, APLICABLE AL CASO EN CONCRETO.

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 realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

El art. 46 de la CPE señala 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; además a una fuente laboral estable.

Adicionalmente el art. 48 Constitucional dispone, que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección 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 del trabajador. Los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o 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 otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Resolviendo el recurso en la forma.

Sobre la violación del derecho al debido proceso en su componente motivación.

El recurrente refiere que el Auto de Vista recurrido no resolvió el argumento del recurso de apelación referido al mal cálculo del subsidio de frontera, realizado por el Juez a quo en la Sentencia Nº 398, lo que motivó vulneración del debido proceso en su componente motivación; al respecto, revisado minuciosamente el texto de la resolución de primera instancia y el memorial de recurso de apelación, se advierte que el segundo, si bien desarrolla doctrina y normativa sobre el derecho, garantía y principio del debido proceso; y sobre la motivación y fundamentación de las resoluciones judiciales, no identifica como una vulneración el mal cálculo del subsidio de frontera; lo que nos lleva a concluir que éste es un argumento nuevo, traído en casación; lo que imposibilita que nos pronunciemos al respecto, debido a que éste argumento no fue objeto de control por el Tribunal ad quem; pese a que el demandado ejerciendo su derecho a la doble instancia, interpuso su recurso de casación contra la Sentencia.

Resolviendo en recurso en el fondo.

1. Sobre el Subsidio de Frontera.

El art. 58 del DS Nº 21060 de 29 de agosto de 1985, que establece, con el fin de mejorar los niveles salariales de los trabajadores, consolida al salario básico, todos los bonos existentes, excluyendo los bonos de zona, frontera o región, los que se pagaran de forma separada. Siguiendo ese mismo entendimiento, el DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, en su art. 12 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*".

Nótese que, para que un trabajador se beneficie con el pago de subsidio de frontera, solo es necesario que preste sus servicios dentro de un área comprendida en los cincuenta (50) kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin ser necesario ninguna otra exigencia a la relación laboral, como ser: naturaleza del trabajo, tipo de relación laboral, fuente de financiamiento, etc.

En consecuencia, el demandante como ex trabajador de la Gobernación de Pando, es beneficiario del pago de subsidio de frontera, toda vez que las instalaciones de la institución pública se encuentran ubicadas en la ciudad de Cobija; es decir, dentro de los 50 kilómetros de la frontera con la República Federativa del Brasil, no siendo excluyente que su remuneración haya sido pagada con la Partida 12100, que prohíbe el pago de cualquier beneficio adicional al salario, según lo dispuesto en el art. 10 del DS Nº 27327, modificado por el DS Nº 27375; aplicar un razonamiento contrario implica la vulneración de derechos adquiridos del trabajador, derechos laborales que por mandato constitucional son irrenunciables, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, razonamiento concordante con el art. 4 de la LGT; cuyo cumplimiento es obligatorio, según lo dispuesto por el art. 48 de la CPE.

En atención a los argumentos vertidos líneas arriba, al no existir ninguna excepción para el pago del subsidio de frontera, no corresponde aplicar el art. 6 del DS Nº 2027, menos pretender la aplicación del art. 519 del Código Civil; por lo que corresponde reconocer a favor

del demandante, el subsidio de frontera, concedido en sentencia y ratificado en el Auto de Vista recurrido, quienes para arribar a la conclusión asumida, valoraron de forma correcta la prueba adjuntada durante la tramitación de la causa, conforme facultan los arts. 3.j), 158 y 200 del Código Procesal del Trabajo.

Respecto al argumento que el Tribunal al confirmar el pago de subsidio de frontera, no realizó la medición exacta del lugar específico de trabajo del demandante; se debe tener presente que es el demandado quien, en aplicación del principio de inversión de la prueba (art. 3.h), 66 y 150 del CPT), tiene la obligación de ofrecer las pruebas que desvirtúen los fundamentos de la acción o demandas del ex trabajador; pretendiendo ahora, a través de éste argumento, deslindar su responsabilidad y endilgar a los operadores de justicia este actuado, ocasionado por la negligencia de la parte recurrente durante la tramitación del proceso laboral.

Este Tribunal en casos similares, falló de la misma manera en los Autos Supremos 244 de 22 de abril de 2015, 309 de 13 de mayo 2015 y 60 de 24 de febrero de 2014, entre muchos otros.

2. Sobre la violación del art. 197 del CPC-1975.

No corresponde pronunciarse sobre este argumento casacional, debido a que este argumento no fue objeto de recurso de apelación; al respecto, el art. 265.I del Código Procesal Civil, prescribe: "*El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.",* razón para que éste Tribunal se encuentre impedido de ingresar a considerar el mismo.

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 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. 120 a 122, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

472

Mitsuo Nakashima c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Laboral (Subsidio de Frontera)
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: Por escrito de fs. 62 a 64, el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, a través de Jorge Felipez Yavi, Juan Iván Roca Flores, Miguel Ángel Vaca Vásquez y Martiniano Pizza Tito, apoderados del representante legal Luis Adolfo Flores Roberts, Gobernador del Departamento de Pando, interpone recurso de casación, contra el Auto de Vista Nº 98/2018 de 5 de junio, cursante de fs. 54 a 55, dictado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso Laboral seguido por Mitsuo Nakashima contra la institución recurrente, el Auto que concede el recurso de fs. 68 vta., el Auto de admisión de 23 de agosto de 2018, antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral incoada por Mitsuo Nakashima contra el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, mereció la Sentencia Nº 394 de 2 de octubre de 2017, cursante de fs. 28 a 30 de obrados, dictada por el Juez del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declara probada en parte la demanda de fs. 5 de obrados, y probada en parte la excepción perentoria de pago. Sin costas. Condenando a la entidad demandada, pagar la suma de Bs46.392 al demandante, por concepto de subsidio de frontera.

Auto de Vista.

En apelación interpuesta por la institución demandada, la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, por Auto de Vista Nº 98/2018 de 5 de junio, cursante de fs. 54 a 55, confirma la sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que, la Gobernación de Pando formule recurso de casación en la forma y en el fondo, cursante de fs. 120 a 122 de obrados, expresando lo siguiente:

A manera de preámbulo, hace referencia a lo establecido en el art. 6 de la Ley 2027 Estatuto del Funcionario Público: "*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"; manifestando que ésta disposición es concordante con lo regulado en el art. 60 de Decreto Supremo (DS) Nº 26115 de 16 de marzo de 2001 (Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal), en los siguientes términos: "*No están sometidos a la Ley del Estatuto del Funcionario Público ni a las presente Normas Básicas, 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 u obligaciones regulados en el respectivo contrato y ordenamiento legal aplicable y cuyo procedimiento, requisitos, condiciones y formas de contratación se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios*".

En atención a estas consideraciones, desarrolla su recurso en los siguientes puntos:

Casación en la forma.

Violación del derecho al debido proceso en su componente motivación.

Acusa al Tribunal de apelación de violación del derecho al debido proceso en su componente motivación, al no pronunciarse, dice, sobre los agravios sufridos con la Sentencia Nº 398 de 4 de octubre de 2017; argumentando que el derecho al debido proceso, se encuentra reconocido por la normativa interna y externa, por lo que su cumplimiento es obligatorio para todos los administradores de justicia.

Casación en el fondo.

1. Subsidio de Frontera.

Partiendo del entendimiento que la relación entre el demandante y la Gobernación, proviene de un contrato administrativo de prestación de servicios personales, conforme regula el art. 6 de la Ley Nº 2027, afirma que no le corresponde el pago de subsidio de frontera. En consecuencia, sostiene que el Tribunal ad quem, interpretó erróneamente el art. 5.II del Decreto Supremo (DS) Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, que establece que la partida 12100 "Personal Eventual" no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional.

Manifiesta que la eficacia de los contratos, conforme lo determina el art. 519 del Código Civil y el contrato de prestación de servicios personales específico, no contempla el pago de subsidio de frontera, por lo que no corresponde su pago.

Señala que el Auto de Vista, no cumplió la condición básica que impone el art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, ya que no tomó en cuenta la ubicación geográfica, en medición con coordenadas exactas donde realizó su trabajo el demandante; adicionando que se omitió aplicar el Auto Supremo (AS) Nº 373 de 8 de octubre de 2014.

2. Violación del art. 197 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975).

Sostiene la violación del art. 197 del CPC-1975, que hacía referencia, a que todas las Sentencias, dictadas contra el Estado o entidades públicas en general, debían ser consultadas de oficio ante el superior en grado, sin perjuicio de la apelación que pudiere interponerse; norma que a decir de los arts. 90 y 91 del mismo adjetivo civil, eran de cumplimiento obligatorio.

En atención a los argumentos vertidos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia Anule obrados, Case o Modifique el Auto de Vista recurrido.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL, DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL, APLICABLE AL CASO EN CONCRETO.

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 realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

El art. 46 de la CPE señala 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; además a una fuente laboral estable.

Adicionalmente el art. 48 Constitucional dispone, que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección 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 del trabajador. Los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o 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 otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Resolviendo el recurso en la forma.

Sobre la violación del derecho al debido proceso en su componente motivación.

El recurrente refiere que el Tribunal ad quem no se pronunció sobre todos los argumentos expuestos en el recurso de apelación, lo que implica, haber incurrido en violación del derecho al debido proceso en su elemento motivación; al respecto, previa revisión a detalle del texto de la resolución de primera instancia, el memorial de apelación y el Auto de Vista recurrido, se observa que ambas resoluciones, pronunciadas por los juzgadores de instancia, se encuentran debidamente motivadas y fundamentadas.

Debiendo referirnos concretamente a la resolución de segunda instancia, resulta evidente que la misma resuelve todos los agravios reclamados por el demandado-recurrente, en apego a lo establecido en el art. 265 del CPC; es decir, circunscribiéndose a los puntos resueltos por el inferior y que fueron objeto de apelación y fundamentación. Al respecto, es preciso señalar que, el apelante fundamenta su recurso en: la no correspondencia del pago de subsidio de frontera al accionante y el error en el cálculo, ya que el 2015 ya se cancelaba este beneficio. Agravios que se encuentran absueltos o resueltos por el Tribunal de segunda instancia, con la debida fundamentación y motivación; consecuentemente, no se encuentra vulneración del derecho al debido proceso.

Consecuente con lo expuesto, debemos dejar puntualmente señalado que: la fundamentación consiste en la justificación normativa de la decisión judicial, y la motivación es la manifestación de los razonamientos que llevaron a la autoridad a la conclusión de que el acto concreto, se encuentra probado; o, dicho de otra forma, es la explicación de razones por las cuales el caso encuadra en la hipótesis prevista en el precepto legal. Esta exposición de fundamentos específicos a su caso concreto y la motivación explícita, produjo que el demandado se defienda de forma pertinente, en el recurso de casación en el fondo y en la forma.

Por los razonamientos expuestos, se concluye que no es evidente la vulneración del derecho al debido proceso, argumentada por el recurrente.

Resolviendo en recurso en el fondo.

1. Sobre el Subsidio de Frontera.

El art. 58 del DS Nº 21060 de 29 de agosto de 1985, que establece, con el fin de mejorar los niveles salariales de los trabajadores, consolida al salario básico, todos los bonos existentes, excluyendo los bonos de zona, frontera o región, los que se pagaran de forma separada. Siguiendo ese mismo entendimiento, el DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, en su art. 12 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*".

Nótese que, para que un trabajador se beneficie con el pago de subsidio de frontera, solo es necesario que preste sus servicios dentro de un área comprendida en los cincuenta (50) kilómetros lineales de las fronteras internacionales, sin ser necesario ninguna otra exigencia a la relación laboral, como ser: naturaleza del trabajo, tipo de relación laboral, fuente de financiamiento, etc.

En consecuencia, el demandante como ex trabajador de la Gobernación de Pando, es beneficiario del pago de subsidio de frontera, toda vez que las instalaciones de la institución pública se encuentran ubicadas en la ciudad de Cobija; es decir, dentro de los 50 kilómetros de la frontera con la República Federativa del Brasil, no siendo excluyente que su remuneración haya sido pagada con la Partida 12100, que prohíbe el pago de cualquier beneficio adicional al salario, según lo dispuesto en el art. 10 del DS Nº 27327, modificado por el DS Nº 27375; aplicar un razonamiento contrario implica la vulneración de derechos adquiridos del trabajador, derechos laborales que por mandato constitucional son irrenunciables, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; razonamiento concordante con el art. 4 de la LGT, cuyo cumplimiento es obligatorio, según lo dispuesto por el art. 48 de la CPE.

En atención a los argumentos vertidos líneas arriba, al no existir ninguna excepción para el pago del subsidio de frontera, no corresponde aplicar el art. 6 de la Ley Nº 2027, menos pretender la aplicación del art. 519 del Código Civil; por lo que corresponde reconocer a favor del demandante, el subsidio de frontera, concedido en sentencia y ratificado en el Auto de Vista recurrido, quienes para arribar a la conclusión asumida, valoraron de forma correcta la prueba adjuntada durante la tramitación de la causa, conforme facultan los arts. 3.j), 158 y 200 del Código Procesal del Trabajo.

Respecto al argumento que el Tribunal al confirmar el pago de subsidio de frontera, no realizó la medición exacta del lugar específico de trabajo del demandante; se debe tener presente que es el demandado quien, en aplicación del principio de inversión de la prueba (art. 3.h), 66 y 150 del CPT), tiene la obligación de ofrecer las pruebas que desvirtúen los fundamentos de la acción o demandas del ex trabajador, lo que no hizo; pretendiendo ahora, a través de éste argumento, deslindar su responsabilidad y endilgar a los operadores de justicia este actuado, ocasionado por la negligencia de la parte demandada, ahora recurrente, durante la tramitación del proceso laboral.

Este Tribunal en casos similares, falló de la misma manera en los Autos Supremos 244 de 22 de abril de 2015, 309 de 13 de mayo 2015 y 60 de 24 de febrero de 2014, entre muchos otros.

2. Sobre la violación del art. 197 del CPC-1975.

No corresponde pronunciarse sobre este argumento casacional, debido a que este argumento no fue objeto de recurso de apelación; al respecto, el art. 265.I del Código Procesal Civil, prescribe: "*El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.",* razón para que éste Tribunal se encuentre impedido de ingresar a considerar el mismo.

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 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. 62 a 64, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

473

Oscar David Antelo Justiniano c/ Gobierno Autónomo Municipal de Portachuelo
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 134 a 135 vta., interpuesto por Oscar David Antelo Justiniano, impugnando el Auto de Vista Nº 58 de fecha 9 de julio de 2018, cursante a fs. 125, pronunciado por la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso para el pago de derechos adquiridos, seguido por el recurrente contra el Gobierno Autónomo Municipal de

Portachuelo; el Auto de fs. 139 que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 146 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral para el pago de derechos adquiridos, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal Primera de la ciudad de Montero-Santa Cruz, pronunció la Sentencia N° 9 de fecha 17 de enero de 2017, cursante de fs. 95 a 98 vta., declarando PROBADA la demanda, determinando que el demandado proceda al pago de SESENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS 18/100 BOLIVIANOS (Bs.- 69.496,18) a favor de Oscar David Antelo Justiniano, por concepto de aguinaldo, aguinaldo esfuerzo por Bolivia, vacación, sueldos devengados, subsidio prenatal y subsidio de lactancia, más multa y actualización de valor establecidos en el D.S. N° 28699.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 101 a 102 vta., Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 58 de fecha 9 de julio de 2018, cursante a fs. 125, que ANULA obrados hasta fs. 14 inclusive y ordena el archivo de obrados.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandante Oscar David Antelo Justiniano, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 146 y vta., de fecha 5 de septiembre

de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación, el recurrente señala que el Auto de Vista impugnado vulnera las disposiciones legales vigentes, bajo los siguientes argumentos:

Se dispone la anulación de obrados, en aplicación del art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), al haberse constatado que la Juez A-quo no tenía competencia para tramitar la causa, puesto que, la Ley N° 321 de 20 de diciembre de 2012, incorpora a la Ley General del Trabajo (LGT) a los trabajadores de los Gobiernos Autónomos Municipales de las ciudades capitales y El Alto, norma en la cual se excluyen también a los funcionarios de libre nombramiento; sin embargo, lo que no se observa es que, este argumento ya fue objeto de excepción, resuelto mediante auto cursante de fs. 49 a 50, por el cual se declara improbada la excepción planteada, lo cual no mereció impugnación alguna.

Por otra parte, la presente acción no está dirigida al cobro de beneficios sociales, sino al cobro de derechos adquiridos, tutelados por el art. 48.III de la Constitución Política del Estado (CPE) y el art. 4 de la LGT, por lo que, más allá de la calidad del trabajador, sea amparado por la LGT o por el Estatuto del Funcionario Público (Ley N° 2025), son de competencia del Juez del Trabajo los problemas jurídicos referidos al cobro de derechos adquiridos, como explica el Auto Supremo N° 187 de fecha 23 de abril de 2013, careciendo el Auto recurrido de fundamentación legal.

En consecuencia, pide anular el Auto de Vista recurrido en base a los argumentos expuestos.

Por su parte, el demandante, habiendo sido legalmente notificado, ejerce su derecho a contestar el recurso mediante memorial cursante a fs. 138, pidiendo se declare infundado.

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:

De las nulidades procesales:

La Ley N° 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 N° 025, el Código Procesal Civil (CPC), Ley 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 tomadas en cuenta por los Jueces y Tribunales de instancia a tiempo de asumir una decisión anulatoria de obrados; principios que rigen la administración de justicia conforme prevé la Constitución Política del Estado (art. 180), entendidos desde los principios constitucionales procesales de eficiencia, eficacia, inmediatez, y accesibilidad, que se encuentran replicados en el espíritu de los preceptos normativos analizados supra (art. 16 y 17 de la Ley N° 025 y arts. 105 al 109 del CPC).

Por lo que, en referencia a las nulidades debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado; es decir, que tenga incidencia en el derecho al debido proceso en su elemento defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma, sino que, para una declaratoria de nulidad debe 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, 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.

De los requisitos de la Sentencia y Auto de Vista:

La normativa laboral es clara en referencia a los requisitos que debe cumplir la Sentencia, así como el Auto de Vista. Es así que tenemos el art. 202.a) y b) del C.P.T. que indican: "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 C.P.C., 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".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

Los autos de vista pronunciados dentro de un proceso laboral, deben dar cumplimiento estricto a lo normado por el Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del CPT, considerando una relación sucinta del problema jurídico y los puntos controvertidos a resolver, en el caso concreto se refiere a los agravios denunciados por la parte apelante, haciendo referencia a los hechos comprobados en base a las pruebas aportadas por los litigantes, citando las normas legales que se consideren aplicables al caso,

fundamentando adecuadamente el razonamiento aplicado para asumir el decisorio, basados en el análisis fáctico y jurídico que se realiza de la causa.

Revisados los antecedentes procesales, se evidencia que el Auto de Vista recurrido anula obrados de oficio, aplicando el art. 17.I de la LOJ, bajo argumento de falta de competencia de la Juez A-quo, sin ningún tipo de fundamentación jurídica, solamente realizando un simple análisis de la aplicabilidad de la Ley N° 321, al interpretar que sus alcances sólo incorporan a la LGT a los trabajadores de los Gobiernos Autónomos Municipales de la ciudades capitales y El Alto, excluyendo a los funcionarios de libre nombramiento.

Éste resulta un criterio absolutamente sesgado, falto de fundamentación y motivación, pues como se indica textualmente en el Auto de fs. 49 a 50, " … pese a que el trabajador se encuentre o no se encuentre sometida a las previsiones de la Ley General del Trabajo, por ser funcionario público sujeto a las previsiones de la Ley N° 2025 del Estatuto del Funcionario Público, tiene derecho de reclamar el pago de los derechos adquiridos, razón por la cual la jurisdicción y competencia de esta judicatura laboral, se abre excepcionalmente para tutelar los mismos …" (negrilla añadida), de lo que se entiende con claridad, en el sentido del reclamo o demanda del actor, que exige el pago de derechos adquiridos y no así beneficios sociales, por lo que corresponde demandarlos en la vía laboral, como ha modulado la amplia jurisprudencia existente, citando como ejemplo el Auto Supremo N° 187 de 23/04/2013, que dice: "A manera de aclaración, es necesario dejar establecido que la presente acción, no está dirigida al cobro de beneficios sociales, sino a derechos adquiridos como son los sueldos devengados, vacaciones y aguinaldo, los cuales, como se puede apreciar, se encuentran consignados en la demanda que cursa a fs. 10-11, aclarada a fs. 13 y 15 de obrados, al ser el trabajo un derecho tutelado por los artículos 7. h), 156, 157 de la Constitución Política del Estado de 1967 e irrenunciables conforme determina el artículo 162- párrafo segundo de la misma Constitución, vigente al momento de producirse los hechos, 48. III de la actual norma fundamental y 4 de la Ley General del Trabajo, por constituir la base del orden social y económico del Estado Boliviano, por ello es que cuando se reclaman derechos adquiridos (que no constituyen beneficios sociales), como son los sueldos devengados, aguinaldos y vacaciones, pese a que el trabajador no se encuentra sometido a las previsiones de la Ley General del Trabajo, por ser funcionario público sujeto a la previsiones de la Ley Nº 2027 del Estatuto del Funcionario Público, hecho que no impide el derecho que tiene de reclamar el pago de los derechos adquiridos, razón por la cual la jurisdicción y competencia de esta judicatura laboral, se abre excepcionalmente para tutelar los mismos, como de manera acertada y con buen criterio se determinó por la Juez a quo en la Sentencia Nº 72/2010 de 25 de septiembre de 2010 de fs. 337-344, que sobre este punto interpretó correctamente la Jurisprudencia contenida en el Auto Supremo Nº 406 de 12 de abril de 2007, figura que fue confirmada por el Tribunal de Segunda Instancia, en base a una cabal y atinada apreciación de las pruebas adjuntadas durante la tramitación de la causa, conforme prevén los artículos 3. j) y 158 del Código Procesal del Trabajo, no siendo por tanto evidente las acusaciones vertidas por la parte recurrente" (negrilla añadida); considerando de igual manera, que el Tribunal Ad-quem al emitir su decisorio, no debería haber dejado en indefensión al trabajador, mayor razón tomando en cuenta que se trata de un sector vulnerable, en asimetría de poder frente al empleador, por tanto, goza de tutela constitucional reforzada.

En ese contexto, resulta evidente la denuncia planteada por el recurrente, pues corresponde que el Tribunal Ad-quem realice una motivación y fundamentación jurídica

precisa en su decisorio, correspondiendo anular el Auto de Vista recurrido para que el Tribunal de alzada emita nueva resolución.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial y art. 106.I del CPC (2013), aplicable por mandato del 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, ANULA obrados hasta el Auto de Vista N° 58 de fecha 9 de julio de 2018, cursante a fs. 125 inclusive, debiendo la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, previo sorteo y sin espera de turno, dictar nueva resolución, tomando en cuenta las consideraciones expresadas.

No siendo un error excusable, se impone una multa a los Vocales suscribientes de Trescientos bolivianos.

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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

474

Omar Octavio Angulo Mercado c/ Empresa NEXTCORP SRL
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 125 a 130, interpuesto por la Empresa NEXTCORP SRL, por intermedio de su representante legal Edgar Harold García Hoyos, impugnando el Auto de Vista Nº 44/2018-SSA-I, cursante a fs. 123 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Omar Octavio Angulo Mercado contra la empresa recurrente; el Auto N° 156/18 SSA-I de 7 de junio que concedió el

recurso; el Auto de 10 de septiembre de 2018 de fs. 146 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Quinto del departamento de La Paz, pronunció la Sentencia N° 061/2017 de 20 de febrero, cursante de fs. 102 a 106, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 15 a 17, subsanada a fs. 19, disponiendo que la empresa demandada NEXTCORP SRL, mediante su representante legal, cancele en favor del actor, la suma de Bs.13.446,75.- (trece mil cuatrocientos cuarenta y seis 75/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales, de acuerdo a la planilla efectuada en la mencionada Resolución; y sea actualizada en ejecución de sentencia conforme el Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la empresa demandada, la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista N° 44/2018-SSA-I de 15 de marzo, que CONFIRMÓ la Sentencia recurrida.

Argumentos del recurso de casación

La empresa recurrente, por intermedio de su representante legal, funda su recurso de casación, en los siguientes argumentos:

a) El Auto de Vista recurrido, sin razón alguna, a fin de confirmar forzadamente la Sentencia de primera instancia, manifiesta que el recurso de apelación interpuesto contra la aludida Resolución, carecía de fundamentación según lo exige el art. 205 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en concordancia con los arts. 218 y 261 del Código Procesal Civil (CPC), siendo lo anterior, un actuar doloso del Tribunal de alzada para no pronunciarse sobre el fondo de la apelación, pues claramente el referido recurso, denunció el incumplimiento de los arts. 115.II y 117 de la Constitución Política del Estado (CPE), fundamentando ampliamente dichas vulneraciones con la clara exposición efectuada en los numerales 2.2 incs. a), b) y c), y numeral 3), incs. a), b) y c), en base a la Sentencia Constitucional 405/2012 de 22 de junio, misma que ni siquiera fue tomada en cuenta por el referido Tribunal; sin embargo, no explican claramente, las razones por las cuales el recurso de apelación no se encontraría fundamentado; sin embargo, contradictoriamente se pronunciaron parcial, infundada y superficialmente en el Segundo Considerando, numerales 2, 3, 4 y 5; aspecto que conculca su derecho al debido proceso, en sus vertientes fundamentación y motivación y conlleva la nulidad de obrados por disposición del art. 122 de la CPE.

b) La Resolución impugnada, manifiesta que la Sentencia apelada contiene motivación y señalamiento de las pruebas ofrecidas por las partes, además que se expuso el criterio del Juez sobre el valor asignado a las pruebas, aplicando la norma jurídica correspondiente; empero, debieron explicar en qué parte de la Sentencia expresa el juez *a quo*, los hechos atribuidos a las partes, y la supuesta contradicción del Testigo Marcelo Espinoza; así como, donde se encuentra la exposición de los aspectos fácticos en cuanto a lo declarado como causal de despido por el demandante; así como la explicación de la norma cuestionada en el recurso de apelación que le da mayor credibilidad a lo manifestado por el demandante como causal de retiro sin prueba alguna, contra la prueba literal de descargo presentada por el demandado. Por otra parte, en que parte de la Sentencia se encuentra

mencionada la prueba de descargo, entre ellas la inspección ocular, cuya acta maliciosamente omitieron; como tampoco señalaron donde el juez otorgó el valor probatorio a cada una de las pruebas, ni explican si existió esa labor por parte del *a quo*; donde se encuentra la fundamentación legal con la cita de normas que sustenten la parte dispositiva; resultando como consecuencia, que el Auto de Vista recurrido, no se pronunció, menos fundamentó sobre todos los puntos apelados y descritos precedentemente, lo que a su vez demuestra que no fue el recurrente quien incumplió con su deber de fundamentación, sino más bien el Juez y los Vocales a su turno.

c) Para considerar el Auto de Vista recurrido como debidamente fundamentado, este debe cumplir los requisitos exigidos por la Sentencia Constitucional Plurinacional 405/2012 de 22 de junio de 2012. Cita, además, en cuanto a la motivación de las resoluciones, las SSCC 0752/2002-R de 25 de junio, 0871/2010-R y 1365/2005-R.

d) En la Resolución de alzada impugnada, se extraña la explicación clara, puntual y concreta de los siguientes aspectos: 1) No existe una cabal y correcta explicación de los hechos atribuidos por el Juez *a quo* al demandado en la Sentencia; 2) La falta de descripción expresa de los supuestos de hecho contenidos en la norma que emplean en el fallo recurrido, pues se encuentra únicamente citada, no así explicada; 3) La falta de descripción de todos los medios de prueba de descargo; los Vocales no se pronunciaron sobre la inspección ocular, argumentando que el libro de asistencia no se encuentra arrimado al caso; refiriendo finalmente que el apelante no especificó cuál habría sido la prueba ignorada, señalando que ya se habría hecho mención de la referida acta; sin embargo, de su lectura se observa que no fue considerada desde el punto de vista probatorio, lo que demuestra el actuar doloso de los miembros del tribunal de alzada; y, 4) En el numeral 3 inc. a) del memorial de apelación, se explicó por qué el Juez *a quo* no valoró todos los medios de prueba de forma clara, señalando entre ellos, la inspección ocular y el libro de asistencia diaria.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, anule el Auto de Vista recurrido, y "…deliberando en el fondo…" (sic), ordenen se pronuncie un nuevo auto de vista, en observancia del art. 115.II de la CPE, debidamente fundamentado y motivado.

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; bajo ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

La empresa recurrente, acusa la vulneración del debido proceso en sus elementos fundamentación y motivación de las resoluciones, puesto que el Tribunal de alzada, no se habría pronunciado sobre todos los aspectos planteados en su recurso de apelación.

Corresponde previamente puntualizar que, el Tribunal Supremo de Justicia, en observancia de los principios constitucionales que rigen la administración de justicia, así como los principios específicos inherentes a las nulidades procesales, superando la antigua concepción que consideraba la nulidad procesal como el simple alejamiento de las formalidades o la existencia de un vicio procesal, en resguardo de las formas establecidas por la ley procesal, ha considerado que debe resaltarse la protección de las garantías del debido

proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, justificando la nulidad procesal, sólo en los casos en los que una situación de injusticia, no pueda ser remediada de algún otro modo, a fin de que las partes en conflicto, hagan valer sus derechos en el marco del debido proceso y en condiciones de igualdad, ante un juez natural y competente, siempre y cuando ese estado de indefensión no sea atribuible a la parte que reclama dicha nulidad; así lo establece en cuanto a las causales de casación, de manera clara el art. 271.II del Código Procesal Civil en vigencia (CPC), que prevé: *"En cuanto a las normas procesales, sólo constituirá causal de infracción o la errónea aplicación de aquellas que fueren esenciales para la garantía del debido proceso y reclamadas oportunamente ante juezas, jueces o tribunales inferiores"*; postura que de ninguna forma implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, entre otros.

En cuanto al debido proceso en sus elementos fundamentación motivación y congruencia, el Tribunal Constitucional Plurinacional, se ha pronunciado, entre muchas otras, a través de la SCP 0071/2016-S3 de 8 de enero, concluyendo que: "*En relación a los elementos esenciales que componen el derecho al debido proceso, se encuentra la motivación, la fundamentación, congruencia y pertinencia entre otros, que deben ser observados por las y los juzgadores al momento de dictaminar sus resoluciones. En este sentido el razonamiento consolidado a través de la jurisprudencia reiterada tanto por el extinto Tribunal Constitucional como de este Tribunal, señaló que: '…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 que dicte una resolución resolviendo una situación jurídica, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión, para lo cal, también es necesario que exponga los hechos establecidos, si la problemática lo exige, de manera que el justiciable a 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 j8uzgador, eliminándose cualquier interés u 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.*

Al contrario, cuando aquella motivación no existe y se emite únicamente la conclusión a la que ha arribado el juzgador, son razonables las dudas del justiciable en sentido de que los hechos no fueron juzgados conforme a los principios y valores supremos, vale decir, no se le convence que ha actuado con apego a la justicia (…)

Finalmente, 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. En cuanto a esta segunda, la motivación puede ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiendo expresar el Juez sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En sentido contrario, cuando la resolución aun siendo extensa no traduce las razones o motivos por los cuales se toma una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas' (SC 1365/2005-R de 31 de octubre, citada y reiterada por las SSCC 0871/2010-R, 2017/2010-R, 1810/2011-R y Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0405/2012, 0666/2012, 2039/2012, 0527/2015-S3, entre otras)".

En ese entendido, dado que la empresa recurrente, acusa la falta de fundamentación y motivación del Auto de Vista impugnado, es imprescindible remitirnos al recurso de apelación, para evidenciar o descartar las acusaciones vertidas; así, la Resolución de alzada, en su primer considerando consignó como argumentos del apelante, sobre los cuales desarrollaría su análisis, que la sentencia era ambigua y carente de fundamentación y motivación en cuanto a la causal de retiro, que de acuerdo a lo dicho por el actor, se dio por haber cometido el delito de hurto; por otro lado, el juzgador afirma que existe contradicción en la declaración de Marcelo Guillermo Espinoza A., pero no explica en que consiste dicha contradicción, conculcando de esa forma los arts. 115.II y 117 de la CPE, además de la SCP N° 0405/2012; sin embargo, le permitió asumir convicción para declarar probada la demanda por retiro intempestivo. Acusó además que la Sentencia no tenía una exposición clara de los aspectos fácticos en cuanto a la causal de despido y la contradicción del testigo, pues existía falta de explicación y fundamentación sobre los procesos penales o civiles que no suspenden la instancia laboral, al margen que no especifica a que proceso penal o civil se refiere, pues nunca se opuso excepción o incidente en la causa. Por otro lado, que no se valoraron los medios probatorios del demandado, como la prueba literal, testifical o la inspección ocular, ni el libro de asistencia diaria, respecto a la inasistencia del actor por más de 6 días; no existe fundamentación ni cita de normas para sustentar la parte dispositiva, solamente mención de las normas del Código Procesal del Trabajo. Finalmente, que se tomó una decisión de hecho y no de derecho, pues no se establecieron las razones para la misma, por lo que considera que no se observó el debido proceso en sus elementos fundamentación y motivación, lo que conlleva la nulidad de la resolución.

Al respecto, el Auto de Vista impugnado, advirtió primeramente que el recurso de apelación carecía de fundamentación, incumpliendo lo establecido por el art. 205 del CPT, en concordancia con los arts. 218 y 261 del Código Procesal Civil (CPC), que expresamente establecen que los recursos de apelación deben ser formulados de manera fundamentada, considerando que este es un acto en el que el apelante debe impetrar al Tribunal de alzada que revoque o modifique una sentencia, expresando para ello los agravios que le ocasionó la decisión judicial pronunciada, fijando con claridad la errónea apreciación de la prueba, la interpretación o aplicación del derecho incurrido por el Juez de instancia; empero, pese a lo advertido, consideró los aspectos planteados por el recurrente.

Así, respecto a la ambigüedad y falta de fundamentación y motivación de la sentencia en cuanto a la causal de retiro, señaló que tal afirmación no era evidente, pues dicha Resolución de primera instancia, contenía la exposición de los hechos fácticos que hacen al caso, pues citó la prueba ofrecida por las partes, y expuso su criterio sobre el valor otorgado a cada una de ellas, luego del contraste y valoración de las mismas, aplicando la norma jurídica que correspondía resolver.

Respecto a que el Juez *a quo* no habría explicado en qué consistiría la contradicción en la declaración de Marcelo Guillermo Espinoza A., estableció que "…el testigo es de descargo y luego se trata del Gerente de Ventas de la empresa. Por otra parte de acuerdo a los antecedentes de la causa se constata que el demandado acuso de abandono de trabajo el testigo (descargo) aseveró en su intervención con relación al demandante 'lo que él estaba hurtando' por consiguiente el reclamo de contradicción es de la entidad demandada al señalar abandono de trabajo y el testigo referir de hurto del trabajador, por lo que lo que hizo notar la autoridad, es la incongruencia en lo sostenido por la empresa, siendo así no existe

conculcación alguna de normas de la CPE y menos de la sentencia constitucional mencionada como se intentó hacer ver".

Sobre la falta de explicación y fundamentación sobre los procesos penales o civiles que no suspenderían la instancia laboral, siendo que en el caso presente no se opuso excepción o incidente alguno, el Tribunal de alzada concluyó señalando que dicha afirmación carecía de sustento por cuanto ese hecho se encontraba explicado en el texto de la respuesta a la demanda, donde se afirmó sobre la existencia de un proceso penal en contra del trabajador; al respecto, el juez de primera instancia, no se expresó en sentido de que las partes hubieran opuesto excepción o incidente, sino al contrario, simplemente dejó constancia de los alcances del art. 67 del CPT, por lo que no había nada más que fundamentar al respecto.

Finalmente, sobre la ausencia de valoración de los medios probatorios del empleador, se remitió a las consideraciones hechas previamente; empero, aclarando que el apelante no especificó cual la prueba literal ignorada, pues respecto a la prueba testifical ya se había considerado, así como la inspección ocular. Respecto al libro de asistencia, al no constar en obrados, no fue motivo de pronunciamiento.

De lo referido hasta aquí, y de la lectura cuidadosa tanto del recurso de apelación formulado por la empresa recurrente como del Auto de Vista que ahora se impugna, se evidencia primeramente que el referido recurso, al margen de contener en gran parte de él, citas textuales de Sentencias Constitucionales, no hace una clara expresión de los agravios que la Sentencia de primera instancia le habría causado, pues téngase en cuenta que el recurso de apelación es el mecanismo procesal de impugnación ordinario a través de cual, las partes solicitan que el Tribunal superior en grado, examine la Resolución dictada por el juez que conoce la causa en primera instancia, expresando sus inconformidades, con la finalidad de que dicho Tribunal, una vez analizándolas, corrija los defectos advertidos, modificándola o revocándola; sin embargo, dicha exposición de agravios debe ser realizada de manera clara y precisa, de tal manera que las mismas puedan ser analizadas y verificadas; lo que no ocurrió en el caso de autos, pues lejos de formular un recurso claro y fundamentado, atacando las determinaciones asumidas en Sentencia, plantea aspectos confusos; sin embargo, el Tribunal de alzada, obviando las deficiencias observadas, dio respuesta a los planteamientos de la parte recurrente, mismas que de acuerdo al criterio de esta Sala, son aceptables en términos de fundamentación; es decir, responden a los deficientes planteamientos del recurso de apelación, de manera concreta, precisa y comprensible, pues -reiterando-, no se puede ahondar más, ante las deficiencias de recurso. De ahí que, la jurisprudencia constitucional citada al inicio del presente análisis, no exige que la motivación de las resoluciones implique la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que una estructura de forma y fondo; puede ser concisa pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, que incluyan las convicciones que justifiquen su decisión; aspectos que se observan en la Resolución impugnada, consiguientemente, las normas del debido proceso se tienen por cumplidas.

Ahora bien, de la lectura del recurso de casación, se advierten los mismos defectos en los que incurrió la empresa recurrente anteriormente; pues acusa la falta de fundamentación y motivación de la Resolución de alzada argumentando que la misma no explica de forma clara porqué consideraron que su recurso no estaba debidamente fundamentado, cuál era la parte del referido recurso que consideraron que no estaba

fundamentado, y siendo así, porque contradictoriamente se pronunciaron parcialmente sobre el mismo.

Al respecto, ya se estableció precedentemente que la fundamentación y motivación del Auto de Vista impugnado, se encuentra acorde a los planteamientos efectuados por el apelante; en ese entendido, resulta inoficioso ahondar en el porqué del pronunciamiento del Tribunal de alzada, si el recurso no presentaba las condiciones para hacerlo.

Por otro lado, insistentemente la empresa recurrente sugiere la falta de fundamentación del Auto de Vista, porque a criterio suyo no existe una explicación clara y concreta de aspectos como el relativo a los hechos atribuidos por el Juez *a quo* al demandado en la Sentencia, sin tomar en cuenta que la problemática traída en casación surge de un proceso por pago de beneficios sociales en el que se discute la correspondencia o no del pago de beneficios sociales emergente de un vínculo laboral entre la empresa NEXTCORP SRL, como empleador y Omar Octavio Angulo Mercado, como trabajador; y siendo así, dicho proceso no tiene por finalidad atribuir la comisión de hechos a las partes procesales, por cuanto no concierne a la naturaleza del mismo.

Por otro lado, cuestiona la falta de descripción de todos los medios de prueba que ofreció en calidad de demandado, refiriendo que no se pronunciaron sobre la inspección ocular y que el libro de asistencia no se encontraba arrimado al proceso; lo que no es evidente por cuanto, de la relación efectuada respecto a contenido del Auto de Vista, se observa que estos elementos si fueron considerados, en la medida en que la empresa entonces apelante, los formuló su recurso de apelación.

De todo lo expresado se colige que, si bien es indiscutible la obligación de las autoridades judiciales de motivar y fundamentar sus resoluciones, no es menos cierto que dicha fundamentación y motivación podrá ser efectuada en la medida en que los planteamientos efectuados por los recurrentes cuenten también con los mismos elementos; de ahí que, si el recurso no está correctamente planteado, o es confuso u obscuro, no le permite al tribunal ahondar puesto que lo hará únicamente sobre la base de lo expuesto, dado que no le está permitido suplir las deficiencias que contenga, ni suponer lo que la parte recurrente quiso decir.

Para concluir, tal como se mencionó al inicio del presente apartado, la nulidad, por la nulidad misma, no tiene más efecto que la innecesaria obstrucción de la pronta 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, derechos de las partes.

En ese ámbito, debe observarse además el principio de trascendencia -también mencionado a un inicio-, 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, de ahí que responda a la máxima “no hay nulidad sin perjuicio”. En el caso de autos, y en mérito a lo expresado, se evidencia que no existe fundamento convincente para que opere la nulidad impetrada, merced a que no concurrieron los principios citados, pues al margen de no ser acusaciones que contengan sustento fáctico ni legal, el recurso cuenta con una excesiva carga de subjetivismo que

solamente denota la disconformidad de la parte recurrente con el sistema de justicia de manera general, pues no otra cosa se entiende de los adjetivos peyorativos empleados en su redacción, en lugar de exponer argumentos sólidos que respalden sus pretensiones y que 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 y motivación; 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 o casación de fs. 125 a 130, interpuesto por la empresa NEXTCORP SRL, representada por Edgar Harold García Hoyos contra el Auto de Vista N° 44/2018-SSA-I de 15 de marzo, dictado por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; declarándose en consecuencia su ejecutoria. Con costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

475

Oscar Ciro Bejarano Justiniano c/ La empresa Ingeniería & Construcción S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 164 a 166, interpuesto por Oscar Ciro Bejarano Justiniano, contra el Auto de Vista N° 84 de 12 de junio de 2018, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 158; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por el recurrente contra la empresa Ingeniería & Construcción S.A.; el memorial de respuesta, de fs. 170 a 171; el Auto de 23 de julio de 2018, que

concedió el recurso (fs. 172); el Auto de 15 de agosto de 2018 (fs. 181), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Octava del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, pronunció la Sentencia de 2 de diciembre de 2016, de fs. 118 a 123, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs.27.848,30.- (veintisiete mil ochocientos cuarenta y ocho 30/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; incluida 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, la empresa Ingeniería & Construcción S.A., representada por Alberto Oscar Barrios de los Ríos, interpuso recurso de apelación, de fs. 137 a 140; a su turno, Oscar Ciro Bejarano Justiniano formuló recurso de apelación, a fs. 143; ambos resueltos por el Auto de Vista N° 84 de 12 de junio de 2018, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 158, revocando totalmente la Sentencia emitida primera instancia, declarando improbada la demanda.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, el demandante formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- Mediante las boletas de pago, de junio a septiembre de 2013 (fs. 1 a 4), de junio a diciembre de 2014 (fs. 9 a 15), y el contrato de trabajo de 17 de junio de 2014 (fs. 18 a 19), se demostró materialmente la existencia de una relación laboral; con un tiempo de servicios de 2 años, 4 meses y 12 días; por lo que, al desconocer su existencia, el Tribunal de alzada violó los arts. 159, 161 y 167 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

2.- El Tribunal de apelación, no tomó en cuenta que la relación laboral empezó antes de la firma del primer contrato de fecha 17 de junio de 2014, como se acreditó con las boletas de pago de la gestión 13; asimismo, la cláusula cuarta del indicado contrato, señala que tendrá vigencia desde la firma del mismo, hasta la conclusión de la fase de obra, pero fue despedido el 10 de julio de2015, cuando la obra aún continuaba, como se afirmó en la confesión provocada, que cursa a fs. 102, vulnerándose el principio de confesión de parte, como prevé el art. 140 del CPT, y art. 1321 del código civil (CC).

Por otro lado, se vulneró el art. 2 del D.L. Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que no permite la suscripción de más de dos contratos a plazo fijo, por ello, a partir del segundo la relación se vuelve indefinida; así también establece, la RM 283/62 de 23 de junio de 1962.

3.- El Auto de Vista, afirma que se realizó un trabajo eventual, porque las actividades de la obra eran en diferentes lugares, con un análisis erróneo, sin tomarse en cuenta las pruebas de las papeletas de pago; como tampoco, los certificados de manejo defensivo, de fs. 16 a 27, que tienen una validez de un año; el último fue proporcionado por la empresa del 30 de junio de 2015 hasta el 30 de junio de 2016, pero fue despedido el 10 de julio de 2015, veinte días después de habérsele otorgado el certificado con vigencia de un año,

demostrándose la condición de trabajador indefinido, conforme al principio de la primacía de la realidad.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare 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:

Con carácter previo a considerar los argumentos del recurso de casación, este 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 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.

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, 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.

Conforme se puede apreciar del Auto de Vista, el Tribunal de alzada, al resolver las apelaciones presentadas por ambas partes, revocó totalmente la Sentencia de primera instancia; señalando respecto de la apelación de la parte demandada: "Nótese que la juzgadora concluyó que entre las partes hubo la 'suscripción de 2 contratos sucesivos' que suman un tiempo de servicios de 1 año, siete meses y dos días; conclusión que no es cierta porque entre la suscripción de los dos contratos de obra hubo un intervalo de nueve meses, que trascurrieron desde la conclusión del primer contrato (10/07/14) hasta la suscripción del segundo contrato (17/06/15), o sea que se trató de un trabajo eventual en el cual no existió continuidad laboral. Es más, las actividades laborales se realizaron en diferentes lugares y otro tipo de obras; circunstancias que inequívocamente permiten concluir que se trata de contratos por tiempo definido en los cuales los derechos y beneficios sociales se pagan al concluir la obra, conforme consta de los finiquitos de Fs. 55 y 58 suscritos por el propio demandante, en los cuales consta la extinción de la relación laboral por 'CONCLUSION DE OBRA/FASE'" (textual), siendo este todo el fundamento de la resolución, para revocar la decisión asumida en primera instancia, sin fundamento legal alguno, sin advertir que normativa hubiese sido mal interpreta o aplicada erróneamente por la Juez de la causa, para asumir una decisión revocatoria, no se motiva la razón del porque los fundamentos legales de la Sentencia, estuvieran errados.

Respecto de la apelación de la parte actora, se señaló: "En merito a los fundamentos precedentemente expuestos, corresponde revocar la sentencia apelada, resultando obviamente innecesaria la emisión de pronunciamiento respecto al recurso de apelación del demandante, dadas las conclusiones expresadas precedentemente" (textual), omitiendo el análisis de los agravios acusados en el recurso de apelación del demandante, como si se tratase de un auto anulatorio, se justifica la ausencia de pronunciamiento del recurso de apelación de la contraparte.

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.

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 basa el Tribunal de alzada, para revertir o otorga 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.

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, no cita norma legal alguna que respalde su decisión, 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; 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).

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 los arts. 128 y 265-I del CPC-2013, y lo dispuesto en el art. 202-a) del CPT; siendo así, nos exime 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° 84 de 12 de junio de 2018, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 158; 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 interpuestos, 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.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

476

José Eduardo García Peredo c/ Empresa METAL CONS
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma, de fs. 80 a 82, interpuesto por la empresa METAL CONS, representada por Juan Carlos Luizaga Solís, contra el Auto de Vista N° 064/2018 de 16 de mayo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 74 a 76; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por José Eduardo García Peredo contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 86 a 87; el Auto de 1 de agosto de 2018, que concedió el recurso (fs. 88); el Auto de 17 de agosto de 2018 (fs. 94), 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 26 de noviembre de 2015, de fs. 48 a 53, declarando probada la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs.27.922,20.- (veintisiete mil novecientos veintidós 20/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; más 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, la empresa METAL CONS a través de su representante Juan Carlos Luizaga Solís, interpuso recurso de apelación, de fs. 58 a 61; resuelto por el Auto de Vista ° 064/2018 de 16 de mayo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 74 a 76, confirmando la Sentencia emitida primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la empresa demandada formuló recurso de casación en la forma, señalando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada, convalida de manera ilegal el proveído de 22 de mayo de 2015, de fs. 18; en el cual, se tiene por apersonado en forma errónea al Juan Carlos Luizaga Solís (quien es representante de la empresa demandada), en representación del demandante, hecho que vulnera los arts. 110, 111 y 112 del Código Procesal del Trabajo (CPT), que establece el procedimiento para sustanciar el proceso laboral, en caso de que sea dirigido contra una persona jurídica.

2.- El Tribunal de apelación, afirma que en aplicación al principio de celeridad, economía procesal y concentración de actos procesales, el Juez de la causa, tiene la facultad de unificar determinaciones o dos actuados en una sola resolución; validando erróneamente el Auto de 26 de octubre de 2015, mediante el cual, el Juez de instancia declaró improbadas las excepciones previas opuestas, traba la relación jurídico-procesal, fija los hechos a probar y apertura el periodo de prueba; cuando aún no concluyó la etapa de excepciones, toda vez que, de conformidad al art. 130 del CPT, asiste a las partes el derecho a recurrir la determinación que se asuma, respecto de las excepciones previas opuestas, y una vez culminada esta etapa, recién se puede proceder conforme señala el art. 149 del adjetivo laboral, fijando en forma precisa los puntos de hecho a probar; vulnerando el principio de preclusión procesal, y coartando el derecho a la defensa.

Petitorio.

Solicita que ante la existencia de errores in procedendo, se anule obrados hasta el vicio más antiguo, con costas y demás condenaciones de ley.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Primero se debe tener presente, que para determinar nulidad de obrados, como solicita la empresa recurrente, existen principios a los cuales debe ceñirse la decisión de anular actos procesales, para no retrotraer un proceso sin que sea necesario, afectando la celeridad y economía procesal que deben observarse en la tramitación de un proceso.

Estos principios son: el de especificidad o legal, referido a que para la procedencia de la nulidad, el acto procesal se haya realizado en violación de preceptos legales sancionadas con nulidad; es decir, que la omisión o defecto que origine la nulidad del acto o procedimiento, debe estar expresamente determinada por la Ley.

El de trascendencia, que responde a "no hay nulidad sin perjuicio", por el cual, quien solicita nulidad debe probar que el motivo de la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que solo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad del acto o procedimiento que hubiese causado el perjuicio.

El de protección, que establece que la nulidad procede a consecuencia de una determinación o un procedimiento, mediante el cual, quedan indefensos los intereses del litigante.

El de convalidación, que refiere a que toda nulidad no observada oportunamente se convalida por el consentimiento; es decir, que aún en el supuesto de concurrir en un determinado caso los otros presupuestos de la nulidad, esta no podrá ser declarada, si es que el afectado consintió expresa o tácitamente el acto defectuoso, la primera cuando la parte que se cree perjudicada continua con la tramitación del proceso como si no hubiese existido un acto viciado, cuando este acto cumple con la finalidad procesal que tenía, y la segunda cuando en conocimiento del acto defectuoso, no impugna el mismo por medio de los mecanismos procesales para ello.

A esto debemos añadir, los requisitos que debe reunir la parte legitimada para solicitar la nulidad, entre los cuales están:

La existencia de un interés legítimo lesionado, que debe ser propuesta la nulidad por quien se vea perjudicado o a quien le efecto el acto o error procesal.

La inexistencia de convalidación, cuando existe una renuncia tacita al reclamo, con la continuidad de los actuados sin efectuar reclamo alguno sobre los hechos, que luego pretende alegar su nulidad.

Quien solicita la nulidad no debe haber originado el acto irregular, por lo que, no puede quien causo el acto o error, solicitar nulidad de ese actuado, propriam turpitudimen allegans non est adudiendus (no debe ser escuchado quien alega su propia torpeza).

Descritos estos principios y requisitos procesales que deben sobrevenir para la nulidad de obrados, se pasa a resolver las infracciones de forma acusadas en el recurso.

1.- La empresa recurrente, cuestiona una parte del Decreto de 22 de mayo de 2015, de fs. 18, que providencia el memorial de respuesta a la demanda y oposición de excepciones previas; determinación del Juez de la causa, en la que por error apersona como representante del actor, al representante de la empresa demandada

Sin embargo, este hecho, no causo ningún perjuicio a la parte ahora recurrente, que no le haya permitido asumir defensa en la sustanciación del presente proceso, menos afecto a la continuidad del mismo, hasta la emisión de la Sentencia; por ello, no se cumple con el principio de trascendencia para determinar nulidad, retrotrayendo el proceso hasta esta acto procesal.

Si acaso, la empresa demandada, consideraba que este error (que no perjudicó en el desarrollo normal del proceso, menos causo un perjuicio al ahora recurrente), era lesivo, debió acudir al mecanismo procesal correspondiente establecido por ley en forma

oportuna, como lo es, el recurso de reposición, previsto en el art. 253-I del CPC-2013, que señala: "El recurso de reposición procede contra las providencias y autos interlocutorios con objeto de que la autoridad judicial, advertida de su error, los modifique, deje sin efecto o anule", y no esperar a la apelación para efectuar este reclamo, que fue atendido correctamente por el Tribunal de alzada, que correctamente descarta la nulidad de obrados ante una ausencia de perjuicio en el acto cuestionado.

Consecuentemente, se activa la preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT; al ser un reclamo sobre una determinación del Juez de la causa (una providencia), que tiene un recurso propio para su rectificación o su confirmación, principio procesal que rige en los procesos laborales, 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, quedando extinguida o consumada la oportunidad procesal para realizar un acto o reclamarlo si se considerara que causa un agravio; en ese sentido se tiene infundado este argumento traído en casación en la forma.

2.- El Auto de 26 de octubre de 2015 (fs. 37), resuelve las excepciones previas opuestas, de incompetencia e imprecisión o contradicción en la demanda, declarándolas improbadas; asimismo, al haberse respondido en forma negativa la demanda, se trabó en dicho actuado, la relación jurídico procesal, aperturando el periodo de prueba y fijando los puntos de hecho a probar.

Esta determinación, no coarta el derecho a la defensa del recurrente, quien fue notificado legalmente con esta decisión, como consta en la diligencia de fs. 38, quien pudo hacer uso del recurso permitido por la normativa procesal, como señala el art. 130 del CPT, que prevé: "Contra el auto que los resuelva procederá el recurso de apelación sólo en el efecto devolutivo", refiriéndose al auto que resuelva las excepciones previas; y de ninguna manera, el hecho de que se haya determinado en la misma resolución trabar la relación procesal y fijar los puntos de hecho a probar, limita el derecho a recurrir el indicado fallo, ya sea en parte o en su totalidad.

El art. 148 del CPT, determina: "Con la contestación negativa a la demanda se constituye la relación jurídico-procesal, y, en consecuencia, el Juez mediante auto abrirá un período de prueba de diez días comunes y perentorios a las partes, fijando en forma precisa los puntos de hecho a probarse, resultantes de las expresas pretensiones del demandante y de los puntos específicos de la contestación" (las negrillas son añadidas), por lo que, al haberse contestado negativamente a la demanda, en el memorial de fs. 12 a 17, en el cual también se opuso las excepciones previas indicadas, el Juez de la causa, tenía toda la facultad de determinar la relación jurídico procesal, fijando los puntos de hecho a probar, dando apertura al término probatorio; estas decisiones, plasmadas en una sola resolución, no vulneran el procedimiento previsto en el adjetivo laboral, tampoco generan una indefensión, por ser pasible a una impugnación (el recurso de reposición con alternativa de apelación); no puede asumirse una decisión anulatoria, solo para que las determinaciones asumidas, sean efectuadas en resoluciones diferentes; menos aún, si no se vulnera ningún precepto legal que determine la nulidad por este hecho, al no existir norma procesal que prohíba la determinación conjunto de actos consecutivos en el proceso.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación en la forma, 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 METAL CONS, representada por Juan Carlos Luizaga Solís, de fs. 80 a 82. En consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 064/2018 de 16 de mayo. Con costas.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

477

Orlando Vásquez Condori c/ Universidad Pública de El Alto
Reliquidación de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 210 a 211, interpuesto por la Universidad Pública El Alto (UPEA), a través del abogado-apoderado Wilmer Nicanor Choque Flores, contra el Auto de Vista N° 21/2018 SSA-I de 8 de febrero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 205 a 206; dentro del proceso de reliquidación de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Orlando Vásquez Condori contra la universidad recurrente; el memorial de respuesta, a fs. 217; el Auto Nº 150/18 SSA-I de 23 de mayo de 2018, que concedió el recurso (fs. 218); el Auto de 20 de agosto de 2018 (fs. 229), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de El Alto, pronunció la Sentencia Nº 073/2017 de 26 de abril, de fs. 92 a 96, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs.59.728,96.- (cincuenta y nueve mil setecientos veintiocho 96/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; más 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, la UPEA a través de su representante René Lima Roque, interpuso recurso de apelación, de fs. 172 a 173; a su turno, el demandante formuló adhesión al recurso, de fs. 178 a 179; ambos recursos resueltos por el Auto de Vista N° 21/2018 SSA-I de 8 de febrero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 205 a 206, confirmando en parte la Sentencia emitida primera instancia, reconociéndose mayor vacación conforme a los antecedentes del proceso; disponiendo una suma total a pagar de Bs.64.130.19.- (sesenta y cuatro mil ciento treinta 19/100 bolivianos); más la multa y actualización prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28669 de 1 de mayo de 2006.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la universidad demandada formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista recurrido, no ha considerado y menos atendido todos los extremos expuestos en el memorial de apelación; señalándose en el recurso de casación: "no se ha pronunciado respecto a la vigencia y aplicación del art. 45 de la LEY GENERAL DEL TRABAJO, cuando la misma establece 'Los trabajadores de empresas que, por su naturaleza, suspendan el trabajo en ciertas épocas del año, no gozarán de vacaciones, siempre que la interrupción no sea menos de 15 días y que durante ella perciban normalmente sus salarios'" (textual).

Con relación al agravio del art. 202 del Código Procesal del Trabajo (CPT), se señala: "cuando se denunció que la sentencia carece de fundamentación, simplemente se ha resuelto que la A-quo realizo una compulsa adecuada y ajustada de los antecedentes" (textual).

Vulnerando el Tribunal de alzada el debido proceso, con inobservancia al principio de seguridad jurídica; como también el art. 236 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), por omitir pronunciarse de manera fundamentada sobre los agravios expresados en apelación; por lo cual, no se cumplió con el contenido de la debía fundamentación y motivación de la resolución de vista recurrida, conforme se señala en el SCP 0611/2015-S3 de 17 de junio.

Petitorio.

Solicita se resuelva casando el Auto de Vista recurrido, con las formalidades de ley.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

La legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013): "*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; 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, 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, mediante los cuales se resolvió la apelación planteada.

En el caso, la universidad demandada en su recurso de casación, sostiene como infracciones, que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre la aplicación del art. 45 de la LGT, y que la Sentencia no cumple con los requisitos previstos en el art. 202 del CPT, careciendo de fundamentación; sin embargo, estos aspectos no fueron reclamados en su oportunidad, por la universidad en su recurso de apelación, que cursa de fs. 172 a 173; constituyendo argumentos que tardíamente se alegan en casación.

Exponiendo como agravios de la apelación: el tiempo de servicios, y la aplicación del art. 13 de la Ley de 8 de diciembre de 1942; cuestionándose el pago del desahucio, y la interpretación del art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, con relación a los arts. 16 de la LGT y 9 de su Decreto Reglamentario; y, la no correspondencia de vacaciones, conforme al art. 44 de la LGT.

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 evidencia que las objeciones efectuadas a través del recurso de casación, -señaladas precedentemente- no fueron expuestas ni alegadas como agravios en el recurso de apelación; en consecuencia, 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 esas nuevas infracciones o alegaciones insertas en el recurso de casación, porque éstas no fueron reclamadas oportunamente en el recurso de apelación.

Si bien, el Auto de Vista confirma en parte la Sentencia, efectuando una modificación respecto de la vacación, en atención al recurso de la contraparte (el actor); este cambio, no está relacionado con las infracciones traídas en el recurso de casación analizado, cuestionando aspectos totalmente distintos, como el sueldo promedio y el cumplimiento de requisitos formales en la emisión de la sentencia, sobre los cuales no existe pronunciamiento por el Tribunal de alzada, por no ser reclamos expresados en ninguno de los recursos de apelación interpuestos; y debe tomarse en cuenta, que el recurso de casación tiene la finalidad de que el máximo Tribunal ordinario, revise, reformule o anule las resoluciones expedidas por el Tribunal de alzada, respecto de los agravios planteados en el recurso de apelación, y que no hubiesen sido atendidos; situación que no ocurre en el caso; pues se pretende, que se resuelvan reclamaciones distintas a las alegadas en la apelación por la universidad demandada, deviniendo por estas circunstancias, en infundados.

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 UPEA, a través del abogado-apoderado Wilmer Nicanor Choque Flores, de fs. 210 a 211.

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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

478

Wilbert Pablo Heredia Urey c/ Servicio Departamental de Caminos Pando
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 97 a 98, interpuesto por el Servicio Departamental de Caminos (SEDCAM) Pando, representado por su Director Erik David Mollinedo Romero, a través del abogado Ángel Boris Salvatierra Justiniano, contra el Auto de Vista N° 97/18 de 5 de junio de 2018, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, a fs. 93; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Wilbert Pablo Heredia Urey contra la entidad recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 102 a 103; el Auto de 30 de julio de 2018, que concedió el recurso (fs. 104); el Auto de 23 de agosto de 2018 (fs. 111), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez cuarto del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, pronunció la Sentencia Nº 386/017 de 22 de septiembre de 2017, de fs. 50 a 53, declarando probada en parte la demanda; e improbada la excepción perentoria de prescripción opuesta, sin costas; disponiendo que el SEDCAM Pando, cancele a favor del actor, la suma de Bs.22.850.-(veinte dos mil ochocientos cincuenta 00/100 bolivianos) por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; incluida a esta cifra la multa del 30% determinada en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el SEDCAM Pando a través de Ángel Boris Salvatierra interpuso recurso de apelación, de fs. 74 a 75; resuelto por el Auto de Vista N° 97/18 de 5 de junio de 2018, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, a fs. 93, confirmando la Sentencia emitida primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, el SEDCAM Pando, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- El Auto de Vista recurrido, se limita a defender la resolución de primera instancia, sin exponer con claridad las razones y fundamentos legales, que sustenten la decisión de determinar la inexistencia del agravio sufrido respecto del desahucio; mencionando el Tribunal de alzada, que no se puede despedir a un trabajador por simples llamadas de atención y sin un proceso administrativo, cuya sanción resulte en la destitución, sin emitir mayor fundamento al respecto; por lo que, no se puede tener certeza si la decisión que sumió de confirmar el pago del desahucio, sea justa o injusta, conforme se tiene de la jurisprudencia constitucional, en la SC 1369/2001-R, vulnerando el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (CPE).

2.- El SEDCAM, conforme prevé el art. 1 de la Ley Nº 3613 de 12 de marzo de 2007, restituye al régimen de la Ley General del Trabajo a sus trabajadores asalariados; esta misma norma, en su art. 8 refiere que es una entidad de derecho público, por lo cual, los trabajadores que presten servicios en ella, se encuentran sujetos a las responsabilidades funcionarias de conformidad a la Ley Nº 1178; y si bien, existe un reglamento que vela los derechos de los trabajadores, se exige se cumpla con las obligaciones.

El demandante, incumplió con el contrato pactado, como se demuestra por los memorandos de fs. 36 y 37, siendo viable aplicación del inc. e) del art. 16 de la LGT; existiendo causa justificada para su destitución, no puede ser acreedor al beneficio del desahucio; por lo cual, el Tribunal de alzada, incurre en una errónea apreciación de la prueba, vulnerando los arts. 179 y 197 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Petitorio.

Solicita se case en parte el Auto de Vista recurrido, suprimiendo el pago del desahucio en favor del demandante.

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 dos reclamos efectuados en el recurso; el argumento de la primera infracción acusada, no obstante de mencionarse que es en el fondo, está dirigida a cuestionar la forma, al cuestionar la motivación de la resolución de vista; y el segundo agravio, está relacionado al fondo, arguye la no correspondencia del desahucio, por existir una causa justificada de destitución; pasando a resolver los dos reclamos, conforme corresponde analizado los errores acusados in procedendo e in judicando, se tiene:

1.- 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, y en alzada se debe resolver todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

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.

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.

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 el caso, conforme se puede apreciar del Auto de Vista; en cuanto al agravio expresado en la apelación, sobre la causa de desvinculación laboral, que ha consideración de la entidad demandada, no procedería el pago del desahucio, por estar justificada la destitución del actor, respecto a ello, el Tribunal de alzada señaló: "Lo que dice el Juez es cierto, no puede despedirse a un trabajador por simples llamadas de atención y sin seguirle un proceso administrativo o disciplinario cuya sanción sea la destitución, lo contrario es atentar a las garantía constitucional del debido proceso y que no hay sanción son proceso previo. En este entendido, el reclamo de la recurrente no está justificado" (textual), siendo este todo el fundamento de la resolución, sobre el agravio llevado en apelación ante el Tribunal de alzada, que confirmó la decisión asumida en primera instancia, sin efectuar una exposición justificable, en la que se explique a la parte apelante, por qué razón no son valederos sus argumentos, para confirmar la Sentencia, y sin fundamento legal alguno.

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, no cita norma legal alguna que respalde su decisión, 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, 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; 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 administrado; 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.

Resultando atendible la primera acusación relacionado con la forma, impide a este Tribunal analizar el otro fundamento 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° 97/18 de 5 de junio de 2018, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, a fs. 93; 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, 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.200.- (doscientos 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

479

Ángel Gustavo Patty Huanca c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 128 a 129 vta., interpuesto por Mateo Cussi Chapi, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAM Cobija), en mérito al Testimonio de poder especial y bastante Nº 269/2017 de 18 de abril, otorgado ante la Notaría Nº 3 de la ciudad de cobija, a cargo de la abogada Eva Romero Saavedra (fs. 75-76), contra el Auto de Vista N° 106/2018 de 05 de junio, de fs. 123 a 124, emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Ángel Gustavo Patty Huanca contra el GAM Cobija; el Auto Nº 84/2018 de 13 de agosto, que concedió el recurso (fs. 133 vta.); el Auto Supremo de 10 de septiembre de 2018 (fs. 142), por el que se declara admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales a demanda de Ángel Gustavo Patty Huanca, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 403/017 de 05 de octubre de 2017, de fs. 98 a 101, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 61, sin costas; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor del actor, la suma de Bs.25.314.- (Veinticinco mil trescientos catorce 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización por dos años, 8 meses y 12 días y subsidio de frontera por la 5 meses de la gestión 2010, todo el 2011, 2012 y 2013.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, tanto el actor como la entidad demandada interpusieron recurso de apelación (fs. 105 y 109 a 110 respectivamente), que fueron resuelto por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, mediante Auto de Vista N° 106/2018 de 05 de junio, de fs. 123 a 124, que CONFIRMÓ la Sentencia de primera instancia, con la modificación que debe sumarse a la liquidación el monto de la última vacación consistente en Bs. 1786.-

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista referido, el GAM de Cobija, por intermedio de su apoderado Mateo Cussi Chapi, formuló recurso de casación de fs. 128 a 129, 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). Agrega que dichas autoridades deben 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 otras normas, a las que se rigió el trabajo desarrollado por el actor.

2.- Acusó que el Tribunal de Apelación no aplicó el art. 119 de la CPE, pese a estar en la obligación de velar por la igualdad de las partes dentro del proceso y considerar la inviolabilidad del derecho a la defensa, que fue reclama en su aplicación para ambas partes del proceso, pero que, en el presente caso, solamente se aplicó a favor de la parte actora, vulnerando por los intereses del Estado, al haber trabajado el demandante bajo las previsiones de la Ley de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, Ley de procedimiento administrativo y otras normas y por consiguiente, no se encuentra sometido a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012. Agrega que, estas normas fueron vulneradas, tanto por el Juez de instancia como por el Tribunal de alzada, conforme establece la SCP Nº 0358/2016-S2 de 18 de abril, trascribiendo en su recurso la parte que considera pertinente.

3.- Alega que no corresponde el pago de indemnización y desahucio, otorgado por el Juez de la causa y confirmado por el Tribunal de apelación, en razón a la concurrencia de un contrato individual que había vencido, tal y como se tiene admitido en la Sentencia de primera instancia, acusándola de ultra petita. Agrega que, sobre el caso, el Tribunal de Apelación se limitó a señalar que el actor estaba sometida a la Ley General del Trabajo, lo que acusa de incoherente y contradictorio, porque existen contratos administrativos de consultoría y prestación de servicios suscritos.

4.- Indica que el GAM 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 Nº 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, resulta dañino y perjudicial para la institución, más aún si la Sentencia de manera correcta identificó que el inicio del trabajo fue el 12 de agosto de 2010 y culminó la relación laboral el 31 de agosto de 2015, por consiguiente no existen vacaciones pendientes porque no se puede otorgar por 18 días de trabajo una vacación completa como erróneamente determinó el Auto de Vista.

5.- Señala que 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. Agrega que el actor no era personal asalariado permanente, sino estaba sujeto 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 del actor están dentro de la Ley Nº 321, si su actuar se regulaba por los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027.

6.- Señala que, en la Sentencia y el Auto de Vista, se determinó el pago de subsidio de frontera. Este aspecto atenta 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, pues en su boleta de pago, no se desglosa más que el monto pactado y parcelado en su contrato.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicita que, previa revisión e interpretación de la normativa legales violadas y aplicadas 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 y analizado el mismo, 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 hubiesen sido incumplidos, 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 actual, 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, vulneraria 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 su representante, 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 del recurso, 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 cómo, se había vulnerado 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 qué fundamentos del Auto de Vista, asumido por el Tribunal Ad quem, omitiría esta igualdad de oportunidades dentro del proceso, a las que refiere esta norma, 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 cita de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Asimismo, se limita a señalar que el demandante no estaría sometido a la Ley Nº 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, estos 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.

3.- Sobre el pago de la indemnización 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, de manera expresa 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 tienen 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.

Sobre lo anterior, se debe considerar que si bien es cierto que la norma mencionada en su literalidad hace referencia a "trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes", aspecto que hace comprender a primera vista que su alcance sólo abarcaría -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, en 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.

Por consiguiente, se entiende que, en el caso, al haber desarrollado sus actividades el trabajador bajo la modalidad de contratos temporales que fueron renovados consecutivamente, se considera que era un trabajador indefinido, conforme prevé el art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, cuando establece: 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"*, norma que se debe relacionar, con el contenido del 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", esto 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, como las identificadas en el caso concreto, que se demostró la contratación consecutiva del trabajador.

El actor al haberse desempeñado funciones manuales, de apoyo administrativo y personal de servicio, se encuentra dentro de los alcances del art. 1-I de la Ley Nº 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 la indemnización por el tiempo de trabajo prestado, conforme se dispuso por los de instancia, y el pago del desahucio por considerarse que hubo un despido intempestivo, al no haberse presentado prueba que acredite en forma efectiva, la posición de la entidad demandada, respecto a la forma de desvinculación laboral, ya que conforme a los principios sentados precedentemente, 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"*.

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.- El GAM de Cobija, afirma que se encuentra al día con los pagos de sus contratados y no puede aceptar el pago de las vacaciones, porque violarían la Ley de Administración Presupuestaria Nº 2042; además que al haber comenzado la relación laboral el 12 de agosto de 2010, y culminado la relación laboral el 31 de agosto de 2015, no correspondía el pago de vacaciones por 18 días correspondientes a la última gestión.

En el caso, se denuncia un aspecto concreto y reconocido por ambas partes y que fue resuelto por el Juez a quo, cuando citó el DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974 que prevé 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";* empero, concluyó que no correspondía reconocer ese derecho, por 18 días trabajados correspondientes a la última gestión, habiendo rectificado erróneamente este aspecto el Tribunal ad quem al ordenar el pago de un periodo de vacación completo, en aplicación del art. 44 de la Ley General del Trabajo (LGT), evidenciándose el error incurrido por el Tribunal ad quem al haber ordenado el pago de la vacación, correspondiente a una gestión completa (2015), pese a que considerando el tiempo trabajado, sólo correspondía al actor el valor equivalente a 18 días de trabajo de este último periodo trabajado, considerando para ello que el inicio del trabajo fue el 12 de agosto de 2010, y la conclusión el 31 de agosto de 2015, implicando que este beneficio le correspondería solo en duodécimas por esos 18 días, equivalente a Bs. 88,07.- aspecto que corresponde enmendarse en resolución.

5.- Sobre el subsidio de frontera, se debe considerar que las determinaciones que asume la administración de justicia, se encuentra sujeta a la normativa 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 DS Nº 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 en parte los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220 IV 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, CASA EN PARTE Auto de Vista N° 106/2018 de 05 de junio, de fs. 123 a 124, emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, es decir, se deja sin efecto el pago de las vacaciones por Bs. 1786, ordenando que se incluya al monto determinado en la Sentencia Nº 403/017 de 05 de octubre de 2017, de fs. 98 a 101, la suma de bs. 88,07 por las duodécimas de vacación por 18 días trabajados en la última gestión.

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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

480

Julia Rosemary Zapana Checa c/ Marianela Ibáñez Pomier
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 184 a 187 y vta., interpuesto por Marianela Ibáñez Pomier, propietaria de la "Farmacia Isaías", contra el Auto de Vista Nº 83/18 de 13 de abril de 2018 de fs. 182 y vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido a demanda de Julia Rosemary Zapana Checa, contra la recurrente, el Auto Nº 264/18 SSCYCA-III, de 27 de julio de 2018 de fs. 189, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 10 de abril de 2018 de fs. 199, que admitió el recurso; y todo cuando ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y derechos laborales, la Juez Octavo del Trabajo y Seguridad Social, de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 209/2016 de 7 de noviembre de fs. 155 a 160 y vta., por la que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 3 a 5 reformulada de fs. 9 a 11 y subsanada de fs. 13 a 15, disponiendo que la demandada debe cancelar a favor de Julia Rosemary Zapana Checa, la suma de 22.438,85, por concepto de indemnización de 8 años, 2 meses y 6 días, desahucio, vacación, aguinaldos más la multa de 2013, 2014 y bono de antigüedad de las gestiones 2009 a 2014, ,más la multa del 30% previsto por el Decreto Supremo (DS) Nº 28699.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación promovido por la demandada mediante escrito de fs. 165 a 168, el Tribunal de alzada, conformado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista Nº 83/18 de 13 de abril, CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

Recurso de casación, concesión y admisión:

Contra el indicado Auto de Vista, la demandada Mariela Ibáñez Pomier, interpuso recurso de casación en el fondo, conforme consta del escrito de fs. 184 a 187, que fue concedido por el Tribunal de alzada mediante Auto Nº 264/18 SSCYCA-III de 27 de julio de fs.

189; por lo que, radicado el expediente en este Tribunal Supremo, se admitió por Auto de 10 de abril de 2018 de fs. 199 y vta.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Reiterando todos los argumentos del recurso de apelación, alega que:

1.- El Auto de Vista incurrió en violación e interpretación errónea de la segunda parte de los arts. 150, 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT) 90 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) y 247 de la Ley de Organización Judicial, porque no valoró adecuadamente la Sentencia que es nula porque incumplió normas procesales de orden público, al haber establecido que la parte actora no presentó mayor prueba que sustente lo aseverado, sin considerar que esta norma., atribuye carga de la prueba al empleador, "…sin perjuicio que el actor aporte las pruebas que crea conveniente."; habiéndose ingresado en una evidente contradicción, porque revisando el tercer considerando de la Sentencia, identifica las pruebas presentadas pero no las valoró; y por el contrario, pese a que la parte actora no aporto prueba para acreditar sus pretensiones, con una clara intención de favorecerle y vulnerando el principio de congruencia fallo en su favor, pese a que no existe una relación entre la Sentencia y los datos del proceso.

2.- El Tribunal ad quem incurrió en violación y aplicación "errónea" de los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), 4 y 9 del Decreto Reglamentario (DR) de la LGT, porque la demandante, como madre y estudiante se hacía presente en su "pequeño" negocio familiar, de manera esporádica y por medio tiempo; además que incurrió en abandono de funciones con perjuicio material a la farmacia, por el mal trato que brindaba a los clientes y a los trabajadores médicos, además que por éste abandono, no le corresponde la multa del 30% impuesta en aplicación del art. 9-II del DS Nº 28699, aspectos que motivaron que por la falta y errónea valoración de las pruebas, se vulnere el derecho a la defensa, el debido proceso y la seguridad jurídica.

3.- Por último, afirma que se incurrió en violación e interpretación errónea del beneficio de vacación, quebrantando los arts. 33 del DR LGT y 164 del CPT, porque pese a que la actora reconoció que ingresó de vacaciones el 2 de agosto de 2014, no se consideró esta confesión, ordenando el pago de un derecho que no le corresponde.

Petitorio:

Concluyó solicitando que interpone recurso de casación, solicitando que este Tribunal, revoque la Sentencia y declara improbada la demanda.

III.- FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Conforme el art. 48 parágrafo III de la Constitución Política del Estado (CPE), con relación al art. 4 de la LGT y la jurisprudencia emitida por este Tribunal; los derechos y beneficios reconocidos a los trabajadores son irrenunciables, siendo nula cualquier convención o acuerdo en contrario o que tienda a burlar sus efectos.

De tal forma, encontrándose el trabajo tutelado por el Estado, la normativa que rige en materia laboral, debe ser interpretada y aplicada bajo los principios protectores de los trabajadores, instituidos en el art. 48 parágrafo II de la CPE.

Así, 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 (antes citado), 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT); 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:

Corresponde puntualizar con carácter previo, que todos los argumentos del recurso de casación en el fondo, constituyen una repetición del contenido del memorial de apelación formulada contra la Sentencia, argumentos que fueron desestimados de manera íntegra en el Auto de Vista que ahora se recurre, porque concluyó que esos argumentos únicamente constituyen un desacuerdo respecto del contenido de la misma, pero que en sí no son evidentes las infracciones alegadas.

Pese a esa falencia que conllevaría la declaratoria de improcedencia del recurso, al haber cumplido con las previsiones contenidas en el art. 274 del Código Procesal Civil, para su admisión, corresponde resolverlo, conforme al siguiente fundamento:

1.- No es evidente que el Tribunal de alzada hubiese incurrido en violación e interpretación errónea de la segunda parte de los arts. 150, 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT) 90 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) y 247 de la Ley de Organización Judicial, al analizar y resolver el recurso de apelación planteado contra la Sentencia, pues, conforme establece la doctrina aplicable al caso desarrollada en los acápites que anteceden, en materia laboral, la carga de la prueba, corresponde al empleador y si bien el trabajador puede presentar la prueba que considere conducente para acreditar su pretensión, esta facultad no es obligatoria y el hecho de no ejercer la misma, no conlleva ninguna sanción o perjuicio al demandante; pues, conforme se tiene señalado, en aplicación de los arts. 3 inc. h)=, 66 y 150 del CPT, la carga de la prueba corresponde al empleador, quien tiene la imperiosa obligación de desvirtuar los argumentos de la demanda, y la sanción del incumplimiento de esta carga procesal, conlleva el reconocimiento de los derechos pretendidos en la demanda y que no fuesen desvirtuados por el empleador en el curso del proceso, por lo que la Sentencia, debe enmarcarse a los puntos demandados y otros conexos, conforme prevé el art. 202 inc. c) del CPT, sin que amerite vulnerar las normas

indicadas, la falta de presentación de prueba de cargo; o que esta falencia, provoque la nulidad de obrados, porque no existe en sí, un vicio de procedimiento, si se aplicaron de manera correcta las normas procesales que regulan la materia.

Se aclara además que, la norma invocada para sustentar esa nulidad, se encuentra abrogada, por corresponder a la Ley Nº 1455, que fue sustituida por la Ley del Órgano Judicial Nº 025.

2.- Tampoco es evidente la violación y aplicación "errónea" de los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), 4 y 9 del Decreto Reglamentario (DR) de la LGT, porque en el curso del proceso, no se ha acreditado que la actora sea una trabajadora esporádica, como se afirma en el recurso; por el contrario, por el mismo reconocimiento de la demandada, ésta afirmó en la contestación a la demanda, que la actora, ejercía funciones de medio tiempo en el negocio familiar de farmacia que tenía; y si bien, se ha negado la existencia de una relación laboral de dependencia, de manera contradictoria, (como igualmente ratifica en el recurso de casación), alega que habría incurrido en una causal de despido justificado, al efectuar un abandono de funciones.

Este abandono, no ha sido acreditado en el proceso, estando correctamente declarada probada la demanda y ordenado el pago del desahucio, porque no se ha justificado esa presunta causal de despido.

Es importante remarcar también, que la multa prevista por el art. 9 del DS Nº 28699, se impone cuando el empleador no cancela de manera oportuna, dentro de los 15 días siguientes a la desvinculación laboral, los beneficios y otros derechos laborales de los trabajadores; y lógicamente, la perdida de los beneficios sociales y pago de esa multa, se encuentra determinada (respecto del último quinquenio no consolidado), únicamente cuando la causal de despido justificada se encuentra debidamente probada en el proceso social, circunstancia que en el caso presente no ha acontecido.

3.- Por último, es evidente que, en la demanda, la actora reconoció que la demandante habría determinado su vacación forzosa el 02 de agosto de 2014 y que en el mes de octubre del mismo año, le habría comunicado que ya no la contrataría porque se encontraba con gastos y que debía harto.

Empero en la primera parte de este argumento, refirió que gozó únicamente de una licencia por una semana a cuenta de vacación en enero de la gestión 2014, alegando que se le adeudada por este concepto desde la gestión 2009 al 2014.

En el proceso, la empleadora no ha presentado documentos que acrediten que la demandante, habría sido beneficiada por las vacaciones anuales pretendidas, por lo que se establece que esa afirmación contenida en la demanda, si bien constituye una confesión espontánea respecto del ejercicio de una vacación en la gestión 2014; empero, tanto del texto de la demanda, como de la prueba cursante en proceso, no existe una constancia que esas vacaciones fueron canceladas conforme a ley, por lo que no existe infracción del art. 164 del CPT y tampoco del art. 33 de su DR, que instituyen el valor de la confesión y el derecho a las vacaciones y su prohibición de acúmulo o pago en efectivo, salvo desvinculación laboral.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación, 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. 184 a 187 y vta., interpuesto por Marianela Ibáñez Pomier, propietaria de la "Farmacia Isaías", contra el Auto de Vista Nº 83/18 de 13 de abril de 2018 de fs. 182 y vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas.

No se regula el honorario profesional por no haber sido contestado el recurso.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

481

Eglantina del Carmen Mundaca Elgueta c/ Seguro Social Universitario – Santa Cruz
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 230 a 232, interpuesto por Eglantina del Carmen Mundaca Elgueta, contra el Auto de Vista N° 89/2018 de 22 de junio, de fs. 225 y vta., emitido por la Sala Primera en Materia Social y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido por la recurrente, contra el Seguro Social Universitario de Santa Cruz, la contestación de fs. 239 a 241, el Auto Nº 100 de 15 de agosto de 2018, por el que se concedió el recurso, el Auto de 3 de septiembre de 2018, por el que se admitió el recurso por este Tribunal y todo lo que ver convino y se tuvo presente; y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Sexto de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de Nº 08/2018 de 28 de marzo de 2018 de fs. 176 a 182 vta., declarando PROBADA en parte, la demanda de fs. 42 a 44 de obrados, y PROBADA en parte la excepción de prescripción de fs. 111 y vta., disponiendo que el Seguro Social Universitario – Santa Cruz, a través de su representante legal cancele a la

actora la suma de Bs. 215.176,50, por concepto de Beneficios Sociales, por 11 años, 0 meses y 23 días, vacación de 6 años, 7 meses y 0 ,días, aguinaldo 2015, más multa, reposición incremento salarial de la gestión 2009 al 2015 por 5 años, 7 meses y días, más la multa del 30%, más la actualización correspondiente.

Auto de Vista:

En apelación, promovida por katiuska Pérez Yuma, en representación del Seguro Social Universitario – Santa Cruz, por escrito a fs. 209 a 212, por Auto de Vista N° 89 de 22 de junio de 2018, de fs. 225 y vta., emitido por la Sala Primera en Materia Social y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, "REVOCO totalmente" la Sentencia apelada Nº 08/2018 de 28 de marzo 2018., declarando IMPROBADA la demanda.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Eglantina del Carmen Mundaca Elgueta, interpuso recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 230 a 232, que fue respondido por el demandando, conforme evidencia el escrito de fs. 239 a 241, habiéndose concedido el recurso por Auto Nº 100 de 15 de agosto de 2018 (fs. 242), declarándose luego admisible el recurso, por Auto de 03 de septiembre de 2018, emitido por este Tribunal (fs. 249 y vta.), por consiguiente dicho recurso se pasa a considerar y resolver:

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

1.- La demandante luego de relacionar los antecedentes del proceso, alega que el Auto de Vista recurrido, hizo un análisis inadecuado del mismo, porque no reconoció las 3 horas diarias que trabajó durante 11 años, hecho que demuestra que existía tenía un vínculo de dependencia laboral con el Seguro Social Universitario – Santa Cruz, por cumplir un horario y tener un salario, además de estar sometida a las ordenes emanadas que el Seguro Social Universitario – Santa Cruz emitía, hechos demostrados por los documentos de fs. 1 a 41 y 122 a 143. más la declaración de los testigos de a fs. 152 a 157, que no fueron valorados en el Auto de Vista recurrido.

2.- Para ese efecto, citó los arts. 1, 2 de la Ley general del Trabajo (LGT); 1, 2, 3, 4, 5, 6 del Decreto Ley (DL) de 16 de febrero de 1979; 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699, 10 inciso a) del DS Nº 21553 y los principios que rigen el derecho del trabajo; además de alegar que se incurrió en violación de los arts. 12 de la LGT; 1 y 2 del DS Nº 23570; 1, 2, 3, 4 y 6 del DL Nº 16187; 46 y 48 parágrafos I y II Constitución Política del Estado (CPE); 3 inciso g), h) e i); 59 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT); como normativa transgredida en el Auto de Vista recurrido, aludiendo además los Autos Supremos Nº 108/18 y 497/14, los principios in dubio pro operario, de la condición beneficiosa, la norma favorable, inversión de la prueba, primacía de la realidad e irrenunciabilidad, que los vocales no valoraron, incumpliendo las normas laborales, y vulnerando el debido proceso.

3.- Además de afirmar que, en la relación de trabajo sostenida con la demandante, no se consideraron los requisitos establecidos en el derecho del trabajo:

a) Había una relación patrimonial que implicaba prestaciones.

b) Situación de dependencia de una organización.

c) Continuidad en la prestación de trabajo.

d) Irrenunciabilidad que consiste en la imposibilidad jurídica de privarse de uno o más beneficios concedidos por el derecho laboral.

e) Subordinación jurídica al empleador, de fiscalizar, interrumpirla, para hacerla actuar a voluntad.

f) Subordinación económica, salario con el cual mantiene a su familia.

g) Trabajador por cuenta ajena, no trabaja por cuenta propia por estar sometida a órdenes de la gerencia.

h) Onerosidad.

Puesto que según la actora cumplía a cabalidad con estos requisitos que acreditan la existencia de una relación laboral con la entidad demandada; además de hacer mención a la existencia de vulneración de la normativa de los art. 4 y 12 de la LGT, 48, 115 y 410 de la CPE; 182 inc. a) y c) (no identifica de qué norma), 30 "parágrafo" 11 de la Ley de Organización Judicial (LGT Nº 025); 3 incs. h), g) y j), 59 y 63 del Código CPT y DS Nº 23570 y 28699.

Petitorio:

Concluyó el memorial solicitando que este Tribunal Supremo, CASE el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo, mantengan firme y subsistente la Sentencia de fs. 176 a 182 emitido por el Juez "Ad quo, 6to."

Contestación:

1.- La entidad demandada, contestó el recurso de casación, por escrito de fs. 239 a 241., argumentando que no existe manifestación alguna de vulneración de normas en el Auto de Vista impugnado.

2.- Igualmente refiere que la demandante prestaba sus servicios como profesional a cuenta propia, con responsabilidad y riesgo; por tanto, no existía obligatoriedad de prestación exclusiva, no existiendo el requisito de dependencia y subordinación para que existiese una relación laboral.

3.- El Seguro Social Universitario es una institución pública descentralizada y la recurrente, reconoce que prestaba sus servicios especializados de fisioterapeuta, además de emitir facturas; pues caso contrario, se hacia el descuento de la retención impositiva, aspecto que evidencia que el trabajo lo realizaba por cuenta propia y no por cuenta ajena.

4.- La institución demandada realizaba el pago de honorarios en contrapartida mientras que la recurrente reconoce que emitía facturas para cancelar los tributos del IVA, el IT por el lucro de los servicios prestados, prueba que se encuentra a fs. 98 del expediente.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Expuestos los fundamentos del recurso de casación de fojas 230 a 232., cuya temática radica en establecer si entre la demandante y el Seguro Social Universitario – Santa Cruz, existía o no una relación laboral, por lo que, para su resolución, corresponde realizar las siguientes consideraciones previas:

Doctrina aplicable al caso:

El art. 109 de la CPE, establece que los derechos reconocidos por la Ley Fundamental son directamente aplicables cuya regulación se encuentra reservada a una ley

nacional, el legislador nacional ha sancionado la Ley General del Trabajo cuyo art. 1 establece que la misma ley determina con carácter general de los derechos y obligaciones emergentes del trabajo; con ese antecedente, el art. 12 de la citada Ley, establece que un contrato puede realizarse de forma indefinida, a cierto tiempo, de obra o servicio; es así que el Decreto Ley (DL) 16187 de 16 de febrero de 1979, en su art. 1 dispone que el contrato de trabajo puede realizarse de manera oral o escrita, por tiempo indefinido, a plazo fijo, por temporada y por realización de obra o servicio.

Por otra parte el DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, se extrae que: "…los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado, constituyen características esenciales de la relación laboral: a) la relación tiene que estar bajo los principios 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 el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que dispone las características esenciales de la relación laboral de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador, la prestación de trabajo por cuenta ajena, la percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas y manifestaciones; de acuerdo a la demanda y contestación de las partes.

Por otra parte, el Auto Supremo Nº 434, de 05 de noviembre de 2014, determinó, respecto del contrato de trabajo, que: "La Ley General del Trabajo y su Decreto Reglamentario ambas normas coincidentemente en su art. 5, establecen que el contrato de trabajo es el medio por el cual una o más personas se obligan a prestar servicios manuales o intelectuales a favor de otra u otras personas, de ello se comprende claramente que la fuente de la relación laboral y consecuente amparo de la Ley General del Trabajo emerge precisamente del denominado contrato de trabajo; ahora bien, en el Derecho Laboral Boliviano, es cuestión firme, que con el fin de distinguir y determinar la relación laboral propiamente dicha de la gama de negocios jurídicos emergentes de la práctica contractual, se reconozcan condiciones y características materiales, plasmadas en hechos concretos más no en la literalidad gramatical de los documentos, que denoten la existencia de aquella relación".

Respecto de las características esenciales de la relación laboral, la misma resolución, determino: "En esencia todo trabajo, más allá al grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el Decreto Supremo (DS) Nº 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: 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 Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales dónde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo".

Respecto de la relación de subordinación y dependencia, indicó: "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 implica la facultad del empleador en dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; este elemento lleva implícito al denominado poder disciplinario del empleador que es ejercido por éste sobre la trabajadora o el trabajador, en relación a normas o parámetros sobre el desempeño de la labor o servicio, esta facultad, obviamente, se circunscribe únicamente a la actividad laboral, gravitando en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto por la dignidad, la intimidad y los derechos de la o el trabajador".

"Ciertamente, la subordinación puede ser explicada, a partir de la percepción de una dependencia que conecte al empleador con el trabajador. En sentido amplio se identifican como: i) La dependencia técnica, consiste en la subordinación, como la obligación del trabajador de someterse a instrucciones sobre las formas, métodos o técnicas de realizar y elaborar el trabajo; ii) La dependencia económica, que significa que las labores prestadas por el trabajador tiene como fin el obtener una remuneración por parte del empleador; iii) Por dependencia jurídica, se entiende a la potestad de orden jurídico que tiene el empleador, para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento de la vigencia de la relación laboral, y en la obligación equidistante del trabajador para acatar su cumplimiento."

Respecto del trabajo por cuenta ajena, afirma que éste es "…una labor personal ya sea física o intelectual que conlleva la realización de actos materiales, ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento, en beneficio del empleador, ya sea una persona natural o jurídica, indistintamente. Tanto el costo del trabajo, producto, como los resultados son destinados al empleador, que corre con todos los riesgos, y aprovecha de 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 esa operación. Desde esta perspectiva, 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 de aquél; y, c) Que sobre el mismo recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo".

Respecto de la percepción de remuneración o salario, afirma que constituye "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).

Respecto de la duración del contrato de trabajo, afirma que: "Por determinación de la legislación boliviana, el contrato de trabajo puede ser pactado por tiempo indefinido, cierto tiempo o la realización de obra o servicio, conforme señala el art. 12 de la Ley General del Trabajo (LGT); a su turno el art. 1 del Decreto Ley (DL) Nº 16187, en su segundo párrafo expresa que "...A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario...", profundizando aquella comprensión, la Resolución Ministerial (RM) Nº 283/62 precisa: "...el contrato de trabajo se pacta esencialmente por tiempo indefinido. Sin embargo, podrá ser limitado en su duración si así lo impone la

naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse. En este caso, el contrato deberá ser forzoso e imprescindiblemente escrito y su duración no excederá de un año; podrá ser renovado por una sola vez, siempre que el empleador pruebe ante la autoridad administrativa competente la necesidad absoluta de la renovación que en ningún caso se extenderá por más de un año. Si vencido el término estipulado subsisten las actividades para las que el trabajador fue contratado, se operará la tácita reconducción del contrato por tiempo indefinido...".

Por último, respecto de la exclusividad, el Auto supremo Nº 369/2015 de 2 de junio, estableció: "…que así como la subordinación se considera elemento indispensable en el contrato de trabajo, la nota de exclusividad admite cierta relatividad; ya que más que un requisito fundamental, sirve para fijar la naturaleza del vínculo, para permitir caracterizarlo en situaciones dudosas, sin embargo a lo mencionado y en la estricta acepción jurídica laboral, aquel que presta sus servicios sin la nota de exclusividad puede estimarse como sujeto de contrato de trabajo, y dotada de carácter laboral su relación jurídica. Pues la exclusividad constituye una presunción favorable a la existencia del contrato de trabajo; pero no integra un elemento indispensable para que se dé tal convenio, si bien, es posible de darse una prohibición para laborar paralelamente con otra empresa o ejecutar determinadas labores como independiente, sólo puede imponerse dicha situación en razón a la naturaleza del servicio requerido, ya sea por su especialidad o eventualidad; …"

Fundamentación del caso concreto:

Resolviendo los puntos del recurso de casación propuestos en el caso presente se establece lo siguiente:

1.- La demandante alega que el Auto de Vista recurrido, no se reconoció el vínculo laboral que mantenía con la entidad demandada, porque, según afirma, cumplió 3 horas diarias de trabajo, durante 11 años, por lo cual, habría acreditado una dependencia laboral, debido a que cumplía un horario y tenía un salario establecido; además de no haberse valorado la prueba testifical ofrecida.

Efectuando un análisis exhaustivo de los antecedentes del proceso se evidencia, que nunca existió una relación laboral, con exclusividad, subordinación y dependencia, debido a que la actora, desarrollaba sus actividades desde su propio consultorio, a cambio de un pago mensual, sujeto a facturación, conforme evidencian los documentos de fs. 28 a 36, presentados por la actora y de 64 a 91 presentados por la entidad demandante; por ello, al no cumplir con estos requisitos, conforme se desglosó en la doctrina aplicable al caso, no puede ser acreedora a los beneficios que brinda la Ley General del Trabajo, constando además la emisión de facturas por el pago de un servicio prestado (fs. 92 a 101), como profesional fisioterapeuta a la entidad demandada, recibiendo así el pago de sus honorarios profesionales y no así un salario o remuneración mensual de trabajadora,

2.- La demandante alega que el Auto de Vista vulneró los arts. 1, 2 de la Ley general del Trabajo (LGT); 1, 2, 3, 4, 5, 6 del Decreto Ley (DL) de 16 de febrero de 1979; 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699, 10 inciso a) del DS Nº 21553 y los principios que rigen el derecho del trabajo; además de alegar que se incurrió en violación de los arts. 12 de la LGT; 1 y 2 del DS Nº 23570; 1, 2, 3, 4 y 6 del DL Nº 16187; 46 y 48 parágrafos I y II Constitución Política del Estado (CPE); 3 inciso g), h) e i); 59 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT); además de los principios in dubio pro operario, de la condición beneficiosa, la norma favorable, inversión de la prueba, primacía de la realidad e irrenunciabilidad.

Sin embargo, no explica en el recurso, cómo y de qué manera se habría incurrido en esas infracciones legales, advirtiéndose por el contrario, que el Tribunal de alzada, considerando la prueba presentada en el curso del proceso (documental y testifical), que no se acreditó la existencia de una relación laboral, sino una relación civil de atención de consultas en las propias instalaciones de la actora, concluyéndose de esta manera que no se incurrió en ninguna vulneración a los derecho de la demandante, porque se desvirtuó la demanda, en la que se afirmó que esta era trabajador, pese a que nunca existió una relación laboral entre la demandante y la entidad demandada debido a que no se cumplieron con los requisitos mencionados en el art. 1 del DS Nº 23570 y 2 del DS Nº 28699, por el contrario, se acreditó la existencia de una relación contractual de índole civil.

3.- Por último la demandante afirma que no se consideraron los requisitos establecidos en el derecho del trabajo, para identificar la existencia de una relación laboral; es decir, la existencia relación patrimonial que implicaba prestaciones laborales; situación de dependencia de una organización; continuidad en la prestación de trabajo; irrenunciabilidad, que consiste en la imposibilidad jurídica de privarse de uno o más beneficios concedidos por el derecho laboral; subordinación jurídica al empleador, de fiscalizar, interrumpirla, para hacerla actuar a voluntad; subordinación económica, salario con el cual mantiene a su familia; trabajo por cuenta ajena, porque no trabaja por cuenta propia, por estar sometida a órdenes de la gerencia y la onerosidad; además de aludir que se incurrió en vulneración de los art. 48; 115; 410, de la CPE; 4 de la LGT; 30 parágrafo 11 de la LOJ; 59 y 63 del CPT.

Al respecto, conforme ya se concluyó líneas arriba, se ha demostrado que no existen los requisitos de subordinación y dependencia; trabajo por cuenta ajena; percepción de remuneración o salario y exclusividad, por consiguiente, no existió una relación laboral, sino una relación contractual civil, por lo que no se ha incurrido en la vulneración de las normas citadas.

En consecuencia, en el marco legal descrito, se establece que el Tribunal de alzada, no incurrió en las infracciones legales denunciadas en el recurso de casación de fs. 230 a 232, por consiguiente, 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 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 de fs. 230 a 232., interpuesto por Eglantina del Carmen Mundaca Elgueta, contra el Auto de Vista N° 89 de 22 de junio de 2018, de fs. 225 y vta., emitido por la Sala Primera en Materia Social y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 2 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

483

Mery Aidee Alcocer Coca c/ Empresa Línea Sindical Trans. Azul.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Walter Morante Navarro en representación legal de la Empresa Línea Sindical Trans Azul de fs. 119 a 120 de obrados, contra del Auto de Vista AV-SECCASA - 142/2019 de 8 de agosto, pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; el Auto Interlocutorio Nº 91/2019 de 26 de agosto, de fs. 125, que concedió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. CONSIDERACIONES LEGALES:

En virtud a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo, en la materia, en tanto no tenga regulación específica, se aplica supletoriamente lo regulado en el adjetivo civil.

Al presente, estando en vigencia plena la Ley 439 Código Procesal Civil (CPC), que establece en su Disposición Abrogatoria Segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, 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 en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"*.

En mérito a ello corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

En aplicación de la norma citada, se establece:

1.- Se verifica que el recurso fue presentado dentro el plazo previsto por ley, es decir dentro de los ocho días previstos por el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, cumpliendo a cabalidad el art. 274-I-1 del CPC.

2.- Identifican la resolución recurrida, Auto de Vista AV-SECCASA - 142/2019 de 8 de agosto, cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC.

3.- Finalmente, revisando cuidadosamente el recurso, se advierte que no cumple con los requisitos formales indispensables establecidos por el art. 274.I.3 del Código Procesal Civil, pues no cita en términos claros, concretos y precisos en que consiste el error en la aplicación de la norma identificada en el recurso, sin proponer la solución jurídica pertinente; sin considerar, que el recurso de casación al ser asemejado a una demanda de puro derecho,

es un acto procesal complejo, puesto que entre los elementos de forma esenciales a contener, no es solo expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa impugnación conforme al modo de la estructura del acto impugnado contenido en el citado art. 274 del CPC.

En el caso de autos, se observa que el recurso de casación interpuesto en la primera parte el recurrente se limita a considerar de manera general y referencial las leyes erróneamente aplicadas, asimismo el recurrente procede a la transcripción parcial del Auto Supremo Nº 335/2014 de 10 de noviembre de 2014; no obstante de ello, no contiene una técnica recursiva apropiada, pues si bien en el mismo se denuncia la errónea aplicación de leyes y un error de derecho en la apreciación de la prueba en primera instancia, no existe conexión entre los argumentos fácticos y jurídicos, que concluya en el error en la aplicación de la normativa citada en el recurso, pues el recurrente no indica ni identifica en que consiste la errónea o aplicación indebida de la normativa denunciada o en su caso el error de derecho en la apreciación de la prueba en primera instancia, muchos menos señala cual es la solución jurídica y de qué manera se debieron aplicar las normas denunciadas o que normativa general o especial se debió aplicar en la resolución del proceso en concreto; ya que para que el Tribunal de Casación, ejerza un control de legalidad sobre las actuaciones de instancias inferiores, no es suficiente que la parte recurrente solo identifique la ley o leyes violadas o aplicadas ilegal o erróneamente, resultando 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.

La falta de técnica recurso del recurso interpuesto, de igual manera se observa cuando el recurrente procede a la transcripción parcial del Auto Supremo Nº 335/2014 de 10 de noviembre de 2014, sin concluir ni identificar de qué manera el Auto de Vista impugnado hubiera vulnerado el principio de congruencia entre lo considerado y resuelto, no pudiendo este Tribunal de cierre, realizar conjeturas o arribar a conclusiones a fuerza de abstracción de los motivos enunciados en el recurso, pues conforme ya se tiene anotado en la presente resolución, era obligación del recurrente exponer de manera clara, precisa y concreta en qué consistía la vulneración denunciada.

En tal sentido, corresponde establecer que la simple relación expuesta, no sustituye a la fundamentación que deben hacer el recurrente para demostrar la forma en la que el Tribunal de grado violó o aplico equivocadamente las normas que se impugnan, para dar lugar a una decisión en casación; por ello, la jurisprudencia nacional coincidente con los criterios doctrinales del derecho procesal, requiere que el recurso de casación no tenga simplemente un carácter indicativo de la ley o leyes violadas, aplicadas falsa o erróneamente, sino que por el contrario sean observaciones precisas, claras y puntuales acerca de los yerros o faltas que se observan y/o acusan; lo que no ocurre en el caso de autos.

Para finalizar, resulta necesario precisar que el recurso de casación puede ser interpuesto en la forma o en el fondo, dos posibilidades procesales de diferente naturaleza jurídica, pues el primero se relaciona con el error *"in procedendo"* que es atinente a la procedencia del recurso de nulidad en la forma, es decir, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, errores de procedimiento y vicios deslizados que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público y el segundo se relaciona con 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 ambos recursos el art. 271 del CPC, señala taxativamente los casos en que proceden. 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. 220.III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En el presente caso, se advierte que el recurso de casación cursante de fs 119 a 120, no ha cumplido con dicha exigencia y técnica que hace a la admisibilidad del recurso, pues si bien identifica el recurso de casación en el fondo; el medio recursivo es deficiente en dicho aspecto.

En mérito a lo anterior, la deficiencia del recurso, no permite abrir la competencia de éste Tribunal para resolver la controversia principal; en consecuencia, corresponde resolver el recurso de casación conforme advierte el art. 271.1) concordante con el art. 277-I del Código Procesal Civil, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1. de la Ley del Órgano Judicial y art. 220-I.4 del CPC, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación cursante a fs. 119 a 120, interpuesto por Walter Morante Navarro en representación legal de la Empresa Línea Sindical Trans. Azul, consecuentemente ejecutoriado 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.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 12 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

484

Víctor Hugo Flores Claros c/ Ingeniería del Plástico S.R.L
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 154 a 155, interpuesto por Freddy Iturri Urquidi representante legal de la empresa Ingeniería del Plástico (INGEPLAS) S.R.L., contra el Auto de Vista N° 47/18 de 22 de febrero de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 148; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Víctor Hugo Flores Claros a través de su apoderado Ricardo Salazar García contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 159 a 160; el Auto Nº 228/2018 de 2 de julio (fs. 160 vta.), que concedió el recurso; el Auto de 25 de julio de 2018 (fs. 168), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Primera del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 38/2017 de 17 de febrero, de fs. 125 a 127, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa INGEPLAS S.R.L. cancele a favor de Víctor Hugo Flores Claros, la suma de Bs.254.537,04.- (doscientos cincuenta y cuatro mil quinientos treinta y siete 04/100 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, Freddy Iturri Urquidi representante de la empresa INGEPLAS S.R.L. interpuso recurso de apelación, a fs. 129; a su turno, el apoderado del actor, formuló recurso de apelación, de fs. 132 a 134; ambos resueltos por el Auto de Vista N° 47/18 de 22 de febrero de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 148, anulando la Sentencia Nº 38/2017 de 17 de febrero, disponiendo se expida una nueva, cumpliendo con las observaciones consideradas en el mencionado fallo.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la empresa INGEPLAS S.R.L. mediante su representante, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, decidió anular la Sentencia en virtud a una supuesta incongruencia en la relación de su análisis jurídico y fáctico, cuando ninguna de las partes apelantes solicitó algún saneamiento procesal, omitiendo referirse a los agravios expuestos en los recursos; y en su caso particular, se acusó una falta de consideración de la prueba aportada, para determinar el monto real del salario, transgrediendo lo determinado en el art. 265-I del Código de Procedimiento Civil (CPC-2013), norma de orden público de cumplimiento obligatorio.

Petitorio.

Solicita se case en el fondo el Auto de Vista recurrido, de acuerdo al agravio expresado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Cuestionada la nulidad dispuesta en el Auto de Vista recurrido, es necesario precisar que en materia de nulidades procesales, rigen principios que deben ser estrictamente observados por quienes impartimos de justicia, para determinar una nulidad; principios en los cuales se debe enmarcar la decisión de nulidad, para no retrotraer un proceso sin que sea necesario, violentando la celeridad y economía procesal que debe contener la tramitación de todo proceso.

Estos principios son:

El de especificidad o legal, referido a que para la procedencia de la nulidad, el acto procesal se haya realizado en violación de preceptos legales sancionadas con nulidad; es decir, que la omisión o defecto que origine la nulidad del acto o procedimiento, debe estar expresamente determinada por la Ley.

El de trascendencia, este responde a que “no hay nulidad sin perjuicio”, significa que, quien solicita nulidad debe probar que el motivo de la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que solo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad del acto o procedimiento que hubiese causado el perjuicio.

El de protección, que establece que la nulidad procede a consecuencia de una determinación o un procedimiento, por el cual quedan indefensos los intereses del litigante.

El de convalidación, que refiere a que toda nulidad no observada oportunamente se convalida por el consentimiento; es decir, que aún en el supuesto de concurrir en un determinado caso los otros presupuestos de la nulidad, esta no podrá ser declarada si es que, el afectado consintió expresa o tácitamente el acto defectuoso, la primera cuando la parte que se cree perjudicada continua con la tramitación del proceso como si no hubiese existido un acto viciado, cuando este acto cumple con la finalidad procesal que tenía, y la segunda cuando en conocimiento del acto defectuoso, no impugna el mismo por medio de los mecanismos procesales para ello.

En autos el Tribunal de alzada, sostiene que la Juez de la causa emitió una Sentencia incongruente y contradictoria, con una falta de fundamentación legal, habiendo omitido efectuar un análisis adecuado respecto al pago de indemnización, tiempo de servicios, pago de aguinaldo, vacaciones, bono de antigüedad, la multa de 30%, sin referirse al pago de comisiones, y sin realizar una compulsa adecuada de todas las pruebas aportadas; motivos

por los cuales decide, anular de oficio la Sentencia emitida, por infringir el art. 190 del CPC-2013.

En ese entendido, tomando en cuenta los principios desarrollados precedentemente sobre nulidades, la Sentencia y el Auto de Vista recurrido, tenemos que:

1.- La Juez de instancia, no pudo infringir el art. 190 del CPC-1975, como afirma el Tribunal de alzada (aunque la norma citada está contenida en el Código de Procedimiento Civil abrogado); en razón a que, la norma procesal civil, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del CPT, que dispone: "Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral", estableciéndose en forma clara que la norma adjetiva civil, se aplica sólo cuando concurren aspectos no previstos en el Código Procesal del Trabajo, al tener la materia laboral autonomía en sus procedimientos, conforme prevén los arts. 2 y 63 del CPT; razón por la cual, al existir en el procesal de la materia, una disposición expresa sobre los requisitos y contenido de la Sentencia, no se hace necesario recurrir al adjetivo civil como norma supletoria; el art. 202 del CPT, dispone y prevé los requisitos de contenido que debe tener la Sentencia en los proceso laborales, y es esta norma la que debe aplicarse en la emisión de la resolución final de primera instancia.

Por lo cual, el argumento jurídico del Auto de Vista, para anular la Sentencia, ante una supuesta infracción de una normativa, no aplicable en los procesos laborales, es errónea.

2.- De la verificación de la Sentencia, se puede concluir que la determinación asumida por la a quo, es precisa y específica, efectuando un estudio individual de cada derecho reclamado, explicado cada uno en forma coherente con las decisión que se asumió, en el marco de un debido proceso; Sentencia en la que, se observe además la pertinencia y congruencia entre los hechos, las pretensiones y la decisión, resolviendo todos los aspectos expuestos por las partes; cumpliéndose con el art. 202 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. 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. c) La parte resolutiva también comprenderá aquello que el trabajador hubiese omitido reclamar en la demanda y que en el curso del proceso se hubiera evidenciado y tenga conexitud", de donde se colige que la Sentencia emitida contiene el nombre de las partes, una relación sucinta de la demanda y de la contestación, se realiza una relación de los hechos y alegatos, como se hace referencia a las pruebas, así como los fundamentos legales, y una determinación precisa.

No resultan valederos los fundamentos del Auto de Vista para determinar la anulación de la Sentencia, en razón a que las nulidades procesales conforme a lo manifestado supra,

tienen sus límites y es ante toda la mesura, la reflexión y aplicación de los principios procesales que rigen a dicho instituto, que están plasmados en nuestra legislación en los arts. 105, 106 y 108 del Código Procesal Civil (CPC-2013); más aún, cuando se evidencia agravios en los recursos de apelación interpuestos, relacionados a cuestionar el fondo de la decisión de la Juez de instancia, que deben ser resueltos, conforme a derecho y al criterio autónomo que tiene el Tribunal de apelación, respecto de las dudas expuestas por los sujetos procesales en sus apelaciones.

Al respecto el Auto Supremo Nº 376 de 26 de Septiembre de 2012, de 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 que emitió, esquivó sus facultades de Tribunal de segunda instancia, para responder imperativamente los agravios expuestos en las apelaciones, porque lejos de pronunciarse sobre el fondo de la problemática, anuló obrados, sin deducir que las causales de nulidad están previstas en la ley de manera exhaustiva y no meramente enunciativa, en el marco de los principios de especificidad o legalidad, trascendencia, protección y convalidación explicados precedentemente, sin exponer razones valederas para asumir una posición anulatoria; además, de acusar de infringida por la Juez a quo, una normativa no aplicable a la materia.

En consecuencia no procede la nulidad que determino el Tribunal Ad quem, que desconoció su función de juzgador ex novo y conforme al análisis de los fundamentos en los que se basa el Auto de Vista para determinar la anulación de la Sentencia de primera instancia, se concluye que se ha excedido en su facultades de garantista procesal, omitiendo ingresar a resolver el fondo de la causa, cuál era su obligación, determinando la reposición de la causa sin el suficiente sustento legal que justifique tal determinación, afectando los principios de celeridad y economía procesal e ignorando los principios señalados al exordio, sobre las nulidades; además, de no tomar en cuenta que una nulidad determinada sin el debido sustento sólo produce la demora en la solución del conflicto judicial.

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 los recurso interpuestos 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.

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° 47/18 de 22 de febrero de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 148; 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 todos los agravios contenidos en los recursos de apelación interpuestos, respetando los principios de congruencia, pertinencia, previsibilidad, razonabilidad y exhaustividad y de manera fundamentada, conforme a derecho; 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.

Interviene en la suscripción del presente Auto supremo, el Magistrado Carlos Alberto Egüez Añez Presidente de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 170, habiendo apoyado el proyecto presentado por el Magistrado Esteban Miranda Terán, ante la disidencia formulada por la Magistrada Titular María Cristina Díaz Sosa.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

485

Reyna Azucena Paco Paco c/ Óptica Rosales
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 128 a 129 vta., interpuesto por Hernán Eloy Pérez Huanca, propietario de la Óptica Rosales, impugnando el Auto de Vista Nº 60/2018 SSA-I de fecha 12 de abril, cursante de fs. 125 a 126, pronunciado por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso para el pago de beneficios sociales, seguido por Reyna Azucena Paco Paco contra el recurrente; el Auto N° 208/2018 de fs. 133 que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 141 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales, la Juez del Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la Ciudad de La Paz, pronunció la Sentencia N° 107/2017 de fecha 31 de mayo, cursante de fs. 102 a 110, declarando PROBADA en parte la demanda, determinando que el demandado proceda al pago de CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO 80/100 BOLIVIANOS (Bs.- 56.278,80) a favor de Reyna Azucena Paco Paco, por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, segundo aguinaldo, vacaciones, subsidios pre natal y post natal, más la aplicación de la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699 y actualización de valor.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 113 a 114, la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 60/2018 SSA-I de fecha 12 de abril, cursante de fs. 125 a 126, que CONFIRMA la Sentencia apelada, quitando al subsidio pre natal y post natal la aplicación de la multa establecida en el D.S. N° 28699, realizando una nueva liquidación, por la cual se determina el pago de CUARENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO 40/100 BOLIVIANOS (Bs.- 47.245,40) a favor de Reyna Azucena Paco Paco, por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, segundo aguinaldo, vacaciones, subsidios pre natal y post natal, más la aplicación de la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699 y actualización de valor.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado Hernán Eloy Pérez Huanca, propietario de la Óptica Rosales, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite

Auto Supremo cursante a fs. 141 y vta., de fecha 6 de septiembre de 2018, admitiendo 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 violenta la normativa legal establecida, valorando erróneamente la prueba de descargo aportada, bajo los siguientes argumentos:

1.- No corresponde el pago del desahucio, pues la demandada no asistió a su fuente laboral por 24 días, lo que se considera como abandono de trabajo, como se demostró con los cuadernos de asistencia, por tanto, infringió los arts. 16.d) de la LGT y 9.d) del Decreto Reglamentario a la LGT, extremo que no fue debidamente compulsado en instancias.

2.- La actora no comunicó debidamente el estado de gestación en el que se encontraba, por lo que, no se puede ahora sancionar al empleador con el pago en efectivo de los subsidios de lactancia, pre y post natal, pues el error fue de entera responsabilidad de la trabajadora al ocultar maliciosamente dicho extremo, mayor razón cuando estos subsidios deben ser entregados en especie y no así en efectivo, aplicando de manera errada los arts. 6 del D.L. N° 13214 de 24 de diciembre de 1975, 97 y 98 de la LGT.

3.- Se violenta el art. 34 del Decreto Reglamentario de la LGT, cuando se dispone el pago de las vacaciones por la última gestión trabajada, puesto que, las ausencias injustificadas al trabajo pueden ser imputadas al periodo de vacación cuando totalicen más de 12 días durante el año, y en el presente caso, la actora faltó a su fuente laboral por 24 días.

Concluye con el petitorio, pidiendo que el Tribunal Supremo de Justicia casar el Auto de Vista recurrido y en consecuencia se declare improbada la demanda principal.

Por su parte, la demandante habiendo sido legalmente notificada, contesta el recurso, fs. 132 y vta., pidiendo se declare infundado.

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:

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.

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".

En consecuencia, se debe considerar que el principio de verdad material debe primar sobre la verdad formal en la valoración de las pruebas, como indica el Auto Supremo N° 349/2017 de 04 de abril: "Teniendo presente lo expresado en sentido que a través del principio de progresividad se ha establecido la preeminencia del principio de verdad material, sobre los aspectos formales, por cuanto el hecho de quitar valor probatorio a estos medios de pruebas por cuestiones netamente formales y no por su contenido, resulta una actitud totalmente formalista que va en desmedro de principios que actualmente rigen la administración de justicia, otorgados por una nueva estructura constitucional, que tiene como fuente principios orientadores de una verdad material", por lo que, los servidores jurisdiccionales tienen la obligación de juzgar conforme a la verdad que se evidencie en las pruebas producidas, por encima de las formalidades que deben cumplir, pues conforme al nuevo modelo constitucional, la impartición de justicia debe ser menos formalista y procesalista, buscando la verdad material y efectiva que respete los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas.

De la valoración de la prueba:

La normativa laboral es clara en referencia a la facultad de los jueces al momento de valorar y considerar las pruebas aportadas por las partes durante el desarrollo del proceso, por lo que, corresponde señalar que, en materia laboral, el art. 158. del CPT, 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 Política del Estado y las normas laborales, conforme a su sana lógica.

Es así que textualmente, los arts. 3.j) y 158 del CPT a la letra indican: 3.j) "Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados" y 158 "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".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

1.- Con referencia a la procedencia o no del pago del desahucio, en instancias se interpretó que el empleador no aportó prueba suficiente que pudiera evidenciar el abandono

del trabajo por parte de la actora, indicando en la Sentencia, a fs. 106, que no se adjuntan pruebas en registros de cuadernos autorizados por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social (MTEPS), al igual que el Auto de Vista ahora recurrido, en el punto 1 del segundo considerando, fs. 125 vta., expresa que la Juez A-quo realizó una ponderación de los cuadernos adjuntos como prueba (anexos 1 y 2), advirtiendo que no contaban con el visado de la Jefatura del Trabajo, correspondiendo al empleador aportar mayores elementos de prueba que generen convicción en los juzgadores.

Primeramente, se debe analizar el contexto legal del art. 16.d) de la LGT, concordante con el art. 9.d) del DRLGT, traídos en casación por el recurrente, pues de acuerdo con el art. 3 de la R.M. N° 447 de fecha 8 de julio de 2009, es aplicable la sanción establecida que no habrá lugar al pago de la indemnización ni desahucio, en todos los casos previstos por los arts. 16 de la LGT y 9 del DRLGT, con excepción de la renuncia voluntaria o la inasistencia injustificada del trabajador a su fuente laboral por más de 6 días hábiles, al estar estas causales derogadas expresamente mediante Ley de 23 de noviembre de 1944, de lo que se interpreta que, no resulta importante si la conclusión laboral se da por renuncia voluntaria o despido forzoso, porque si le corresponde, el trabajador tendrá derecho a cobrar la indemnización y el desahucio, en el entendido que el concepto por el cual se debe cancelar la indemnización es totalmente diferente al del desahucio, pues sobre éste último, debe necesariamente existir despido intempestivo para que se genere como beneficio social exigible en favor del trabajador, caso contrario no corresponderá ser cancelado si existiese retiro voluntario.

Ahora bien, una vez analizado el contexto legal y alance de los arts. 16.d) de la LGT y 9.d) del DRLGT, los cuales se encuentran derogados por efecto de la Ley de 23 de noviembre de 1944, se debe compulsar lo analizado en instancias con referencia a la única prueba que aporta el demandado para desvirtuar el motivo de la conclusión laboral, que son los cuadernos arrimados al expediente como anexos 1 y 2, que como bien se indica, no cumplen un requisito formal que es el visado por la Jefatura del Trabajo, sin embargo, corresponde aplicar el principio de verdad material, puesto que, la amplia jurisprudencia vinculante que existe, como la SCP No. 1662/2012 de 1 de octubre o el Auto Supremo N° 349/2017 de 04 de abril, citados simplemente como ejemplos, indican que la formalidad no debe estar por encima de la realidad de los hechos suscitados, resultando lo importante determinar la verdad material de lo acontecido y determinar un fallo en base a estos extremos acontecidos, dejando de lado las exigencias formalistas, aspectos acaecidos en el presente caso, al no otorgar en instancias ningún tipo de valor probatorio a los cuadernos presentados, simplemente por el hecho de no contener el visado del MTEPS, dejando de lado lo central, que es la inasistencia de la trabajadora a su fuente laboral, lo cual debe entenderse como abandono-renuncia de su parte, como lo interpreta claramente la S.C. N° 479/2006 de 19 de mayo, al expresar: "… 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 …." (negrillas añadidas), de lo que se colige que, al existir el retiro voluntario de la fuente laboral por parte de la actora, hecho que resulta evidente de acuerdo con la compulsa de la

prueba de descargo presentada, pues los cuadernos no fueron refutados por la demandante, solamente que no fueron debidamente valorados por el incumplimiento de una formalidad, en aplicación del principio de verdad material, se genera convencimiento de no corresponder el pago del desahucio, a pesar de encontrarse derogados los arts. 16.d) de la LGT y 9.d) del DRLGT, lo cual no tiene incidencia para determinar el no pago de este beneficio social, pues más allá de la normativa derogada traída a colación por el recurrente, el concepto para el pago del desahucio se da solamente cuando existe despido intempestivo y como se pudo evidenciar, en el presente caso se configuró el abandono-renuncia, por la inasistencia de la trabajadora a su fuente laboral, extremo probado con los cuadernos arrimados, en los cuales se puede verificar que efectivamente existieron varios días que la trabajadora no acudió a su fuente laboral, lo que implica que se retiró de manera voluntaria y no existió despido, por lo tanto, no corresponde el pago del desahucio.

Como consecuencia lógica de lo aquí determinado, también debe eliminarse de la planilla de liquidación final el cálculo de la multa del 30% establecida solamente sobre el desahucio, pues al no tener que pagarse este beneficio social, tampoco debería calcularse multa sobre dicho concepto, lo cual sería atentatorio contra el empleador.

2.- En lo que refiere al pago en efectivo de los subsidios de lactancia, pre y post natal, es necesario analizar la correspondencia o no del argumento casacional planteado, cual es la otorgación de las asignaciones familiares a favor de la actora, las cuales deben ser canceladas en efectivo por el demandado, por efecto del nacimiento de su hijo, para lo cual se tiene que centrar el análisis en el conocimiento de este extremo por parte del empleador y la temporalidad, considerando el momento del reclamo para su pago.

En lo que refiere al primer aspecto, el D.S. N° 3546 de fecha 1 de mayo de 2018, en su artículo único, establece que se reconocen las prestaciones del Régimen de Asignaciones Familiares, las cuales deberán ser pagadas por cuenta y costo directamente de los empleadores del sector privado, debiendo cubrirse el subsidio prenatal, natal y lactancia; por otra parte, las asignaciones familiares resultan ser un subsidio que se otorga al trabajador para poder coadyuvar en los costos que representan las cargas familiares que le van apareciendo en el transcurso de la vida, siendo el espíritu proteger al menor de edad que viene en camino, hasta que cumpla 1 año de edad, periodo en el que se considera más vulnerable, es por ésta razón que se dispone la otorgación de los subsidios, tanto en dinero como en especie.

Consecuentemente, lo central no resulta ser si se notifica o no al empleador el estado de gestación de la trabajadora, pues lo importante resulta ser la protección al niño que va a nacer y dicha protección se la materializa con las asignaciones familiares, las cuales son obligación de la parte empleadora, sin resultar relevante si son o no otorgadas en el momento oportuno, por desconocimiento del empleador u otra razón, pues igualmente deben ser reconocidas a favor de los trabajadores, toda vez que, a pesar de haber notificado o no al empleador el nacimiento del menor, la trabajadora igual debe cubrir los gastos por la gestación, nacimiento, alimentación y protección de su hijo, por lo tanto, se considera que, al ser las asignaciones familiares derechos irrenunciables e imprescriptibles de cualquier trabajador, podrán ser reclamadas en caso de incumplimiento.

Con referencia a la temporalidad, tomando en cuenta el momento del reclamo en el cumplimiento de las asignaciones familiares, como se indica anteriormente, por tratarse de derechos laborales irrenunciables e imprescriptibles, basta simplemente el incumplimiento en

la otorgación de los subsidios pre natal, de natalidad y lactancia, para que la trabajadora pudiera reclamarlos en cualquier momento, judicial o extrajudicialmente, siendo necesario solamente demostrar el nacimiento del hijo, resultando para el efecto el medio probatorio idóneo un certificado de nacimiento, como se puede verificar en obrados a fs. 7, donde cursa el certificado de nacimiento de la menor Samira Yandy Sosa Paco, hija de la demandante Reyna Azucena Paco Paco, resultando suficiente prueba para poder exigir judicialmente la otorgación de las asignaciones familiares; debiendo considerarse también que, toda vez que la menor beneficiaria ya ha cumplido el año de edad, no resulta necesario que se le otorgue productos requeridos para su alimentación, pues se encuentra en otra etapa de desarrollo, resultando algo poco práctico, cuando se podría disponer que sea la madre quién defina lo que es necesario para la alimentación y desarrollo de su niña, por lo que ahora debe hacerlo entendiendo que simplemente se trata de un tema lógico y humanitario en favor de la menor beneficiaria, que es al final la persona importante por la cual se otorga este subsidio, por lo que corresponden que se paguen en efectivo estas asignaciones familiares, por lo tanto, se considera que el argumento casacional expuesto no es evidente.

3.- En lo que indica el recurrente, sobre lo que se debería imputar los días de inasistencia injustificada al trabajo como días con cargo a vacación, en aplicación del art. 34 del DR LGT, por lo que, ya no correspondería ahora incluir en la liquidación el pago de las vacaciones, se debe interpretar de manera amplia lo acontecido, pues se entiende que las faltas injustificadas ya fueron debidamente descontadas de los salarios mensuales que se cancelaban a favor de la trabajadora, al no ser un concepto reclamando el pago de salarios devengados, lo que hace suponer que, ya las partes de manera tácita hubieran aceptado que en el pago de los sueldos mensuales se habrían considerado solamente los días trabajados por mes, siendo además importante aclarar que la vacación resulta ser un derecho laboral que adquiere el trabajador como efecto del tiempo trabajado, que representa un derecho al descanso anual, siendo facultativo única y expresamente al trabajador el solicitarla como le resulte conveniente, dentro de los límites legales establecidos, quedando para el empleador solamente la opción de rechazar estas solicitudes de manera justificada, o en su caso, otorgarlas según lo requerido, por lo que se colige que, al no existir ninguna prueba que demuestre que la trabajadora hizo uso de su derecho a la vacación, no se podría sancionar doblemente por el mismo concepto al trabajador, al descontarse de sus salarios mensuales los días no trabajados y pretenderse imputarlos también como con cargo a vacación, lo cual resulta ser un principio constitucional establecido en el art. 117.II de la CPE, por lo tanto, no resulta evidente el argumento casacional.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220. IV del Código de Procesal Civil (CPC), aplicable por mandato del 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 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 60/2018 SSA-I de fecha 12 de abril, cursante de fs. 125 a 126 y deliberando en el fondo lo modifica, debiendo eliminarse de la liquidación realizada el pago del desahucio y la multa del 30% aplicada solamente sobre este concepto, teniendo que cancelarse lo siguiente:

INDEMINIZACIÓN	1.849,35
AGUINALDO	2.859,52
SEGUNDO AGUINALDO	2.859,52
VACACIONES	845,00
SUBSIDIOS	29.202,00
SUBTOTAL	38.221,39
MULTA DEL 30%	11.466,42
TOTAL	49.687,81

Sin costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

486

Oscar Ordóñez Lascano c/ Empresa de Servicios Integrales Alianza Limitada
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 559 a 560 vta., interpuesto por Víctor Hugo Lía Serrudo en representación legal de la Empresa de Servicios Integrales Alianza Limitada “ESSIA” Ltda., contra el Auto de Vista Nº 663/2017 de 15 de noviembre, cursante de fs. 554 a 555 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Oscar Ordóñez Lascano contra la empresa ahora recurrente; traslado de fs. 561; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 17/17 de 30 de marzo de 2017

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario

Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emite la Sentencia Nº 17/17 de 30 de marzo de 2017, cursante de fs. 520 a 524, que declara probada la demanda, con costas; ordenando al demandado, el pago de Bs33.494,43.- (treinta y tres mil, cuatrocientos noventa y cuatro 43/100 bolivianos), por concepto de indemnización (1 año, 2 meses y 12 días), con un salario promedio indemnizable de Bs1.500.- (mil, quinientos bolivianos), vacación (gestión 2009-2010), aguinaldo (4 meses gestión 2016, 10 meses y 12 días gestión 2015) y desahucio, más multa del 30% conforme al Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 663/2017 de 15 de noviembre

Interpuesto el recurso de apelación por Víctor Hugo Lía Serrudo en representación legal de ESSIA Ltda. (fs. 541 a 542 vta.), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 663/2017 de 15 de noviembre, cursante de fs. 554 a 555 vta., confirma la Sentencia apelada, con costas y costos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Víctor Hugo Lía Serrudo en representación legal de ESSIA Ltda., interpone recurso de casación contra el Auto de Vista Nº 663/2017 de 15 de noviembre; en la forma, por contener infracción o errónea aplicación de las normas procesales contenidas en los arts. 213 y 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), 115.II y 117 de la Constitución Política del Estado (CPE), 218.I del Código Procesal Civil (CPC); y, en el fondo, por aplicación indebida e interpretación errónea del 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) y el Decreto Reglamentario de dicha LGT, incurriendo en incorrecta valoración de la prueba, con los siguientes argumentos:

Casación en la forma

Falta de motivación y fundamentación. El Auto de Vista vulnera el debido proceso previsto en el art. 115.II y 117 de la CPE, en sus elementos motivación y fundamentación, congruencia y pertinencia, concordantes con los art. 213 y 252 del CPT, sancionado con nulidad de conformidad con los arts. 5 del CPC y la Ley Nº 025, del Órgano Judicial (LOJ), por restringir el derecho a la defensa. Se limita a reproducir antecedentes del proceso y remitirse a los argumentos de la Sentencia; no contiene la certeza jurídica que lo resuelto corresponde en derecho y en justicia, al contrario, carece de motivación y fundamentación, genera incertidumbre e inseguridad sobre el hecho que la decisión no se ajusta a ningún tipo de razonamiento jurídico ni lógico; además, es incongruente porque omite pronunciarse sobre el abandono de la fuente de trabajo el 9 de abril de 2016, aprovechando de su descanso de 10 días que gozaba de los 30 días que tenía cada mes, situación que es corroborada por el hecho que no entregó activos recibidos al momento de ingresar a la empresa, porque no volvió a su fuente laboral.

Casación en el fondo

1. No corresponde el pago de desahucio e indemnización. El Auto de Vista no consideró que el demandante abandonó voluntariamente su fuente laboral, al gozar de compensación el 9 de abril de 2016 y no volvió a su trabajo; la empresa no lo retiró, por lo que existe incorrecta aplicación e interpretación del art. 16 de la LGT y su Reglamento.

Además, el demandante tiene una deuda con la empresa de Bs8.978.- (ocho mil, novecientos setenta y ocho bolivianos), ello debido a que recibió fondos en avance para el

desarrollo de su trabajo, situación acreditada con prueba fehaciente y tanto el Tribunal de apelación, como el Juez de la causa, debieron pronunciarse y no sostener que se debe tratar en otra instancia; más aún, se entregó al trabajador 25.790.- plántulas para que entregue a los comunarios y nunca fueron recibidos por los beneficiarios, hecho que también se demostró con prueba objetiva, pero ni el Tribunal ni el Juez se pronunciaron al respecto.

Los testigos de descargo no se presentaron al proceso, pero tampoco el demandante se presentó a la confesión provocada, aclarando que las preguntas de la confesión, fueron elaboradas sobre el abandono de su fuente laboral el 9 de abril de 2017, el destino de las plántulas y los fondos en avance, por lo que, al no haberse presentado, se da por aceptado el cuestionario formulado, situación que no fue considerada por los Jueces de instancia.

2.- Con relación a las horas extras, se aplicó incorrectamente los arts. 46 de la LGT y 36 de su Reglamento, por cuanto el demandante ingresaba a trabajar entre hrs. 22:45 y 23:00, no a hrs. 22:00, entonces nunca excedía las 48 horas semanales y consta de fs. 76 a 77 vta., una confesión al respecto, prueba a la que se omitió el valor probatorio previsto por los arts. 166 y 167 del CPT; por lo que no corresponde el pago de las horas extras determinadas en Sentencia y confirmadas en apelación.

Petitorio.- El demandado solicita que se dicte Auto Supremo anulando obrados ordenando se pronuncie un nuevo Auto de Vista motivado y congruente; o, alternativamente, casando el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda respecto al pago del desahucio e indemnización.

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 el debido proceso: motivación, fundamentación 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 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 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 jurisprudencia contenida en el Auto Supremo Nº 25/2016 de 20 de enero.

Sobre la renuncia o retiro voluntario y el despido indirecto por falta de pago de sueldos

Para el análisis del caso concreto resulta pertinente considerar la jurisprudencia contenida en la Sentencia Constitucional 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, se incita y obliga al trabajador a tomar la decisión de permanecer o concluir la relación laboral, como consecuencia de la alteración de las condiciones básicas e iniciales de dicha relación, modificando 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, la reducción del 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 mismo.

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 desahucio

En cuanto al 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 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.

Sobre la indemnización

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 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*".

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 663/2017 de 15 de noviembre, cursante de fs. 554 a 555 vta., contiene la motivación, fundamentación y congruencia necesarias para su validez y si aplicó correctamente las normas a los hechos para determinar la existencia de despido intempestivo y consiguiente procedencia del pago del desahucio e indemnización, y no así de abandono de su fuente laboral, al confirmar la Sentencia Nº 17/17 de 30 de marzo de 2017, cursante de fs. 520 a 524. Conforme se tiene expresado en el análisis precedente y de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

Sobre la casación en la forma: motivación, fundamentación y congruencia

El Auto de Vista Nº 663/2017 de 15 de noviembre, contiene la motivación, fundamentación y congruencia necesarias para su validez, sobre la valoración de las pruebas ofrecidas por ambas partes, documental, testifical, confesión provocada del demandado, precisando que las mismas acreditan que el demandante trabajó desde el 18 de febrero de 2015, como Responsable del Vivero Iriccina Proyecto "MIC", TALINA, municipio Tupiza-Potosí, con un sueldo mensual de Bs3.500.- (tres mil, quinientos bolivianos), mediante contrato verbal; llegando a la convicción sobre la procedencia del pago del desahucio por la existencia de despido indirecto ante la falta de pago de sueldos, como hecho reconocido por el mismo demandado en su confesión provocada, indicando que tampoco se vulneró el art. 2 del DS de 9 de marzo de 1937; en cuanto al tiempo trabajado, fundamenta su decisión en los principios de inversión de la prueba y de protección, precisando que el Informe Técnico presentado en abril de 2016, ni el contenido de la confesión provocada a la que no se presentó el demandante, pueden enervar la aplicación de dichos principios y que la planilla de control de actividades del personal cursante a fs. 419, no cuenta con firma de un responsable ni la firma de los trabajadores; y, finalmente, sobre la deuda de Bs8.978.- por avance de obra y los 25.790.- plantines, entregados al demandante, refiere que no modifican de modo alguno los beneficios sociales y derechos adquiridos reconocidos en la Sentencia, indicando que el

demandado debía acudir a la vía legal respectiva; y, citando el art. 65 del CPT, fundamenta que no se reconoce la reconvención o mutua petición en el proceso laboral; concluyendo en definitiva, que el Juez *a quo* realizó una correcta valoración de la documental que consta en antecedentes, considerando que se encuentra verificada la existencia de la relación laboral por la documental ofrecida por el demandante y las testificales, además de la documental presentada por el demandado.

En cuanto a la congruencia, el recurso de apelación expone como agravios: existe abandono de trabajo y no despido, observando el pago del desahucio; el demandante sólo trabajó hasta el 9 de abril de 2016, indicando que ello consta a fs. 419 y no fue valorado, correspondiendo un nuevo cálculo de los beneficios; que el trabajador adeuda a la empresa Bs8.978.- por fondos de avance recibido en cheque y en efectivo, dinero que no entregó, indicando que la prueba de fs. 252 a 352, no fue tomada en cuenta; que el trabajador no devolvió 25.790.- plántulas que cuestan cada una Bs3.- (tres bolivianos), causando un daño a la empresa de Bs77.370.- (setenta y siete mil trescientos setenta bolivianos); y, que el demandante no se presentó a su confesión provocada y sus testigos no se presentaron, ni justificaron su ausencia, situación que no se consideró. Conforme consta en el primer párrafo vinculado a la verificación de la existencia de motivación y fundamentación necesarias para la validez del Auto de Vista, consta en detalle que el Auto de Vista, resuelve todos los agravios expresados por el apelante; aunque de forma negativa o contraria a sus intereses, el Tribunal de apelación, dio respuesta a todas y cada una de sus expresiones de agravio, por lo que no existe omisión alguna.

En consecuencia, se evidencia que no existe falta de motivación, fundamentación, ni congruencia que vulnere el debido proceso en su elemento defensa o los arts. 115.II de la CPE, 145 y 265.I del CPC, y 158, 159 y 252 del CPT.

Sobre la casación en el fondo: procedencia del pago de desahucio e indemnización

En observancia del principio de inversión de la prueba que rige en materia laboral, el demandado no demostró que el trabajador abandonó de manera voluntaria su fuente laboral en el cargo de Responsable del Vivero Iriccina Proyecto “MIC”, TALINA, municipio Tupiza-Potosí, sino al contrario, en su confesión provocada, el mismo demandado reconoce que adeudaba sueldos al ahora demandante, situación que implica un perjuicio para al trabajador que modifica además las condiciones a las que estaba sujeta la relación de trabajo, por lo que la falta de pago de sueldos constituye un despido indirecto atribuido únicamente al empleador; ello considerando las circunstancias por las cuales el trabajador se ausenta de su fuente laboral; tal es así, que la presente demanda peticiona también el pago de sueldos devengados y beneficios sociales, situación que da cuenta que el ahora demandado debía sueldos al trabajador y por ende, el empleador había generado una situación desventajosa para el demandante que generó la conclusión de la de la relación laboral y consiguiente reclamo de sus derechos y beneficios sociales ante la jurisdicción laboral.

En cuanto a la deuda del trabajador con la empresa ante la recepción de dinero por concepto de avance de obra y plántulas que no fueron entregadas a la empresa, están vinculados a hechos que deben verificarse y determinarse ante otras instancias legales, y en todo caso, las mismas, no pueden perjudicar el pago oportuno de los derechos laborales y beneficios sociales, mismos que son inembargables y corresponden cubrirse mientras no exista una instancia legal que establezca lo contrario, ello de conformidad con el art. 65 del CPT y con el art. 48.IV de la CPE, que establece que 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; 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 e indemnización y en consecuencia, no es evidente la infracción denunciada al respecto.

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. 559 a 560 vta., interpuesto por interpuesto por Víctor Hugo Lía Serrudo en representación legal de la Empresa de Servicios Integrales Alianza Limitada "ESSIA" Ltda., contra el Auto de Vista Nº 663/2017 de 15 de noviembre, cursante de fs. 554 a 555 vta., 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. 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

487

Compañía de Ingeniería y Arquitectura "CIABOL" c/ Gobierno Autónomo Municipal de Guayaramerin

Contencioso

Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y fondo de fs. 2707 a 2737 vta., de obrados, interpuesto por la Compañía de Ingeniería y Arquitectura Bolivia Limitada "CIABOL LTDA"., representada por Dilmar John Medinaceli Durán, contra la Sentencia N° 1/2018 de 15 de noviembre, cursante de fs. 2640 a 2643 vta., emitida por los Vocales Suplentes de la Sala en materia del Trabajo, Seguridad Social Administrativa., Contenciosa y Contenciosa

Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro el proceso Contencioso, seguido por el recurrente, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Guayaramerin, el Auto de 6 de febrero de 2019 que concedió el recurso, el Auto de 14 de marzo de 2019 por el que se admitió el recurso cursante a fs. 2871, los antecedentes del proceso y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.

Presentado el proceso contencioso por CIABOL LTDA., planteando el resarcimiento de daños y perjuicios por resolución extrajudicial de contrato, reconvenido por restitución de dineros, daños y perjuicios, los Vocales Suplentes de la Sala en materia del Trabajo, Seguridad Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, emitieron la Sentencia de N° 01/2018 de 15 de noviembre de 2018, cursante de fs. 2640 a 2643 vta., que declaró Improbada la demanda principal y Probada la reconvencional de restitución de anticipo y daños y perjuicios, debiendo en ejecución de sentencia elaborarse planilla para el efecto con la correspondiente deducción de gastos comprobados, así mismo restituir el anticipo percibido de Bs.8.150.601,18, por la empresa Compañía de Ingeniería y Arquitectura Boliviana Limitada “CIABOL”, sin responsabilidad administrativa por parte de la empresa CIABOL , sea con costos y costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO.

En la forma.

1). Ausencia de congruencia externa en relación a lo planteado en causa y lo resuelto en sentencia.

La demanda fue sintetizada como de resarcimiento de daños y perjuicios provenientes de la resolución extrajudicial de contrato de obra, toda vez que estando en curso de la ejecución inicial el contrato de obra suscrito, por la magnitud e importancia de las deficiencias en el diseño de la obra que fueron detectadas, obligaban a un replanteó de la misma, por lo que se paralizaron las actividades relacionados con la construcción mediante un Acta suscrita entre partes el 30 de marzo de 2016 y se instruyó al contratista la revisión y rediseño arquitectónico y estructural mediante libro de órdenes, a fin de contar con un proyecto que realmente sirva para la ejecución de la obra. Transcurrido el tiempo y ante la evidente incapacidad institucional de solucionar sus problemas de gestión administrativa y técnica, que mantenía paralizada la obra en cuanto a la ejecución misma de ella, invocando la aplicación de la las sub cláusulas 21.2.2. y 21.4 de la Cláusula Vigésima Primera que regula terminación del contrato, CIABOL LTDA., cursó expresa carta notarial, notificada el 2 de septiembre de 2016 cursante de fs. 86 a 88 de obrados, manifestando y notificando su intención de resolver el contrato en razón de incumplimiento por causales atribuibles a la entidad contratante, toda vez que el según el contrato el contratista podrá proceder al trámite de resolución de contrato, entre otras causas, por instrucciones injustificadas emanadas de la entidad contratante o emanadas del Supervisor con conocimiento del contratante, para la suspensión de la ejecución de obras por más de treinta días calendario. Dado que la obra se encontraba suspendida desde el 31 de marzo de 2016, circunstancia que, a la fecha de la carta notarial, lunes 29 de agosto de 2016, determinaba que el plazo de 30 días calendario señalado en el contrato se encontraba superabundantemente vencido, sin que la Entidad contratante de forma directa o a través del Supervisor haya comunicado las causas y justificativos que originaban el mantenimiento de esta situación extrema. Posteriormente, no

obstante de transcurridos los quince días para tomar las medidas necesarias y adecuadas para poder otorgar a la ejecución del mismo las condiciones adecuadas que permitan su normalización, su empresa no tuvo más alternativa que presentar mediante otra carta notariada, signada como CITE: LEG/GYA N° 077/2016, de 14 de septiembre y diligenciada notarialmente para su entrega el 16 de septiembre, cursante a fs. 91 a 92 de obrados, la notificación de Resolución efectiva de contrato por causales atribuibles a la Entidad contratante. Esta resolución contractual unilateral por vía de requerimiento, prevista y regulada en el contrato, nunca fue formalmente impugnada por vía jurídica alguna y más bien el municipio demandado en sus ambiguas respuestas manifestó su acuerdo con ella al solicitar que se proceda a la Conciliación de Cuentas, propia de un procedimiento resolutorio concluido y conforme se regula en el propio contrato. Es así que presentaron un detalle del cómputo final de volúmenes de obra y daños; empero, sin que concluya aquello, el Municipio de Guayaramerín mediante Nota Cite GAMG/DESWP/MAE/CITE OF. 742/2016, inició un proceso de resolución contractual por requerimiento en relación al contrato de obra ya resuelto, además de haber cursado a la Compañía Aseguradora "Nacional Seguros Patrimoniales y Finanzas S.A.", solicitud y conminatoria de ejecución de garantía de cumplimiento de contrato y correcta inversión de anticipo, sin fundamento y menos causal que la justifique, consignando contradicciones en su nota, como al señalar que la Resolución de Contrato se originaria en "incumplimiento contractual" y al mismo tiempo en "imposibilidad sobreviniente", conceptos y casuales absolutamente contradictorios contractualmente, no sólo en su origen, sino también en las consecuencias y tratamiento en el proceso post resolución, al margen de que ya no se podría resolver lo ya resuelto. Por lo que se vieron obligados a presentar la presente demanda.

La resolución de contrato practicada por su parte como contratista, de conformidad al contenido del art. 570 Par. II del Código Civil, obró de pleno derecho, quedando a cargo del deudor incumplido el resarcimiento del daño si los hubiere, entendiéndose que, por aplicación de ello, la entidad municipal demandada es la deudora incumpliente a cuyo cargo corre el resarcimiento del daño. Reitera que por la nota signada GAMG/DESWP/MAE/CITE OF. 657/2016, se requiere la devolución del anticipo hasta el día 14 de septiembre de 2016, para posteriormente ingresar a la conciliación final de saldos, con lo cual queda definitivamente sentado que el municipio demandado, implícitamente daba como un hecho la viabilidad de la resolución contractual por requerimiento que habían iniciado ellos, lo que por lógica razón hecha por tierra todo argumento contrario inserto en la contestación presentada, en la cual se niega la demanda, argumentando una supuesta caducidad del derecho reclamado y que les habían comunicado la resolución del convenio de financiamiento con la UPRE, por lo que en su criterio existía imposibilidad sobrevenida. Reconvencionalmente, demandó la restitución de anticipo otorgado y el reconocimiento de daños causados por la no restitución del anticipo. Entonces al tratarse de una resolución contractual concluida y perfeccionada, para ser cuestionada en su efectividad debió ser demandada judicial o administrativamente de nulidad, cosa que jamás ocurrió, siendo inadmisible en derecho que se pretenda tener por sobreentendida una acción judicial de nulidad de resolución contractual ya firme, por vía de contestación negativa y no por vía reconvencional.

Bajo ese antecedente, expresa que la sentencia dictada contiene incongruencia negativa, que es aquella, cuando el juzgador omite el debido pronunciamiento sobre alguno de los términos del problema judicial, en este caso "citrapetita", que resulta de la omisión de alguna de las pretensiones deducidas en el proceso. Los asertos formulados y reseñados en

sentencia, son absolutamente inviables jurídicamente, porque no se ajustan a las pretensiones de las partes formuladas en causa, o aseveran que no forma parte de lo demandado, contestado y reconvenido en causa o se invoca elementos jurídicos no invocados por las partes, por lo que resulta que hay pronunciamiento citra petita en cada una de estas situaciones.

A mayor abundamiento de esas incongruencias pronunciadas en sentencia se tiene:

1.- Al expresar que la parte actora Compañía de Ingeniería y Arquitectura Bolivia Limitada "CIABOL", ha dejado vencer el plazo para la presentación de reclamaciones contractuales, da por aceptado un fundamento de contestación negativa a su demanda, la cual carecería de trascendencia jurídica por su extemporánea invocación, ya que la resolución contractual practicada de su parte, operó de pleno derecho, al no haber sido impugnada de nulidad.

2.- Al expresar que CIABOL, no cumplió con el contrato en cuanto al inicio de la obra, por causa no atribuible a la empresa demandante, expresando además que físicamente no se ha construido nada y más adelante que, se tiene como un hecho a ser probado, el inicio de la obra y que en la inspección judicial se constató un terreno baldio, no habiendo demostrado materialmente la obra de la que habla el actor porque antes del inicio de la ejecución física se acometió los problemas del diseño técnico de la obra que era defectuoso y no permitía que pudiera con él realizarse una buena obra física, cumpliendo las expresas instrucciones de la entidad municipal demandada. Empero el Tribunal sentenciante alude el supuesto incumplimiento a una situación por causa sobreviniente no atribuible a la empresa demandante, por lo que no podría haber lugar a condena de daños y perjuicios en su contra, de donde resulta una franca incongruencia, además de contradecir lo establecido en la parte resolutiva, que declara probada la demanda reconvencional y se establece que en ejecución de sentencia se elabore planilla de calificación de daños y perjuicios en su contra, por el supuesto incumplimiento que ellos mismos lo justifican y eximen de responsabilidad.

3.- Otra incongruencia manifiesta de la sentencia, se encuentra cuando expresa que *la parte actora pretende justificar el daño y perjuicio sin especificar la inversión realizada, aspecto que deberá ser calculado en ejecución de sentencia.* Cuando a la demanda se adjuntó un cuantioso volumen documental que demuestra que se hizo trabajos de gabinete para el diseño, realizó la instalación de faenas y campamento, materializó la movilización de recursos humanos y materiales y realizó estudios técnicos por encargo del municipio, que forman parte del cumplimiento del contrato de obra vinculantes entre partes y si no se emprendió la ejecución física de la obra, fue porque el Municipio no pudo resolver sus problemas institucionales y actuó negligentemente al incumplir con la obligación contractual de disponer la reanudación de obras dejando vigente una suspensión de obras por mucho más de 30 días. Entonces el pronunciamiento es citra petita, porque de manera injustificada y errónea el tribunal sentenciante omite el pronunciamiento y valoración de prueba aportada, sobre todos estos desarrollos técnicos materializados desde que se emitió la orden de proceder y que constituye el fundamento central de su pretensión procesal de fondo.

2). Ausencia de congruencia interna en la sentencia pronunciada.

En la sentencia recurrida se evidencia el incumplimiento de este principio procesal al expresar que *la parte actora CIABOL , no ha cumplido con su obligación contractual de invertir totalmente el anticipo, por causa sobreviniente no atribuible a la empresa demandante,* se tiene que ello es una falacia sin sentido, porque la supuesta obligación, sólo

puede darse en un contexto de cumplimiento total del contrato o por lo menos de una parte del mismo que alcance hasta el monto total recibido por este concepto, pero está claramente expresado en la demanda que ante la situación culpable de la Entidad Contratante, al haber subsumido su conducta en causales de resolución de contrato, en el estado que se encontraba la ejecución iniciada pero no concluida de la obra, debía procederse con la Liquidación del Contrato, tomando en cuenta la evaluación de los gastos proporcionales que demande el levantamiento de instalación de faenas para la ejecución de la obra y los compromisos adquiridos por el contratista, la medición del trabajo ejecutado hasta la fecha, así como dentro de los términos contractuales inicialmente dispuestos, acceder al reconocimiento y pago de todos los trabajos, tareas ejecutadas, presencia en obra, mantenimiento de garantías e incidencia de gastos generales insertos en su propuesta (directos e indirectos) más el pago de daños y perjuicios por lucro cesante y daño emergente ocasionado. Es decir, se debía realizar la determinación de los montos indicados y luego proceder a la compensación de sumas mutuamente adeudadas. Sin embargo, la entidad demandada expresa que operó la resolución contractual por imposibilidad sobreviniente no atribuible a la Empresa, que justificaría un supuesto incumplimiento de su parte, por lo que no podría haber lugar a condena de daños y perjuicios en su contra existiendo una franca incongruencia al respecto.

Entonces así lo resuelto muestra una incongruencia interna porque entremezcla las posiciones procesales distintas y contradictorias de las partes para emitir un pronunciamiento ajeno a lo probado.

3.- Ausencia de fundamentación y motivación en la sentencia que viabiliza su nulidad total.

En la sentencia pronunciada, no existe la fundamentación legal pertinente que pueda orientar a las partes sobre el contenido jurídico de su decisorio y menos la debida motivación que precise las razones, motivos y explicación de las normas legales aplicables en causa en las que fundo su decisión. Como ejemplo de ello, advierte que los hechos probados en la sentencia, no fueron parte de los puntos de hecho fijados en el Auto de fs. 598 a 598 vta. Hace referencia a continuación entre la contradicción de señalar que el contrato no se cumplió por causa sobreviniente no atribuible a la empresa demandante, pero que la empresa demandante no inició la obra según la prueba de descargo, documental, pericial, pero en la que ni siquiera expresa a que prueba se refiere; sin embargo, la obra fue iniciada desde la orden de proceder y ha comprendido un conjunto de actividades realizadas bajo las órdenes de la propia supervisión designada por el municipio demandado, lo que demostraría que se dio inició a la ejecución del contrato de obra, pero por una causa sobreviniente se habría resuelto el contrato, condenándoles al resarcimiento de daños y perjuicios.

4.- Defectuosa, irregular e ilegal producción de prueba pericial en causa.

Irregular intervención en causa de la profesional auditora de la Sala Social y Juzgados Socio Laborales de ese Tribunal Departamental de Justicia.

Mediante resolución de 8 de septiembre de 2017, cursante a fs. 2426, indebida e ilegalmente se dispuso que el expediente, luego de formulados los alegatos de las partes, el expediente original sea remitido “a la profesional auditora de Sala para que emita su informe respectivo…”. Consideran totalmente errado este procedimiento en función a que, si bien existe una funcionaria judicial, cuya función es emitir dictámenes técnicos en procesos coactivos fiscales, procedimientos de infracción social y/o laboral, previo a expedirse el

decisorio de fondo en procesos judiciales en esa materia. Sin embargo, siendo el proceso contencioso un proceso que en esencia se guía por las normas de procedimiento civil extinto, no existe este tipo de intervención auditorial en esta clase de procesos judiciales. Tampoco se ha fundamentado ni precisado la necesidad de un Informe pericial de oficio, ni se ha designado como perito de oficio a la profesional auditora que intervino, lo que de haberse pensado en hacerlo, podría haberse dado antes del cierre del término probatorio, por lo que resulta que su convocatoria a la causa fue ilegal e indebida, al haberse dado aplicación de normas propias de otros procedimientos sociales y laborales que son de conocimiento de la Sala Social y Administrativa, pero cuya aplicación no corresponde en un proceso ordinario regido por el CPC abrogado pero aplicable en éstas causa contenciosas. Por otra parte, conforme al art. 1331 del Código Civil, dispone con respecto al peritaje que cuando se trate de apreciar hechos que exijan preparación y experiencia especializada, se puede recurrir a la información de expertos. En autos corresponde a la materia de Ingeniería Civil y derivativamente de aspectos financieros, por lo que una profesional en Auditoria Financiera no es idónea para pronunciarse sobre cuestiones de ingeniería civil. A ello se suma que una funcionaria judicial, no podría asumir el rol de tercero imparcial, además que todo perito de oficio ciñe su alcance de trabajo pericial, en base a los puntos de pericia fijados en causa o aquellos que en forma especial se fije. Para el caso la auditora hizo un dibujo libre en su Dictamen de Auditoria que afecta al principio constitucional del Debido Proceso.

Irregular dictación de la providencia de autos para sentencia.

Sobre este punto de manera irregular y apresurada, se pronunció la providencia “autos” a sala para sorteo, pese a que objetivamente no constituía un antecedente procesal válido. Lo cual fue corregido, pero se omitió sobre el defecto procesal denunciado de dar validez a un dictamen de auditoría que no cuestiona ni corrobora nada los informes periciales producidos en causa, que constituirían una pieza procesal ajena a un proceso contencioso.

Recurso de casación en el fondo.

Acusa la violación del art. 570 en relación a los arts. 450 y 519 del Código Civil, en el entendido que de acuerdo al art. 450 del Código Civil, existe contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica patrimonial. Este acuerdo tiene fuerza de ley entre partes y no puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por ley, según establece la norma del art. 519 del sustantivo civil, es decir, las partes no pueden sustraerse al deber de observar el contrato según lo convenido.

Para el caso, la demanda presentada contra la municipalidad se ha planteado como fundamento de la acción que se tramitó y concluyó conforme a contrato, una resolución extrajudicial de contrato administrativo y que a decir del art. 570 del Código Civil, consistió en que la parte que cumplió su obligación es decir ellos, pueden requerir a la parte que incumple con su obligación requiera a la parte que incumplió mediante nota diligenciada notarialmente, que cumpla la suya dentro de un término razonable no menor a quince días, con apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato quedará resuelto; si la obligación no se cumple dentro del término señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor incumplido el resarcimiento del daño. Por lo que el tribunal sentenciante vulnera este artículo ya que desconoce el alcance y significado de la resolución contractual por requerimiento que se practicó por su lado, con el argumento errado de que sólo si se ejecuta totalmente la obra puede accederse a demandar reparación de daños y perjuicios,

argumentando que la obra materialmente no existe. No percibiendo el efecto jurídico que provoca una resolución contractual.

A continuación, acusa la violación del art. 577 del Código Civil.

La resolución por imposibilidad sobreviniente prevista en el referido artículo 577 del C.C., en realidad es una aplicación de la regla general dada por los arts. 379 y 380 del mismo cuerpo normativo, cuando expresa que una obligación se extingue cuando la prestación se hace imposible definitivamente por una causa no imputable al deudor y que en caso de imposibilidad temporal el deudor no responde por el retraso en el cumplimiento mientras ella perdura, pero la obligación se extingue si la imposibilidad se prolonga hasta el momento en que el deudor, de acuerdo al título de la obligación o la naturaleza del objeto debido, no se le puede ya considerar obligado a cumplir la prestación o si el acreedor pierde interés en el cumplimiento. Ello se traduce en que el objeto de la obligación desaparece sin intervención del deudor, por lo que la prestación viene a quedar imposible de cumplirse o realizarse y la obligación queda como si no hubiera nacido nunca. La doctrina jurídica nos señala que cuando se ha producido un evento extraordinario, situación no prevista por las partes y el cual redunda en la imposibilidad de continuar con la ejecución del contrato, la resolución de contrato es un mecanismo contractual que exime de responsabilidad a las partes. En el caso no existe modo alguno de que la Entidad contratante haya probado que la causa sobrevenida que aduce, no se haya originado en su propia irresponsabilidad y culpa, en virtud a que la Resolución de Convenio Intergubernativo, según fue comunicado al Gobierno Municipal Autónomo de Guayaramerin por la UPRE, en relación a la extinción del Convenio Intergubernativo de Financiamiento UPRE-CF-IG-455/2015 de 18 de diciembre de 2015 para la Construcción del Mercado Central de Guayaramerin OTB BELEN D3 y la Resolución Administrativa N° RCAPD/011/2016 de 17 marzo de 2016, es una resolución debidamente fundamentada en incumplimiento grave del GAMG., que no puede reputarse como devenido de fuerza mayor, es decir reconocer la existencia de una imposibilidad proveniente y con ello forzar una resolución contractual no demandada y que se pretende reconocer por encima de una resolución contractual por requerimiento que se encuentra firme, que operó de pleno derecho y nunca fue impugnada jurídicamente de manera eficaz para invalidarla, por lo que subsiste como plenamente aplicable para todo efecto en derecho.

Por otro lado, acusa la ilegal valoración de la prueba producida en causa por error de hecho y de derecho en la apreciación de la misma.

El tribunal juzgador ha realizado una valoración probatoria no solo errada, sino evidentemente sesgada en cuanto a la prueba documental aportada en cuanto a prueba sujeta a tasación legal, por lo que se ha incumplido lo previsto en el art. 1286 del Código Civil que a la letra dice: “Las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que le otorga la ley, pero si ésta no determina otra cosa, podrán hacerlo conforme a su prudente criterio”, así como lo dispuesto en el art. 397 del Código de Procedimiento Civil, que en su parágrafo I establece que: “ I. Las pruebas producidas en la causa serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorgue la ley, pero si ésta no determinare otra cosa, podrá apreciarlas conforme su prudente criterio o sana crítica” La abundante y certera prueba documental aportada, fue directamente ignorada, no ha sido considerada ni valorada probatoriamente pese a ser prueba tasada por ley, al punto de no existir ninguna referencia puntual sobre la misma, que especifique que valor probatorio se le ha atribuido, o simplemente por qué no ha sido asignado ningún valor probatorio y cuál es la

motivación y fundamentación legal que le ha llevado a ello, afectando así de manera sensible su derecho al debido proceso, al acceso a la tutela judicial y el derecho de obtener un juez natural, probo e imparcial, que aplique la ley en igualdad de condiciones entre las partes y cuyo decisorio refleje una valoración conforme a los preceptos que la ley establece al respecto, aplicando primero los criterios de la prueba tasada y después a la prueba sometida a la sana crítica.

Errada valoración de la prueba aportada en causa.

La prueba pericial aportada por su parte no mereció ni siquiera una objeción seria de contrario, fue simplemente relegada y defenestrada, sin motivación ni fundamentación que respalde ese actuar, sin refutar su contenido o su elaboración, y más bien se habría ignorado abierta y desaprensivamente todo el contenido científico de prueba que aporta el criterio profesional que ha faccionado la pericia de su parte. Informe pericial realizado por el Ing. Roberto Carlos Rodríguez que resalta después de una densa exposición técnica, los resultados de su pericia en siete puntos. A diferencia del Informe pericial propuesto por el perito propuesto por la GAMG, el que fue impugnado y no mereció aclaración ni explicación al respecto, lo que demuestra aún más la impertinencia de éste informe que primero, no responde de ninguna manera a los puntos de hecho establecidos en el Auto Interlocutorio N° 034/2017, es decir no es congruente, menos pertinente con los puntos de hecho fijados por el Tribunal para las partes. Segundo, adolece de fundamentación técnica-legal que acredite o legitime su contenido, limitándose a consignar generalidades absurdas inconducentes a la problemática planteada. Tercero, no es parte de la demanda incoada y por ende no es parte de los puntos de hecho a probar, la verificación de obras o ítems ejecutados, precisamente porque fue la entidad demandada la que determinó la suspensión de trabajos en obra y ordenó la realización de trabajos y estudios previos que se desarrollan en gabinete, es decir resulta insulso el trabajo del perito contrario de cuantificar volúmenes de obra, cuando ese no fue el fundamento de la demanda ni fue punto de hecho a probar.

En tal sentido, por lo expuesto, el recurrente, pide se anule obrados hasta el estado de dictarse nueva sentencia, congruente exhaustiva y motivada que se pronuncie sobre todos los aspectos sometidos a controversia judicial o alternativamente case la sentencia recurrida y en su mérito declare PROBADA la demanda principal e IMPROBADA la demanda reconvencional.

Contestación al recurso:

El actor fue notificado con el referido escrito de casación, habiendo contestado de forma negativa y reconvenido por restitución del monto otorgado en calidad de anticipo y daños y perjuicios, conforme consta en el escrito de fs. 533 a 538 vta.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Del recurso de casación de fs. 2707 a 2738 se observa que se recurre en la forma y en el fondo, por lo que de la revisión y compulsa de los antecedentes del proceso y lo fundamentado, se establece lo siguiente:

Con carácter previo corresponde señalar que Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial tiene el deber de revisar de oficio las actuaciones procesales, disposición legal que encuentra relación con el art. 106. I del Código de Procesal Civil, que dispone: “La nulidad podrá ser declarada dé oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso, cuando la Ley la califique expresamente.”

En ese contexto, del análisis minucioso del expediente, se evidencia que la Sentencia de instancia, no hace un estudio y análisis de los puntos que fueron demandados y los resueltos en esa instancia e incongruentemente ordena el pago de daños y perjuicios con la correspondiente deducción de gastos comprobados, así como la restitución del anticipo percibido, por lo que el hecho de no emitir criterio respecto de los argumentos litigados de la manera en que fueron demandadas, configura "nulidad por incongruencia", ya que uno de los pilares del debido proceso es la necesidad de respuesta de las autoridades a los reclamos de las partes y la fundamentación de estas respuestas; y que en el presente caso se evidencia que no sólo no respondió concretamente al pedido fundando la posible aprobación o negativa al petitorio, en base a los datos del proceso, sino que simplemente no lo tuvo en consideración. Esta incoherencia viola el principio de congruencia que resulta necesario y obligatorio de repararlo.

Asimismo, en el caso de autos, la resolución impugnada señala dentro de los hechos probados, que la parte actora CIABOL, no cumplió con el contrato en cuanto al inicio de la obra, por causa sobreviniente no atribuible a la empresa demandante.

La entidad municipal hizo conocer a la Empresa demandante, la Resolución del Convenio con la Entidad financiadora N° UPRE-CIF-IG-457/2015, por lo que estaría demostrado la imposibilidad sobrevenida de continuar la obra, motivo por el que la relación fue resuelta de manera extrajudicial. Además, que la CIABOL dejó vencer el plazo para la presentación de reclamaciones contractuales y que no invirtió el total del anticipo. Y como hechos no probados afirma que la Empresa demandante no demostró la inversión total vinculada a la obra, además de la existencia de daños y perjuicios o lucro cesante.

Sin embargo, la sentencia no se pronuncia, sobre el origen de la pretensión del demandante, vale decir, la resolución de contrato promovida por éste, ante la paralización por más de treinta días de la obra, debido a las deficiencias en el terreno que hubiesen obligado a un nuevo rediseño arquitectónico y estructural, lo cual no ha sido negado por el municipio demandado, alegando la caducidad del reclamo del contratista para el reinicio de obras. ¿Es decir, en los hechos, existe una resolución de contrato previa a la del municipio que fue la base para su demanda de resarcimiento de daños y perjuicios por resolución extrajudicial del contrato y que no se sabe en que quedó su situación legal y peor aún cuales los efectos jurídicos que hubiese generado?

Nótese, que en la especie existirían dos resoluciones de contrato, una promovida por el contratista y otra por el contratante, que no pueden coexistir ambas a la vez, por lo que el fallo no es exhaustivo al no resolver cuál de las dos es la legal y con todos los efectos jurídicos que conlleva y porque la otra no es lícita. Máxime si en la respuesta a la demanda, sólo se justifica la resolución contractual emitida por ellos, pero no se pide la nulidad de la otra o se la cuestiona, reconviniendo sólo por daños y perjuicios, cuando reiteran que la resolución de contrato se originó por una causa sobreviniente, o sea, la resolución del convenio por la Entidad financiadora UPRE. ¿Es decir, reconocerían implícitamente la vigencia y validez de la primera? Cuestionamientos que la sentencia debe resolver expresamente y no dar lugar a interpretaciones de las partes; empero, estos aspectos no fueron compulsados por la sentencia, para verificar si es correcto o no los reclamos efectuados por el recurrente, olvidando que toda resolución judicial debe constituir una unidad jurídica lógica y que las apreciaciones de la parte considerativa deben ser debidamente fundamentadas y motivadas, debiendo ceñirse a lo pedido por las partes en el proceso y que,

salvo expresa autorización de la ley, no puede contener más de lo pedido (ultra petita), ni debe dejar sin analizar y sin resolver ninguna pretensión sostenida por las partes (citra petita).

De igual modo, debe motivarse la misma en lo que hace a la valoración de la prueba, debe necesariamente compulsarse la misma, bajo los criterios probatorios existentes al efecto. De tal modo que el recurrente sepa porque no tiene validez la suya o porque no se la ponderó, circunstancia aplicable a la prueba de contrario. De igual manera justificar la razón del empleo del informe de la Auditora Interna de la Sala, si fue para efectos de mejor proveer y porque no se tomó en cuenta los informes periciales, siempre en relación a la calificación del proceso y los puntos que fueron objeto de probanza, a efectos de que el fallo de la certidumbre a las partes de que no pudo haber sido resuelta la causa de diferente manera.

Por otro lado se evidencia la falta de pronunciamiento con la debida motivación y fundamentación, lo cual constituye en un deber jurídico que hace al debido proceso, esto implica que todo impartidor de justicia que deba resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe “inexcusablemente” exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, esto implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos significaría que se vulnera el derecho al debido proceso consagrado y protegido por los arts. 115 y 119 parágrafo I de la Constitución Política del Estado 2009, así 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".

En ese entendido, se evidencia que existió vulneraciones al debido proceso por incongruencia, falta de exhaustividad, de motivación y fundamentación de la sentencia recurrida, correspondiendo fallar conforme dispone el art. 17. II de la Ley del Órgano Judicial y art. 106.I del Código Procesal Civil.

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, ANULA obrados hasta fs. 2640 inclusive, disponiendo que la Sala en materia del Trabajo, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del

Tribunal Departamental de Justicia del Beni, sin espera de turno ni dilación alguna, bajo responsabilidad, pronuncie nueva sentencia, debiendo considerar y resolver los argumentos demandados y reconvenidos de forma congruente y exhaustiva.

No siendo excusable, se impone multa de Bs. 300 para cada uno de los Jueces suscribientes de la Sentencia.

Por Secretaría de Sala, cúmplase con lo previsto en el art. 17. IV de la Ley del Órgano Judicial.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

488

Empresa FRICOVA c/ Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad
Contencioso
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación interpuestos por Wilfredo Vaca Martinez en representación de la empresa FRICOVA (fs. 903 a 904 vta.) y por Mario Suarez Hurtado en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad (fs. 909 a 911) contra la Sentencia N° 09/2018 de 26 de junio de 2018 (fs. 882 a 888 vta.) pronunciada por la Sala en materia del Trabajo, Seguridad Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, el Auto de 31 de julio de 2018 (fs. 918) que concedió el recurso, el Auto Supremo de 23 de agosto de 2018 (fs. 940) que admitió el recurso y lo obrado en el proceso.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia N° 09/2018 de 26 de junio de 2018.

Tramitada la demanda contenciosa de cumplimiento de contrato interpuesta por Wilfredo Vaca Martínez, en representación legal de la Empresa FRICOVA contra el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad (GAMT), el Tribunal A quo emitió la Sentencia N° 09/2018 de 26 de junio de 2018, cursante de fs. 882 a 888 vta., declarando IMPROBADA la demanda contenciosa y PROBADA la acción reconvencional interpuesta por el GAMT, estableciendo que no existe deuda monetaria pendiente entre las partes.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN DEL DEMANDANTE:

Mediante memorial presentado el 4 de julio de 2018, Wilfredo Vaca Martinez en representación de FRICOVA, interpuso “Recurso de Casación en el fondo”, argumentando lo siguiente:

1. Violación e infracción de los artículos 519 y 690.I. del Código Civil, toda vez que ninguna de las causales aducidas por el Alcalde Municipal en el Decreto Edil Nº 300/2016 para la resolución del contrato administrativo, se encuentra establecida en la cláusula décima quinta numeral 16.2.2. del Contrato Nº 081/2012, que prevé las causales de resolución de contrato a requerimiento del propietario, refiriéndose incluso las causales 1, 2 y 4 a la infraestructura del matadero FRICOVA, que es de exclusiva responsabilidad del propietario conforme lo previsto en la cláusula décima segunda del contrato y el art. 690.I. del Código Civil aplicable por mandato de la cláusula décima primera del contrato.

2. Inexistencia de resolución emitida por el SENASAG, que establezca el incumplimiento de las normas generales de higiene control y exigencias, para que pueda consolidarse la causal de resolución de contrato establecida en el numeral 3) del Decreto Edil Nº 300/2016, situación que evidencia que el contrato fue resuelto ilegalmente en perjuicio de la empresa FRICOVA, infringiéndose en la sentencia el art. 519 del C.C. al omitir observarse este aspecto, debiendo revocarse el Decreto Edil Nº 300/2016 y declararse la resolución ilegal del contrato, disponiéndose su cumplimiento.

Petitorio

Solicita se dicte resolución casando la sentencia impugnada y declarando probada la demanda, con costas.

III. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN DEL DEMANDADO:

Mediante memorial presentado el 16 de julio de 2018, el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad interpuso “Recurso de Casación”, argumentando lo siguiente:

1. Incongruencia entre la parte considerativa y dispositiva de la sentencia, ya que en sus argumentos la sentencia desestima la viabilidad del cálculo de daños y perjuicios solicitados, estableciendo que no existe deuda monetaria pendiente entre las partes, sin embargo en la parte resolutiva se declara probada la acción reconvencional del GAMT, sin precisar si se acepta la reconvención en todo o en parte, ya que en la misma se expuso como pretensión que se ratifique el Decreto Edil Nº 300/2016 y se reconozca el pago de daños y perjuicios ocasionados en la infraestructura del matadero.

2. En virtud a lo dispuesto en el art. 86 inc. a) y b) del DS Nº 181 NB-SABS y la cláusula décima del contrato, que incluyen como parte del contrato al Pliego de Condiciones técnicas y aclaratorias, además de las especificaciones técnicas, se tiene que la propuesta técnica presentada por el demandante y el formulario de especificaciones técnicas suscritas por el mismo, establecen la obligación del arrendatario de cubrir el mantenimiento y reparación de la infraestructura afectada por el contrato, por lo que no resulta pertinente remitirse a la normas supletorias, como hace la sentencia, encontrándose definidos los daños en la documental cursante de fs. 133 a 149 del expediente.

Petitorio

Solicita se confirme la reconvención en su totalidad, esto es, reconociendo la ejecutoriedad del Decreto Edil Nº 300/2016, así como la obligación de pago del demandante, sobre los daños y perjuicios.

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, de forma previa a ingresar a considerar el contenido de los recursos de casación, corresponde precisar que este Tribunal Supremo de Justicia, por mandato legal del art. 17. I de la Ley Nº 025 LOJ que prevé: "Artículo 17. (NULIDAD DE ACTOS DETERMINADA POR TRIBUNALES). I. La revisión de las actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por Ley."; tiene la inexcusable obligación de examinar los procesos que llegan a su conocimiento, a fin de establecer si los jueces y tribunales inferiores observaron las leyes y plazos que rigen su tramitación y resolución, debiendo disponerse la nulidad de obrados de oficio, en los casos en que correspondiere, de conformidad con el art. 106 de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil (CPC), que a su vez dispone: "ARTÍCULO 106. (DECLARACIÓN DE LA NULIDAD). I. La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso, cuando la Ley la califique expresamente."

En este contexto, la motivación y congruencia de las resoluciones judiciales constituyen deberes jurídicos que toda autoridad judicial debe observar como elementos integradores del derecho y principio constitucional del debido proceso, que a su vez, constituye una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas. Esto implica que todo administrador de justicia que resuelva una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente en la parte considerativa de su resolución, exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la decisión asumida y expuesta en la parte dispositiva de la misma. Consecuentemente, cuando un juez omite la motivación de una 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. Por ello, las resoluciones judiciales deben ser lógicas y claras, no sólo para establecer la credibilidad de la sociedad civil en la jurisdicción, sino además, para que los justiciables puedan fundamentar sus recursos, ya que la motivación de las resoluciones judiciales entraña en el fondo, una necesaria argumentación y ésta sólo es posible mediante las correspondientes y múltiples inferencias exigidas por el caso concreto, que podrán ser de tipo enunciativo -sujetos a los cánones de la lógica común- y de tipo jurídico -sujetos a las reglas de la lógica jurídica- hasta concluir en la deducción jurídica definitoria en el caso singular.

De lo anterior se tiene que el incumplimiento de las exigencias de motivación y congruencia en las resoluciones judiciales al constituirse en elementos que hacen al debido proceso como derecho y garantía constitucional, ameritan que el Tribunal Supremo disponga la nulidad de obrados, con la finalidad de resguardar el debido proceso en aras de una correcta administración de justicia, respondiendo esto además a lo previsto por el propio Código Procesal Civil, que en sus art. 213 establece: "(SENTENCIA). I. 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.

II. La sentencia 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. (…) 4. La parte resolutiva, con decisiones claras, positivas y precisas sobre la demanda o la reconvención en su caso, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo total o parcialmente." (las negrillas son añadidas)

Esta normativa impone taxativamente a los jueces y/o tribunales de conocimiento la obligación de emitir sus resoluciones con apego a los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad, dentro del marco jurisdiccional que le impone lo solicitado por las partes en el proceso, debiendo enmarcarse su decisión a las formas de resolución previstas en el referido art. 213 de la Ley Nº 439 CPC.

Igualmente, es menester recordar que al juzgador le asiste la obligación de ceñir su resolución a los puntos demandados por las partes, asistiéndoles a las partes el derecho a obtener una respuesta oportuna y congruente a cada uno de los reclamos expuestos, conforme se desprende de la interpretación realizada en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1083/2014 de 10 de junio, que establece: "(…) la congruencia de las resoluciones judiciales amerita una 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 (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 el punto de la misma decisión." (las negrillas son añadidas).

En ese marco, para el caso de autos de la revisión de obrados se advierte que el Tribunal A quo en la Sentencia Nº 09/2018, identificó en su primer considerando los argumentos y pretensiones expuestos por la empresa FRICOVA en la demanda, quien solicitó el cumplimiento del contrato de arrendamiento de infraestructura de matadero de 31 de julio de 2012 y la revocatoria del Decreto Edil Nº 300/2016, por considerar ilegales las causales de resolución de contrato invocadas por el GAMT; asimismo, en el segundo considerando de la referida Sentencia, se exponen los argumentos de la contestación y demanda reconvencional presentada por el GAMT, bajo los cuales dicho ente solicita se ratifique el Decreto Edil Nº 300/2016, que dispone la resolución del contrato administrativo, y se determine el pago a su favor de Bs. 284.496,74.- por concepto de daños y perjuicios, en virtud a los daños ocasionados a la infraestructura arrendada.

Sin embargo, posteriormente el A quo, tras realizar una relación de la causa en el considerando III de la Sentencia, donde describe todas las actuaciones realizadas dentro del proceso de forma cronológica, y efectuar en el considerando IV una descripción de la documental y otros medios probatorios presentados por las partes, transcribe el contenido de las cláusulas quinta, décima segunda y décima quinta del contrato administrativo y sin

efectuar mayor análisis en relación a las pretensiones de las partes, ni valorar la prueba descrita en relación a los antecedentes del proceso, considerando únicamente el tenor de la cláusula quinta del contrato, que establece la vigencia del mismo, concluyó que: "(…) Muy a pesar de llevar a cabo el presente proceso contencioso, se ha evidenciado que tanto el arrendatario como el propietario del inmueble no obstante sus diferencias han sido beneficiados ambos con el objeto principal del Contrato Administrativo, debido a que la Empresa 'FRICOVA' no ha cesado sus actividades de faeneo de reses y el Gobierno Autónomo Municipal de Trinidad ha recibido el canon establecido en el Contrato; y es más, durante el presente litigio existen depósitos judiciales no cobrados por la Institución demandada.". Finalmente, citando el art. 690.I. de la Ley Nº 439 CPC, desestimó la viabilidad legal de calcular los daños y perjuicios solicitados por el demandante y el demandado reconvencionista, señalando además que en virtud de la evaluación de las pruebas, las cláusulas contractuales y el principio de verdad material, no existe deuda monetaria pendiente entre las partes, por lo que procedió a declarar IMPROBADA la demanda interpuesta por la empresa FRICOVA y PROBADA la acción reconvencional interpuesta por el GAMT.

De lo anterior resulta evidente que el Tribunal A quo no ha observado el principio y garantía del debido proceso, previsto en el art. 4 del Código Procesal Civil, en sus elementos congruencia y motivación de las resoluciones, ya que ha omitido resolver en su fallo las controversias y pretensiones expuestas por el demandante y demandado reconvencionista dentro del proceso, no habiendo efectuado además una valoración de los medios probatorios presentados por las mismas, limitándose a desestimar todas las pretensiones señalando que la vigencia del contrato establecida en la cláusula quinta del mismo ya se ha cumplido, cuando esta situación no ha sido objeto de reclamo alguno por ninguna de las partes en la demanda y contestación, que versan sobre las causales de resolución del contrato administrativo. Asimismo, tampoco se exponen los motivos por los que se arriba a la conclusión de que no corresponde el pago de daños y perjuicios solicitados en la demanda reconvencional, pues pese a que se transcribe el art. 690 del Código Civil, aplicable de forma análoga en materia de contratos administrativos, siempre y cuando no contravenga los principios y naturaleza del derecho administrativo, se ignoran los argumentos expuesto por el GAMT que alega la existencia de un proceso administrativo de contratación previo que estableció las condiciones y términos que ofertó el ente público y aceptó el particular de forma previa a la suscripción del contrato administrativo; evidenciándose con ello la ausencia de análisis, fundamentación y valoración probatoria en relación a los hechos demandados y reconvenidos que respalde las decisiones asumidas por el A quo, situación que vulnera el debido proceso y restringe el derecho a la impugnación de las partes, ya que impide a los litigantes conocer el razonamiento jurídico efectuado por el juzgador y los motivos que sustentan el rechazo o desestimación de las pruebas y sus pretensiones, que les permita recurrir estos argumentos en el fondo.

Asimismo, habiendo el GAMT respondido negativamente la demanda e interpuesto demanda reconvencional solicitando la determinación de pago de daños y perjuicios a su favor, el Tribunal A quo, pese a que en la parte considerativa desestima la pretensión de pago de daños y perjuicios, contrariamente en las parte dispositiva resuelve declarar Probada la acción reconvencional, vulnerando con ello la congruencia interna que debe observar toda resolución y generando confusión e indefensión a las partes, que desconocen en los hechos los alcances de la decisión asumida por el A quo y sus efectos.

En base a lo precedentemente expuesto, este Tribunal encuentra errores e inobservancias del procedimiento que resultan lesivos a la garantía del debido proceso y consiguientemente son sujetos de nulidad, por existir trascendencia y perjuicio a las partes del proceso, toda vez que los defectos identificados en la Sentencia, restringen el derecho de las partes de obtener una resolución congruente y motivada, provocando a su vez indefensión material y limitación al derecho a la impugnación, al no ser coherentes los fundamentos invocados en el fallo con la decisión asumida, por lo que en uso de las atribuciones conferidas por los artículos 106 del CPC y 17.1 de la Ley Nº 025 LOJ, corresponde a esta instancia sanear el procedimiento y fallar de acuerdo a lo dispuesto en el art. 220. III. del Código Procesal Civil, y sin ingresar a considerar los argumentos esgrimidos en los recursos de casación, ordenar la nulidad de los actos que vulneraron el debido proceso.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y con base en los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, ANULA obrados hasta la Sentencia Nº 09/2018, cursante de fs. 882 a 888 vta., inclusive, disponiendo que la Sala en materia del Trabajo, Seguridad Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, sin espera de turno ni dilación alguna, bajo responsabilidad, pronuncie nueva Sentencia, debiendo considerar los fundamentos contenidos en el presente fallo.

No siendo excusable el error cometido, se impone la multa de Bs. 150.- (ciento cincuenta 00/100 Bolivianos) a cada uno de los Vocales del Tribunal A quo por la manifiesta inobservancia e incongruencia en el fallo emitido.

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 Derechos 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.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

489

Empresa Unipersonal "Gabriel Ángel Gutiérrez Lozada"c/ Caja Nacional de Salud – Regional Cochabamba
Contencioso
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 131 a 133, interpuesto por Erik Oscar Maldonado Laguna, en representación de la Caja Nacional de Salud – Regional Cochabamba (CNS), impugnando la Sentencia Nº 003/2017 de fecha 4 de diciembre, cursante de fs. 116 a 123, pronunciada por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso contencioso seguido por la Empresa Unipersonal "Gabriel Ángel Gutiérrez Lozada" contra la institución recurrente; el Auto de fs. 139 que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 150 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso contencioso, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 003/2017 de fecha 4 de diciembre, cursante de fs. 116 a 123, declarando PROBADA la demanda e IMPROBADAS las excepciones de falsedad, ilegalidad e improcedencia de la demanda, falta de acción y derecho, inexistencia de legitimación e interés procesal del demandante, falta de causa legítima, falta de validez de documento, inducción en error de hecho y derecho al juzgador, dolo y mala fe; determinando que la institución demandada proceda al pago de CIENTO VEINTIDÓS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y DOS 50/100 BOLIVIANOS (Bs.- 122.652,50) a favor de la Empresa Unipersonal "Gabriel Ángel Gutiérrez Lozada", por concepto de cumplimiento del proyecto "Pintura exterior del Edificio P.A.I.S.E. N° 32 Regional Cochabamba", en el plazo de 30 días desde la notificación con la ejecutoria de la Sentencia, sin costas, daños y perjuicios.

Ante la determinación de la Sentencia, la institución demandada CNS, representada por Erik Oscar Maldonado Laguna, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 150 y vta., de fecha 17 de julio de 2019, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación, el recurrente establece que el Auto de Vista impugnado violenta la normativa legal establecida, bajo los siguientes argumentos:

1.- No se considera ni valora la prueba de descargo, cursante de fs. 61 a 62 y 71 a 90, por la cual se demuestra que no existe acción ni derecho en contra de la CNS al no existir ningún tipo de contrato administrativo entre las partes, como tampoco demostró el actor el numeral 2) del auto de relación procesal, por el cual debía demostrar que la empresa fue contratada por la CNS, realizando el trabajo de manera voluntaria, al ser cancelado el proceso de contratación que se llevaba adelante para el efecto, notificando al ahora demandante quién firmo en constancia a fs. 62.

2.- La documentación presentada evidencia incumplimiento a lo normado por el art. 778 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1979), al no haberse agotado la vía administrativa, presentando directamente el proceso contencioso, lo que resulta ilegal al basar su pretensión en el art. 775 del CPC-1979 por no existir contrato.

Por su parte, el demandante habiendo sido legalmente notificado, contesta el recurso, de fs. 136 a 137 vta., pidiendo se declare infundado.

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:

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.

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*".

En consecuencia, se debe considerar que el principio de verdad material debe primar sobre la verdad formal en la valoración de las pruebas, como indica el Auto Supremo N° 349/2017 de 04 de abril: "*Teniendo presente lo expresado en sentido que a través del principio de progresividad se ha establecido la preeminencia del principio de verdad material, sobre los aspectos formales, por cuanto el hecho de quitar valor probatorio a estos medios de prueba por cuestiones netamente formales y no por su contenido, resulta una actitud totalmente formalista que va en desmedro de principios que actualmente rigen la administración de justicia, otorgados por una nueva estructura constitucional, que tiene como*

fuente principios orientadores de una verdad material"(sic), por lo que, los servidores jurisdiccionales tienen la obligación de juzgar conforme a la verdad que se evidencie en las pruebas producidas, por encima de las formalidades que deben cumplir, pues conforme al nuevo modelo constitucional, la impartición de justicia debe ser menos formalista y procesalista, buscando la verdad material y efectiva que respete los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

1.- El recurrente basa su argumento casacional en las obligaciones formales que se deben efectuar para una contratación con instituciones públicas, las cuales evidentemente no han sido cumplidas en el problema jurídico planteado, pues no existe contrato administrativo alguno que pudiera devenir del proceso de contratación llevado adelante para ejecutar el proyecto en cuestión, tomando en cuenta, además, que cursa en obrados prueba de la resolución de cancelación del proceso de contratación para el pintado del edificio PAISE N° 32, por lo que, al no existir un contrato administrativo que vincule y obligue a las partes, se asumiría que el trabajo realizado, hubiese sido efectuado por el ahora demandante de manera voluntaria.

Resulta claro, en el caso de autos, que no existe un contrato administrativo suscrito entre las partes y que no se llevó adelante ningún proceso de contratación para ejecutar el pintado del edificio PAISE N° 32; sin embargo, lo que no es evidente es que el actor haya desarrollado el proyecto de manera voluntaria, pues como se indica en la prueba cursante a fs. 83, es la Arq. Jenny Vargas Olivera, encargada de infraestructura a.i. de la CNS, quién solicita verbalmente la realización del trabajo a la empresa, por instrucciones verbales del jefe de servicios generales, Lic. Omar Reyes Bustillos.

Otro punto importante a considerar es que, evidentemente se realizaron los trabajos encomendados a la empresa, pues la institución demandada, al momento de asumir defensa en el presente proceso, no se refiere a los trabajos realizados, ni objeta el monto que la empresa demandante reclama en pago, de lo que se colige que, otorga su consentimiento tácito con los montos y trabajos ejecutados, teniendo además, la prueba documental cursante en obrados, fs. 1 a 9 y 73 a 90, referida a todas las cartas e informes del proyecto, en las cuales se menciona la necesidad de pagar el pintado del edificio PAISE N° 32, por parte de la CNS, los problemas administrativos que atravesaron para el cumplimiento de éstas obligaciones pecuniarias y la exigencia del pago por parte de la empresa demandante.

En lo que respecta al proceso de contratación cancelado, prueba cursante de fs. 24 a 25 y 61 a 62, se puede verificar que la resolución de cancelación del proceso de contratación data de fecha 19 de septiembre de 2014, momento posterior a la fecha de realización de los trabajos de pintura que realizó la empresa contratista, como se evidencia en la prueba cursante a fs. 83, en la cual la encargada de infraestructura manifiesta que en fecha 26 de junio de 2014, se solicitó la realización de los trabajos, lo que implica que la cancelación del proceso de contratación, no tiene relevancia jurídica sobre el problema jurídico planteado, referido al pago de los trabajos de pintura realizados, pues la notificación a la empresa demandante con la resolución administrativa de la CNS de cancelación del proceso de contratación iniciado para el pintado del edifico PAISE N° 32, se realizó cuando el trabajo ya estaba concluido.

Por otra parte, el principio de verdad material exige la prevalencia de la verdad material, sobre los hechos y cualquier tipo de formalidad existente, por lo que, como bien expresa la Sentencia impugnada, a pesar de no existir un contrato formal suscrito entre las partes para la ejecución de la obra en cuestión, tampoco puede negarse el hecho que la empresa realizó el trabajo requerido a satisfacción de la institución demandada, correspondiendo en consecuencia que se le realice el pago por los trabajos realizados.

2.- El argumento del recurrente, sobre el agotamiento de la vía administrativa con carácter previo a la presentación de la demanda contenciosa, carece de relevancia casacional, pues simplemente se trata de una confusión con una demanda contenciosa administrativa, en la cual sí se exige con carácter previo el agotar la vía administrativa, y una demanda contenciosa pura, como es el caso de autos, para el cual solamente debe haber contención entre interés público y privado.

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 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. 131 a 133, interpuesto por Erik Oscar Maldonado Laguna, en representación de la Caja Nacional de Salud – Regional Cochabamba (CNS), manteniéndose firme la Sentencia Nº 003/2017 de fecha 4 de diciembre, cursante de fs. 116 a 123.

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

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

490

COMPANEX BOLIVIA 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 interpuesto por Celideth Ochoa Castro Gerente de la Gerencia Grandes Contribuyentes de La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales (en adelante SIN) de fs. 293 a 301, contra el Auto de Vista Nº 250/17 de 3 de noviembre de 2017 de fs. 286 a 288 y vta., emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso contencioso tributario seguido por COMPANEX BOLIVIA S.A. (en adelante el contribuyente), contra el SIN; el memorial que respondió el recurso de fs. 303 a 308 y vta.; el Auto N° 174/2018 SSA-III de 25 de mayo, que concedió el recurso de fs. 309; el Auto de 16 de agosto de 2018 que admitió el recurso de casación de fs. 317 y vta.; y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Cumpliendo lo dispuesto por la Sala Social y Administrativa Tercera de la entonces Corte Superior del Distrito Judicial de La Paz, en el Auto de Vista N° 294/10 de 20 de diciembre de 2010 de fs. 208 y vta., que anuló la Sentencia N° 13/2009 de 9 de diciembre de fs. 169 a 175; el Juez Cuarto de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Sentencia C.T. N° 6/2015 de 15 de junio de fs. Nº 250/17 de 3 de noviembre de 2017, declarando PROBADA la demanda de fs. 31 a 33, dejando sin efecto la Resolución Determinativa (en adelante RD) Nº 391/2007 de 27 de diciembre y la Vista de Cargo GDGLP-DF-VC-155/2007 de 19 de noviembre; y dispuso que el SIN debe aplicar la normativa legal a los periodos fiscales anteriores a la vigencia de la Ley N° 2492, Código Tributario Boliviano (en adelante CTB-2492) y por otro lado, dispuso anular las “reiteradas verificaciones” practicadas al contribuyente, mencionadas en dicha sentencia.

Auto de Vista.

Contra la sentencia, el SIN interpuso recurso de apelación de fs. 228 a 237 y vta.; que fue resuelto por la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante el Auto de Vista Nº 250/17 de 3 de noviembre de 2017 de fs. 286 a 288 y vta., CONFIRMÓ la sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 250/17, el SIN presentó recurso de casación de fs. 293 a 301, conforme a lo siguiente:

Aseveró que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada, sin considerar la vigencia del CTB-2492 al inicio de la fiscalización, resolvieron erróneamente que el SIN vulneró el principio de irretroactividad, al fiscalizar hechos generadores ocurridos en vigencia de la Ley N° 1340, Código Tributario abrogado (en adelante CT-1340), aplicado el procedimiento establecido en el CTB-2492; aspecto que, vulneró las Disposiciones Transitorias Primera y Segunda y la Disposición Final Novena del CTB-2492 y los principios "Tempus regit actum" y "Tempus comissi delicti"; conforme a las cuales, el SIN emitió la RD Nº 391/2007 de 27 de diciembre, imponiendo al contribuyente la sanción de evasión conforme al CT-1340.

Señaló que, al momento de anular obrados bajo el fundamento de que el SIN reiteró fiscalizaciones al contribuyente por el mismo impuesto y periodos fiscales; los de grado, no revisaron los antecedentes que cursan en obrados ni tomaron en cuenta los argumentos expuestos por el SIN; toda vez que, no se percataron que el objeto de la fiscalización parcial, fue verificar la correcta apropiación del crédito fiscal emergente de facturas que son diferentes a las facturas objeto de las anteriores fiscalizaciones y que sustentó indebidamente la nulidad de obrados.

Afirmó que: "La postura asumida por la Sentencia C.T. N° 006/2015 de 15/06/2015 denota un accionar oficioso y ultrapetita, contaminando y viciando la presente causa, toda vez que en ningún momento el demandante habría realizado la petición de la anulación de verificaciones a las cuales se hace referencia, mucho menos se puede decir que las mismas sean objeto de la presente demanda toda vez que el acto impugnado es la Resolución Determinativa N° 391/2007. (…) De lo expuesto se puede evidenciar que la Sentencia N° 006/2015 en su parte resolutiva ha señalado aspectos que no fueron objeto del litigio ordenando anular las verificaciones practicadas por la Administración Tributaria que si bien fueron señaladas las mismas no son parte de la Resolución Determinativa N° 391 menos de la demanda interpuesta…" (Textual); por lo que se vulneró el principio de "congruencia procesal" previsto en los arts. 190, 192 núm. 3 del Código de Procedimiento Civil (en adelante CPC-1975).

Petitorio.

Solicitó se anule el Auto de Vista impugnado; o en su defecto, se case el mismo, declarando improbada la demanda contenciosa tributaria y manteniendo firme y subsistente la RD N° 391/2007 de 27 de diciembre.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Cuestión previa.

El recurso de casación se presentó en el fondo; empero, de su lectura, es evidente que además se presentó en la forma; puesto que, el SIN denunció que la sentencia del Juez de instancia confirmada por el Tribunal de alzada, se pronunció sobre aspectos que: 1) no fueron pedidos por el contribuyente en la demanda; y 2) no fueron objeto de juzgamiento, hecho que vulneró el principio de "congruencia procesal"; en ese sentido, este Tribunal, previamente revisará los antecedentes que llegan a su conocimiento y de ser evidente lo denunciado, determinará la nulidad de obrados, según prevé la normativa vigente, siempre que lesione la garantía constitucional del debido proceso; caso contrario, se ingresará a resolver el fondo de la litis.

Doctrina aplicable al caso.

El art. 115 par. 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).

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)…" (Textual).

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; por consiguiente, cuando se asume esta, 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" (Textual).

Resolución del caso en concreto.

De acuerdo al memorial de fs. 31 a 33, el contribuyente presentó su demanda contenciosa tributaria argumentando lo siguiente:

1) Que, el SIN tipificó arbitrariamente la conducta del contribuyente: "… como evasión en las gestiones comprendidas dentro de la Ley 1340 y omisión de pago dentro de la gestión comprendida en la Ley 2492." (Textual).

2) Señaló que, el SIN no consideró las facturas presentadas por el contribuyente, porque sobrepasan el rango de autorización y no existe evidencia de la realización de las transacciones; aspecto que, no es responsabilidad del contribuyente, sino de sus proveedores de bienes y servicios.

3) Afirmó que: "… un inadecuado manejo contable y de registro de las operaciones de la empresa, por parte del contador (…) no pueden ni deben de ninguna manera ir en contra de la realidad económica de los hechos, es decir que no pueden pretender que nuestra empresa no tenga derecho a un crédito fiscal legítimo…" (Textual).

4) Denunció que, el SIN: "… ha duplicado fiscalizaciones en la que se pretende sancionar a la empresa por un mismo supuesto dos veces, en dos operativos distintos." (Textual).

5) Solicitó se autorice la rectificatoria del libro de compras; toda vez que: "… el contador de la empresa de manera injustificada y sin conocimiento ni consentimiento nuestro ha consignado y reemplazado algunas facturas originales de compras…" (Textual).

En ese sentido, pidió: "… declarar, nula y sin efecto legal la Resolución Determinativa N° 391/2007 de 27 de diciembre de 2007, asimismo, se tome en cuenta mi crédito fiscal correspondiente a las gestiones fiscalizadas de enero, febrero y abril de 2003 inclusive, obedeciendo la realidad económica de los hechos, permitiendo la rectificación de los libros de compras de la empresa." (Textual).

Corresponde hacer notar la errónea aseveración que realizó el contribuyente, resumida en el numeral 1); toda vez que, revisados los antecedentes, la RD N° Nº 391/2007 de 27 de diciembre, impuso la sanción de "EVASIÓN" en el marco del CT-1340; no así, por omisión de pago conforme al CTB-2492 y evasión conforme al CT-1340, como refiere la institución demandante.

En ese sentido, se concluye que el fondo de la demanda versó sobre: la incorrecta tipificación de la conducta; la correcta o incorrecta depuración de crédito fiscal; y las fiscalizaciones sobre un mismo impuesto, periodo fiscal y gestión.

Respondida la demanda, se emitió el Decreto de 3 de mayo de 2008, que declaró: "… trabada la relación jurídico procesal inmodificable y se sujeta la causa a término de prueba de 30 días…" (Resaltado añadido).

Dentro el período de prueba y alegatos, las partes expusieron sus alegatos reiterando los fundamentos de la demanda y la respuesta respectivamente; es decir, sobre la incorrecta tipificación de la conducta; la depuración de crédito fiscal; y las fiscalizaciones sobre un mismo impuesto, periodo fiscal y gestión, presentando prueba al efecto; observándose una correlación con las controversias traídas al proceso contencioso tributario.

Concluida la tramitación del proceso, el Juez de primera instancia emitió la Sentencia C.T. N° 6/2015 de 15 de junio de fs. 221 a 226, conforme a lo siguiente:

1) De acuerdo al principio de "irretroactividad" y los arts. 123 de la CPE y 150 del CTB-2492, señaló "… por tanto, no puede vulnerarse la irretroactividad de la Ley, al estar garantizada por la carta magna, por tanto se establece que habiendo la Gerencia GRACO La Paz del S.I.N. aplicado el contenido de la Ley 2492 a periodos fiscales comprendidos anteriores a su promulgación y publicación, ha vulnerado el principio de irretroactividad de la ley, por lo que por ese lado corresponde la nulidad de obrados, hasta el estado de que la Adm. Tributaria, aplique en forma correcta y legal la ley tributaria vigente a momento del acaecimiento del hecho generador y nacimiento de la obligación tributaria." (Resaltado añadido).

2) Citando las RD´s N° 237/06 periodos fiscales 10, 11 y 12 gestión 2002 y 01, 02 y 04 gestión 2003; N° 247/06 periodos fiscales 11 y 12 gestión 2002 y periodos fiscales 01 y 02 gestión 2003; N° 287/06 periodos fiscales 11 y 12 gestión 2002 y 02 gestión 2003; N° 303/07 periodos fiscales 02 y 12 de la gestión 2003; y N° 401/07 periodos fiscales 01 y 03 gestión 2003; señaló: "… todas estas verificaciones referidas al Impuesto al Valor Agregado. De esta cita se deduce que se han repetido, prácticamente todas menos octubre del 2002, marzo y abril del 2003, demostrándose de esa manera la doble fiscalización.

5. Que, habiéndose determinado cargos por impuestos deducidos en el presente caso de autos, estos no pueden ser fiscalizados y determinados doblemente, pues se estaría vulnerando el principio de seguridad jurídica …" (Resaltado añadido).

Bajo esos fundamentos, se declaró "PROBADA EN TODAS SUS PARTES" la demanda de fs. 31 a 33, dejando sin efecto la RD Nº 391/2007 y la Vista de Cargo GDGLP-DF-VC-155/2007; y dispuso que:

1) El SIN debe aplicar la normativa legal a los periodos fiscales anteriores a la vigencia del CTB-2492 y;

2), Anular las "reiteradas verificaciones" practicadas al contribuyente, mencionadas en dicha sentencia.

En ese contexto, se advierte que:

1) El primer fundamento de la parte considerativa de la sentencia sujeta a examen, no fue objeto de la demanda contenciosa tributaria de la especie y consiguiente respuesta; asimismo, no fue trabada en la relación jurídica procesal, como hecho a ser probado en la etapa probatoria y de alegatos.

Al respecto, el art. 190 del Código de Procedimiento Civil (en adelante CPC-1975), dispone: "La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia; contendrá decisiones expresas, positivas y precisas; recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso; en ella se absolverá o condenará al demandado." (Resaltado añadido).

El precepto citado, instituye el principio de congruencia que, en un sentido restringido, es la correlación existente entre lo demandado y lo resuelto; y en un sentido amplio, es la correlación interna que debe existir en la misma resolución y con el proceso en sí mismo; así la resolución de primera instancia, debe responder a la petición de las partes. La falta de correlación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia y deviene en casos de incongruencia "ultra petita" (se otorga más de lo pedido); "extra petita" (extender el pronunciamiento a cuestiones no sometidas a juzgamiento); y "citra petita" (omitir resolver sobre cuestiones que son materia de controversia).

Conforme a la normativa citada, es evidente que la irretroactividad de la ley que motivó la anulación de obrados, se constituye en incumplimiento del art. 190 del CPC-1975 y; por ende, una incongruencia "extra petita".

Al margen de no haber sido objeto de juzgamiento, si el Juez de primera instancia consideraba que la irretroactividad de la ley en la que habría incurrido el SIN, vulneró el debido proceso, debió fundamentar su fallo, en el marco de los principios de "trascendencia" y "conservación" antes expuestos y explicar de manera clara, cómo es que éste aspecto, incidió en el fondo de la controversia y si asumiendo la nulidad dispuesta, se hubiere determinado una correcta depuración del crédito fiscal objeto de Litis; empero, no lo hizo.

De donde se tiene que el Juez de primera instancia no puede de manera simple aplicar la nulidad, que es restrictiva, sino que debe ponderar la omisión frente a los otros principios y derecho constitucionales fundamentales para llegar a 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 LOJ, pues sólo será posible la nulidad si existe afectación del derecho a la defensa provocando indefensión; que en los hechos, tampoco ocurrió.

No obstante, conviene aclarar que, se debe tomar en cuenta los principios que rigen la actividad fiscalizadora en materia tributaria, que son: "tempus comici delicti" y "tempus regit actum"; el primero, orientado a definir el cumplimiento de las normas sustantivas y determinar la norma aplicable al momento en que se produjo el hecho generador del tributo; y el otro, como norma adjetiva, para determinar la disposición aplicable al momento de inicio del procedimiento o del proceso por la infracción en que el sujeto pasivo hubiera incurrido; principios que, encuentran relación con el principio de retroactividad.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional en las Sentencias Constitucionales Nº 280/2001-R, Nº 837/2001-R, Nº 979/2002-R, 386/2004-R, entre otras, señaló que: "…la aplicación de derecho procesal se rige por el tempus regit actum y la aplicación de la norma sustantiva por el tempus comissi delicti, salvo claro está, en los casos de la Ley más benigna…" (Textual).

2) En cuanto a la segunda disposición resolutiva de la sentencia; corresponde recordar que el contribuyente demandó que el SIN realizó reiteradas fiscalizaciones sobre el mismo impuesto, períodos fiscales y gestiones, solicitando la nulidad de la RD Nº 391/2007; en cuyo sentido, si el juzgador consideraba que lo demandado se encontraba debidamente probado, debió disponer únicamente la nulidad de la RD Nº 391/2007 que fue objeto de juzgamiento; no así, la nulidad de las RD´s, detalladas en la sentencia, asumidas como "verificaciones", que si bien sirvieron como fundamento de la determinación asumida, no fueron objeto de juzgamiento en dicho proceso.

Por ello, es evidente que, en este punto la resolución de primera instancia también incumplió el art. 190 del CPC-1975, incurriendo en incongruencia "ultra petita" otorgando más de lo pedido en la demanda y; en consecuencia, vulnerando la garantía del debido proceso.

No obstante, de acuerdo a la jurisprudencia emitida por este Tribunal Supremo de Justicia, no se repite el objeto de la fiscalización realizada, si en estas verificaciones, se revisan facturas que no fueron objeto de anteriores verificaciones, aún sean del mismo impuesto, período fiscal y gestión; así la Sentencia N° 210/2016 de 21 de abril, emitida por Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, entre otras, expuso el siguiente análisis: "… En el marco de la norma glosada precedentemente, se tiene que la Orden de Verificación 00090VI11227 de 29 de julio de 2009, tuvo alcance al débito fiscal IVA y su efecto en el IT de los periodos fiscales octubre y noviembre de 2006 y fue ejecutada específicamente respecto a las facturas 787, 794, 795, 796, 797, 820, 824, 831, 851, 853, 854, 865, 874 y 875 (fs. 2-3). Por su parte, la Orden de Verificación Nº 7010OVI00483 expedida el 30 de septiembre de 2010, alcanzó el débito fiscal IVA y su efecto en el IT de los periodos octubre y noviembre 2006; sin embargo, el Informe Final CITE: SIN/GDSC/DF/VI/INF/3563/2010, suscrito el 12 de noviembre de 2010 por los responsables de la verificación aclaró que: "…El detalle anterior de diferencias entre facturas de ventas y DD.JJ., no contempla los importes de las facturas de ventas que fueron verificadas mediante OVI Nº 0009OVI11227…", consiguientemente, se concluye que no es evidente lo afirmado por la empresa demandante, pues si bien es cierto que ambas verificaciones se efectuaron por los mismos impuestos y periodos fiscales, también es verdad que en ambas ocasiones, se revisaron facturas de venta diferentes, concluyéndose que la actuación de la Administración Tributaria no fue alcanzada por la restricción señalada por el art. 93-II, última parte del CTB y el art. 30 del RCTB, como bien lo entendió la autoridad demandada, en consecuencia, no es evidente la vulneración de las normas constitucionales y legales señaladas por la demandante, en razón de no existir vicios de nulidad que ameriten dejar sin efecto los actos administrativos tributarios de la instancia de impugnación o los de la Administración Tributaria…" (Textual).

Conforme a lo expuesto, se concluye que en la tramitación del proceso contencioso tributario, el Juez de instancia se circunscribió a revisar de oficio aspectos que no fueron objeto de juzgamiento, sin motivar la incidencia de estas nulidades formales en el debido proceso como máxima jurídica; lo cual derivó en la falta de resolución del fondo de la Litis, referida a la pretensión de las partes de obtener pronunciamiento jurisdiccional sobre la correcta apropiación del crédito fiscal del contribuyente o su errónea depuración por parte del SIN.

Este aspecto, no fue advertido por el Tribunal de alzada, que pese a ser denunciado por el SIN en el recurso de apelación, en el inc. g) del Auto de Vista N° 250/17 de 3 de noviembre de 2017, justificó la determinación asumida por el Juez a quo al confirmar la Sentencia apelada, señalando que: "… la demanda interpuesta por la Empresa COMPANEX BOLIVIA S.A. en su petitorio final solicita declarar; "… nula y sin valor legal la Resolución Determinativa N° 391/07 de 27 de diciembre de 2007…", en ese entendido se tiene que los argumentos del sujeto activo relativos a este punto, no cumplen con la condición esencial de expresión de los fundamentos de agravios que se exige para la procedencia del recurso de apelación, no siendo valedero su pretensión de que la sentencia apelada habría fallado de manera "EXTRA PETITA"…" (Textual).

Observándose que los de grado, otorgaron un sentido diferente a la demanda que solo pidió la nulidad de la RD Nº 391/2007 de 27 de diciembre, no así, las anteriores verificaciones.

Por ello, siendo evidente la vulneración de la garantía del debido proceso en el art. 115 par. II de la CPE, en su elemento de congruencia en la emisión de las resoluciones e incumplimiento del art. 190 del CPC-1975, incurridas por el Juez a quo como por el Tribunal ad quem, en observancia del art. 17 par. I de la LOJ y 106 del CPC-2013, corresponde emendar estas infracciones legales, conforme se denunció en el recurso de casación, disponiendo la nulidad de obrados hasta la Sentencia C.T. N° 6/2015 de 15 de junio de fs. 221 a 226, conforme prevé el art. 220 par. III núm. 1 inc. c) del CPC-2013, por la permisión del art. 297 del CT-1340.

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 núm. 1 de la CPE y 42 par. I núm. 1 de la LOJ, art. 220 par. III núm. 1 del CPC-2013, conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, ANULA obrados hasta la Sentencia C.T. N° 6/2015 de 15 de junio de fs. 221 a 226 inclusive, pronunciada por el Juez Cuarto de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, debiendo emitirse nueva resolución conforme a lo advertido y expuesto en la presente resolución; es decir, emitir un fallo congruente con los argumentos expuestos en la demanda del contribuyente y la respuesta del SIN de fs. 31 a 33 y de fs. 41 a 44 y vta. respectivamente y sin espera de turno.

No siendo excusable la incongruencia advertida, se sanciona al Juez y a los Vocales que suscribieron la Sentencia C.T. N° 6/2015 de 15 de junio de fs. 221 a 226 y el Auto de Vista Nº 250/17 de 3 de noviembre de 2017 de fs. 286 a 288 y vta. respectivamente, con la suma de Bs300.- (trescientos 00/100 bolivianos), a cada uno, a ser descontado por habilitación.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17 par. 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 tiene la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

491

Evelín Pamela Vira Baqueros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Rico
Contencioso
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Julián Ávila Pérez, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Rico de fs. 111 a 115, contra la Sentencia Nº 109/18 de 7 de junio de 2018 de fs. 106 a 107 y vta., emitida por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso Contencioso que sigue Evelín Pamela Vira Baqueros mediante su apoderada Wilma Baqueros Rojas de Vira, contra el Gobierno Autónomo Municipal (en adelante GAM) de Puerto Rico ahora recurrente; el Auto N° 90/18 de 28 de agosto de 2018 que concedió el recurso de fs. 118 vta.; el Auto de 6 de septiembre de 2018 que admitió el recurso de fs. 127 y vta., y todo lo que ver convino y se tuvo presente; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió la Sentencia Nº 109/18 de 7 de junio de 2018 de fs. 106 a 107 y vta., declarando PROBADA PARCIALMENTE la demanda contenciosa de fs. 32 a 33 y vta., y determinó que la entidad demandada adeuda a la parte actora, la suma de Bs143.105,29.-, que debe pagar a los cinco días de ejecutoriada la Sentencia.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra la referida Sentencia, Julián Ávila Pérez, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Rico, interpuso recurso de casación, alegando que:

Aseveró que en la resolución recurrida, de forma parcializada, se dio mayor valor a las fotocopias de las Actas de Recepción Provisional y Definitiva presentadas por la parte actora y no se valoró: 1) el Acta de Rechazo de la Comunidad de Jericó, que expresa disconformidad con la obra; 2) la falsificación de las Actas de Recepción Provisional y Definitiva, firmadas por un dirigente anterior al de ese entonces; 3) el Informe del Director de Infraestructura del GAM de Puerto Rico, que estableció observaciones técnicas y un retraso en la ejecución de la obra; 4) el Informe pericial; 5) la Cláusula Décima Cuarta del Contrato Administrativo CONT.OBR.ANPE N° 23/O/2014 de 28 de octubre, que impone la multa del 0.5% del monto total contratado, por cada día de retraso, siendo el monto adeudado Bs84.332.-

En ese sentido, aseveró que estos hechos constituyen: 1) errónea e incorrecta aplicación del art. 145 del Código Procesal Civil (en adelante CPC-2013), referida a la valoración de la prueba; 2) vulneran el debido proceso en sus vertientes del derecho a la

defensa y tutela judicial efectiva, el principio de "verdad material" previstos en los arts. 115 y 180 de la Constitución Política del Estado (en adelante CPE) respectivamente; y 3) vulneran los principios de "legalidad" y "seguridad jurídica" y el derecho a obtener una resolución fundamentada.

Añadió que, en el sistema boliviano, existen tres sistemas de valoración de la prueba: 1) de la íntima convicción del Juzgador; 2) de las pruebas legales; y 3) de la sana crítica; asimismo, agregó que los contratos administrativos se encuentran regulados por el Decreto Supremo N° 181 y la Ley N° 1178.

Petitorio:

Solicitó dejar sin efecto la resolución recurrida y se emita una nueva de acuerdo a la doctrina legal aplicable.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Respecto a la motivación y fundamentación de las resoluciones judiciales, corresponde citar la jurisprudencia constitucional contenida en la Sentencia Constitucional Nº 1365/2005-R de 31 de octubre, que asumió lo siguiente: "…la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo. En cuanto a esta segunda, la motivación puede ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiendo expresar el Juez sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas. En sentido contrario, cuando la resolución aun siendo extensa no traduce las razones o motivos por los cuales se toma una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas." (Textual).

En ese mismo sentido, se emitió la Sentencia Constitucional Nº 0012/2006-R de 4 de enero, que complementó el razonamiento anterior señalado lo siguiente: "La motivación de los fallos judiciales está vinculada al derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional eficaz (…) y se manifiesta como el derecho que tienen las partes de conocer las razones en que se funda la decisión del órgano jurisdiccional, de tal manera que sea posible a través de su análisis, constatar si la misma está fundada en derecho o por el contrario es fruto de una decisión arbitraria; sin embargo, ello no supone que las decisiones jurisdiccionales tengan que ser exhaustivas y ampulosas o regidas por una particular estructura; pues se tendrá por satisfecho este requisito aun cuando de manera breve, pero concisa y razonable, permita conocer de forma indubitable las razones que llevaron al Juez a tomar la decisión; de tal modo que las partes sepan las razones en que se fundamentó la resolución; y así, dada esa comprensión, puedan también ser revisados esos fundamentos a través de los medios impugnativos establecidos en el ordenamiento…" (Textual).

Fundamentos del caso concreto:

En el caso concreto, la entidad recurrente denunció que el Tribunal de primera instancia, dio mayor valor a las pruebas presentadas por la parte actora y no valoró los argumentos y la prueba aportada por el GAM de Puerto Rico; lo que, vulneró el debido proceso en sus vertientes del derecho a la defensa y tutela judicial efectiva; asimismo, vulneró los principios de "verdad material", "legalidad" y "seguridad jurídica" y el derecho a obtener una resolución fundamentada.

Al respecto, revisados los antecedentes del proceso contencioso, se tiene que, una vez respondida la demanda, la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto 381/17 de 10 de noviembre de 2017, por el que trabó la relación procesal, calificándolo como ordinario de hecho y dispuso que la parte actora debe probar que el GAM de Puerto Rico le adeuda la suma de Bs158.828,38.- y la entidad demandada debe probar que la deuda es de Bs143.105,29.-, auto que, habiendo delimitado la controversia de la Litis, no fue impugnado por las partes.

Así tramitado el proceso contencioso, el Tribunal de primera instancia emitió la Sentencia Nº 109/18 de 7 de junio de 2018 de fs. 106 a 107 y vta., señalando lo siguiente: "… si bien el Municipio señala que hay observaciones técnicas (…) y se tiene el informe de la Perito Arq. Janett Coca Rhú en cuyas conclusiones, señala que la obra no fue concluida, que tiene defectos detallando los mismos (…); este informe, es observado por la demandante señalando que son 4 años sin ninguna refacción, que la conclusión de la obra se demuestra con las actas de entrega provisional y definitiva. De la prueba que se adjunta por la demandante también se tiene las actas de entrega provisional y entrega definitiva, que se ha descrito por quienes está firmada, porque es cierto que el informe de la perito es posterior, pero la entrega definitiva de la obra realizada el 23 de enero de 2015, establece que previa verificación de las observaciones efectuadas durante la recepción provisional, que había solo una (mejorar el pintado de la gradería) procede a la recepción definitiva, una vez que han sido culminados, observados y corregidos los ítems contemplados en el proyecto inicial; ahora bien, que el Municipio señale que existe falsificación de las actas de entrega, adjuntado un acta de la Comunidad de Jericó sobre el rechazo de la obra, ese extremo deberá probarse, estas actas tienen valor probatorio, mientas no se establezca su falsedad; respecto a la fecha de entrega, el Municipio señala que la entrega se realizó en mayo de 2016, se sobrepasó 464 días, (…) empero el Acta de entrega definitiva que se presenta como prueba es del 23 de enero de 2015; el Municipio en su contestación con las observaciones técnicas que realizaba, también señala que según el Informe del Director Administrativo Financiero, de acuerdo al Sistema SIGEP se realizaron dos desembolsos, el 15 de diciembre de 2014, Bs. 136.544.70; el 31 de diciembre de 2015, Bs. 20.000, el monto total financiero líquido ejecutado es de 52.24%, saldo por ejecutar Bs. 143.105.29 y este informe Financiero está como prueba ofrecida por el Municipio, por el que se establece los dos desembolsos realizados, que coincide con los informes de planilla de avance de obra N° 1 y planilla de avance N° 2, que se encuentran como prueba ofrecida por la demandante, por lo que conforme ha señalado el Municipio el saldo por ejecutar es Bs. 143.105.29 monto que la demandante ha aceptado, siendo el monto que adeuda el Municipio." (Resaltado añadido).

En ese contexto, respecto a la prueba consistente en el Acta de Rechazo de la Comunidad de Jericó y la supuesta falsedad de las Actas de Recepción Provisional y Definitiva; la resolución recurrida señaló que, las referidas actas tienen valor probatorio, mientras no se demuestre lo contrario, motivación que es clara, concreta y suficiente, no requiriendo mayor fundamentación; puesto que, incumbe a la jurisdicción correspondiente establecer la falsedad o no de los documentos denunciados de falsos, no así al Tribunal de primera instancia, en materia contenciosa, que tiene competencia para resolver la controversia sujeta a su juzgamiento..

Con relación al Informe del Director de Infraestructura del GAM de Puerto Rico y al Informe pericial; la resolución recurrida señaló que, existen pagos realizados por el avance de la obra, estableciendo dicha repartición municipal, el restante adeudado con la parte actora y

que el informe pericial es posterior a la entrega de la obra, respectivamente, aspecto que se encontraba señalado en el Auto de relación procesal y que fue cumplida en su probanza por la parte actora al haber admitido el monto adeudado y reconocido por la entidad demandada.

Acerca de la Cláusula Décima Cuarta del Contrato Administrativo CONT.OBR.ANPE N° 23/O/2014 de 28 de octubre, que impone la multa del 0.5% del monto total contratado, por cada día de atraso; la resolución recurrida señaló que, las Actas de Recepción Provisional y Definitiva y el Informe del Director de Infraestructura del GAM de Puerto Rico, demuestran la entrega a entera satisfacción y el pago parcial por la obra, no habiendo sido motivo del Juzgamiento las aludidas multas.

Consiguientemente, al haberse pronunciado sobre los argumentos y documentos presentados por las partes procesales, no se observa que la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, hubiere incurrido en omisión al momento de valorar la prueba aportada por las partes procesales o que ésta, hubiere sido parcializada; tampoco se observa que se hubiere incurrido en una errónea e incorrecta aplicación del art. 145 del CPC-2013 o se hubiere vulnerado los derechos, garantías y principios denunciados.

Al contrario de lo aseverado por la entidad recurrente en cuanto a la no aplicación del principio de "verdad material" en la resolución del caso; este Tribunal Supremo de Justicia, advierte que el Tribunal de primera instancia, realizó una correcta aplicación del referido principio; toda vez que, las pruebas aportadas al proceso contencioso, informan la aceptación de la obra a satisfacción de las autoridades e instancias competentes preestablecidas en el mismo Contrato Administrativo CONT.OBR.ANPE N° 23/O/2014 de 28 de octubre; en mérito de lo cual, se realizaron dos pagos, quedando pendiente el pago de saldos deudores; competencia que no recae en los representantes de la comunidad de Jericó o de la Dirección de Infraestructura del GAM de Puerto Rico; por ello es que, en mérito a la demanda y contestación se estableció como puntos a probar, únicamente las sumas adeudadas; entonces, las observaciones técnicas alegadas no tienen relevancia en el fondo, porque no fue motivo de controversia en el presente proceso al no haber sido alegadas oportunamente.

Conforme a lo expuesto precedentemente, este Tribunal advierte que la Sentencia Nº 109/18 de 7 de junio de 2018, emitida por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, se pronunció objetivamente sobre los argumentos y prueba aportada tanto por la entidad recurrente como por la parte actora satisfaciendo todos los puntos controvertidos, siendo concisa y clara; cumpliendo así con la motivación requerida por el debido proceso y la tutela jurisdiccional eficaz; por lo que las denuncias traídas en el recurso de casación, no cuentan con sustento factico o legal para conceder como pide la entidad recurrente, no siendo evidente que se hubiere incurrido en una errónea e incorrecta aplicación del art. 145 del CPC-2013 o se hubiere vulnerado los derechos, garantías y principios denunciados en el recurso.

Correspondiendo en consecuencia, aplicar el art. 220 par. II del CPC-2013, aplicable por la permisión de los arts. 4 y 5 de la Ley Nº 620 y Disposición Transitoria Sexta del indicado CPC-2013.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el art. 184 núm. 1 de la CPE y art. 42 par. I núm. 1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Julián Ávila Pérez, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Rico de fs. 111 a 115, contra la Sentencia Nº 109/18 de 7 de junio de

2018 de fs. 106 a 107 y vta., emitida por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

492

Carla Tatiana Sosa Zabala c/ Clínica "Dr. Luis Morales Arnés"
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 160 a 162, interpuesto por la clínica "Dr. Luis Morales Arnés", representada por Yolanda Morales Moreno, contra el Auto de Vista N° 031/2018 de 12 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 155 a 156; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Carla Tatiana Sosa Zabala contra la clínica recurrente; el Auto de 1 de agosto de 2018 (fs. 165), que concedió el recurso; el Auto de 17 de agosto de 2018 (fs. 171), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 186/2014 de 25 de noviembre, de fs. 81 a 84, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs.17.954,79.- (diecisiete mil novecientos cincuenta y cuatro 79/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; más la multa del 30% conforme a lo previsto en el art. 1 de la RM 447 de 8 de julio de 2009.

La clínica demandada solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 87; considerada por el Juez de la causa, fue desestimada por Auto Nº 008/2014 de 22 de diciembre, a fs. 88.

Auto de Vista.

Yolanda Morales Moreno en representación de la clínica "Dr. Luis Morales Arnés", interpuso recurso de apelación, de fs. 94 a 95; resuelto por el Auto de Vista N° 031/2018 de 12 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 155 a 156, confirmando la Sentencia emitida primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la clínica "Dr. Luis Morales Arnés", formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, señalando lo siguiente:

En la forma.

1.- La demanda se dirigió contra la clínica "Dr. Luis Morales Arnés", como una persona jurídica, pero para la admisión de la misma, no se exigió a la parte demandante, acreditar la personería jurídica de esta clínica, mediante escritura de constitución y su inscripción en el Ministerio de Salud y SEDES; por lo cual, no se demostró la existencia física y legal de la clínica demandada.

En tal razón, se admitió la demanda en forma anómala y defectuosa, directamente en contra de Yolanda Morales Montero, como persona natural, sin demostrarse ni verificarse, su capacidad de representación de la clínica demandada, violándose el art. 110 del Código Procesal del Trabajo (CPT), y los arts. 50, 52 y 56 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), normas de orden público de complimiento obligatorio, anomalías que implican la sanción de nulidad, como señala el art. 252 del CPC-2013; violando el Juez de la causa, los arts. 201 y 79 del CPT, a su vez, las previsiones de los arts. 125, 126 y sgts., y 217 y sgts. del Código de Comercio (CCo).

2.- En aplicación del art. 209 del CPT; el Auto de Vista debió pronunciarse en el término de 10 días, computables desde la fecha del sorteo del expediente; resulta inconcebible que la resolución de vista, se haya pronunciado el 12 de marzo de 2018, y recién se practique la notificación con dicho fallo, a la clínica demandada, el 4 de julio de 2018, como se verifica de la diligencia a fs. 157, luego de 4 meses; anomalía procesal, con la cual se pierde la competencia, mereciendo la nulidad de obrados.

En el fondo.

El Auto de Vista, no se ajusta a lo determinado por el art. 236 del CPC-1975, ignorando los antecedentes, como la expresión de agravios que se expusieron en el recurso de apelación; en el cual, se enfatizó que la demandante se retiró de su fuente de trabajo en forma voluntaria, como se verifica de la carta de 2 de julio de 2014, a fs. 25, reconociendo los atrasos en la hora de ingreso a la actividad laboral, como se demuestra con los memorandos de fs. 11 a 13.

Por otro lado, los de instancia no han valorado las literales de fs. 11 a 15 y de fs. 47 a 48, concerniente a la planilla oficial de pago de sueldos con aportes a la AFP Futuro, y a la Caja Nacional de Salud, y otros medios probatorios de fs. 68, 70 a 72; desmereciendo la calidad de estas pruebas, al no valorar ni apreciarlas conforme a las previsiones de los arts. 397 y 476 del CPC-1975; imponiendo el pago de beneficios sociales en la suma de Bs.17.954,79.-, monto que no se adeuda, debido al abandono de la fuente de trabajo de la actora en forma voluntaria y personal.

Petitorio.

Solicita se anule obrados, hasta fojas cero, disponiendo se formulé una demanda dirigida al representante legal de la clínica "Dr. Luis Morales Arnés", acreditando personería jurídica; o en su caso, se case el Auto de Vista recurrido, declarándose improbada la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación en la forma y en el fondo, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

En la forma.

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, 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.

En el caso, además de cuestionar aspectos procesales de primera instancia, acusando directamente el actuar del Juez de la causa, y no así, fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, al momento de resolver su recurso de apelación; no se reclamó en su oportunidad la determinación que se cuestiona; es decir, no se cuestionó la admisión de la demanda, menos desconoció Yolanda Morales Montero la representación de la clínica demandada; aspecto que debió ser reclamado en su oportunidad, no esperar a la casación para efectuar este reclamo; peor aún, sin siquiera argumentar como agravio este aspecto en el recurso de apelación a fs. 94, que interpuso contra la Sentencia, cuestionando directamente en el recurso de casación este aspecto, relacionado con la acreditación de personería jurídica de la clínica "Dr. Luis Morales Arnés", y la representación de Yolanda Morales Montero.

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.

Consecuentemente, para el reclamo efectuado en este punto, 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; imposibilitando ingresar a un análisis, sobre la infracción acusada, que además, está dirigida a los actuados del juez a quo, que no fueron reclamados en el recurso de apelación, por ello, no existe pronunciamiento al respecto por parte del Tribunal ad quem.

Además, no está previsto en la materia, como obligación del demandante presentar prueba que demuestre la personería jurídica de quien sea demanda; como señala el art. 111 del CPT, "El demandante no estará obligado a presentar con la demanda la prueba de la existencia de la persona jurídica contra la cual va dirigida, ni la que en el juicio se debata como cuestión principal de este punto", y si no se acreditó oportunamente la personería, y no fue objeto de duda, el proceso laboral continua sin que esto implique una nulidad de lo actuado, como establece el art. 112 del CPT, "La parte demandada, cuando fuere una persona jurídica de derecho privado, al contestar la demanda podrá acreditar su existencia, lo mismo que la calidad de representante de ella que invoque quien actúe en su nombre, con las pruebas que señale la Ley. Si el juicio se ha adelantado sin que se presente la prueba mencionada y no ha habido controversia sobre el particular, el Juez decidirá sin consideración a la falta de esa prueba"; por todo lo mencionado, resulta infundada la infracción de forma acusada en este punto.

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. 154, el presente proceso fue sorteado el 5 de marzo de 2018, y conforme se tiene por el Auto de Vista de fs. 155 a 156, fue emitido el 12 de marzo de 2017, 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 que se recurre, que a consideración del recurrente al haber sido después de casi cuatro meses de su emisión, se vulneró el debido proceso, no se señala que norma se hubiese violado, con la notificación en esa fecha; y debe 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 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, hacer 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 el fondo.

Se acusa, vulneración de los art. 397 y 476 del CPC-1975, referido el primero a la valoración probatoria, y el segundo a la apreciación de la misma y de las circunstancias para emitir sentencia; empero, los de instancia no pudieron infringir dicho precepto, en razón a que, la norma procesal civil, se aplica en la materia en mérito a la potestad contenida en el art. 252 del CPT, que dispone: "Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral", estableciéndose en forma clara y precisa, que la norma adjetiva civil se aplica sólo cuando concurren aspectos no previstos en el Código Procesal del Trabajo, al tener la materia laboral autonomía en sus procedimientos, conforme prevén los arts. 2 y 63 del CPT; por la cual, al existir en la norma adjetiva de la materia, una disposición expresa sobre la valoración probatoria, no se hace necesario recurrir al adjetivo civil como norma supletoria; el art. 158 del CPT, dispone y prevé los lineamientos para la valoración de la prueba para los procesos laborales, siendo esta norma la que debe aplicarse y se aplicó en la valoración de la prueba en el presente proceso; por ello, no pudo haberse vulnerado una norma procesal no aplicable a la materia.

Debe considerarse también, que en materia laboral, el Juez no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, 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, tomando además en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso, conforme a lo dispuesto por los arts. 3.j) y 158 del CPT, y en aplicación de 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 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; quien además, ante la falta de una prueba idónea que desvirtúe la pretensión del trabajador, debe aplicar la presunción prevista en el art. 182 del CPT, al ser obligación del empleador la carga probatoria conforme prevén los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT.

Por otro lado, se enfatiza que en la apelación se reclamó, que la actora se retiró de su fuente laboral, en forma voluntaria, hecho que estaría probado por la carta de fs. 25; al respecto, debe tenerse presente que, en la Sentencia se determinó que la desvinculación de la relación laboral fue por decisión unilateral de la trabajadora demandante, es decir, fue un retiro voluntario; por ello, se dispuso que no corresponde el beneficio del desahucio, resultando el reclamo traído en casación, innecesario y carente de fundamento.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación en la forma, 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 clínica "Dr. Luis Morales

Arnés", representada por Yolanda Morales Moreno, de fs. 160 a 162. En consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 031/2018 de 12 de marzo. Con costas.

No se regula el honorario profesional, al no haberse respondido el recurso.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

493

Karina Acuña Chuca c/ SERBEST S.R.L.
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 283 a 285, interpuesto por Karina Acuña Chuca a través de su apoderado Marco Antonio Dick, contra el Auto de Vista N° 17/18 de 18 de enero de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 266 a 267; dentro del proceso de reincorporación interpuesto por la recurrente contra SERBEST S.R.L.; el memorial de respuesta, de fs. 288 a 289; el Auto Nº 234/2018 SSA-III de 6 de julio, que concedió el recurso (fs. 290); el Auto de 16 de agosto de 2018 (fs. 298), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Tercera del Trabajo y Seguridad Social de El Alto, pronunció la Sentencia Nº 243/2016 de 21 de noviembre, de fs. 227 a 233, declarando probada la demanda; disponiendo que la empresa demandada, proceda a la reincorporación de la actora, al cargo que desempeñaba antes de su ilegal desvinculación, con el pago de salarios no percibidos desde la fecha de la demanda hasta la efectiva reincorporación, siempre que no hubiese percibido otra forma de remuneración por la prestación de sus servicios en ese lapso.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, SERBEST S.R.L. a través de su representante Jaime Vargas Bazoalto, interpuso recurso de apelación, de fs. 241 a 242; a su turno, la demandante formuló recurso de apelación, de fs. 252 a 253; ambos, resueltos por el Auto de

Vista N° 17/18 de 18 de enero de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 266 a 267, revocando la Sentencia emitida primera instancia, declarando improbada la demanda de reincorporación, salvando los derechos del parte actora para realizar el cobro de los beneficios sociales que le correspondan.

La actora, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 280; considerada por el Tribunal de alzada, fue desestimada por Auto Nº 160/2018 de 16 de mayo, a fs. 281.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, Karina Acuña Chuca formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada, sostiene sin sustento legal alguno, que cuando el trabajador acude al Ministerio del Trabajo a reclamar el pago de sus beneficios sociales, no puede luego reclamar reincorporación a su fuente laboral, pese a que no existe norma legal que disponga dicha afirmación; por lo cual, no hay prohibición de reclamar judicialmente la reincorporación, solo porque se acudió al Ministerio del Trabajo, en busca de una conciliación, para que se pague los beneficios sociales o se opte por la reincorporación, conforme al acuerdo que se pueda llegar a establecer entre trabajador y empleador.

Por estas razones, el Auto de vista viola el art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que dispone que, cuando el trabajador sea despedido por causas ajenas a las previstas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), podrá optar por el pago de sus beneficios sociales o por su reincorporación; estando claro que se tiene dos opciones, y la no llegarse a ningún acuerdo, ni haberse cobrado beneficios sociales, se demandó la reincorporación, al estar latente la posibilidad de hacerlo; violando el art. 48-II de la CPE, que dispone que las normas laborales se interpretaran y aplicaran bajo los principios de protección a los trabajadores.

2.- De igual forma, sin sustento legal alguno, el Tribunal de apelación afirma que, por haber transcurrido seis meses desde el despido, se perdió el derecho a demandar la reincorporación, sin que exista normativa que establezca esta posición; vulnerándose el art. 48-III de la CPE, que reconoce la irrenunciabilidad de los derechos en favor de los trabajadores, y determina la imprescriptibilidad de los mismos.

Sin que se haya realizado una correcta valoración de la prueba aportada, sin un análisis del fundamento de la Sentencia, se revocó la determinación de la Juez, en forma arbitraria, sin fundamentación legal de las afirmaciones expresadas en el Auto de Vista.

Petitorio.

Solicita se resuelva, casando el Auto de Vista recurrido; y fallando en lo principal se declare probada la demanda en todas su partes, disponiendo la reincorporación de la actora, sujeta al pago de salarios devengados y demás derechos laborales desde la fecha de la desvinculación.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

1.- Respecto del despido injustificado, y las solicitudes de reincorporación o pago de beneficios sociales, el art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que fue modificado por el artículo único del D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, determina en su parágrafo I, que: "Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación".

El párrafo III, de esta misma norma precisa: "En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo".

El art. 11-I del mismo D.S. Nº 28699, establece que: "Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias".

Sobre éste marco jurídico, este Tribunal a tiempo de emitir el Auto Supremo Nº 124 de 28 de mayo de 2014, afirmó: "…se advierten dos elementos de trascendencia, el primero ceñido a la protección de los derechos del trabajo y relacionados a los trabajadores; en segundo lugar, los mecanismos asumidos por el Estado, en el supuesto de surgir una eventual desvinculación laboral".

"…el parágrafo I del art. 10 en el DS No 28699 de 1 de mayo de 2006, en la eventualidad de presentarse la desvinculación laboral por medio de un despido y no siendo presentes las situaciones descritas en el art. 16 de la LGT, confiere a la trabajadora o el trabajador el decidir entre dos opciones, tales son: a) La continuidad y estabilidad laboral, por medio del mecanismo de la reincorporación; o bien de manera optativa, 2) El pago de beneficios sociales, emergentes de la relación laboral, terminada que fuera ésta".

"Tal descripción, obedece a dejar sentado que los mecanismos de instar la reincorporación a la fuente laboral se ven condicionados a una decisión previa de la trabajadora o el trabajador, y al no cobro de beneficios sociales que eventualmente le puedan ser abonables, puesto que el uso de la vía administrativa o jurisdiccional (en el caso de recurrir la reincorporación) le es facultativa y potestativa, ante la alternativa de solicitar el pago de sus beneficios sociales. 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" (La negrillas son añadidas).

En tal razón, el trabajador que fue retirado de su fuente laboral, por causas ajenas a las previstas en el art. 16 de la LGT, tiene la posibilidad de solicitar el pago de todos los derechos laborales y beneficios sociales que le correspondan, o en su caso, puede solicitar su reincorporación. Cuando se asuma una de estas opciones, excluye la otra, porque si se solicitó el pago de sus beneficios, denota en forma expresa su intención de no retornar a su fuente laboral.

En el caso, como correctamente se determinó en alzada, se evidencia que la actora, acudió a la vía administrativa, ante el Ministerio del Trabajo a través de la Jefatura Regional

del Trabajo de El Alto, para solicitar el pago de los beneficios sociales que le corresponden ante un despido intempestivo; hecho aceptado por el representante del trabajador demandante, en el recurso de casación interpuesto.

Por lo cual, al existir una predisposición del trabajador de cobrar los beneficios sociales, se excluye la posibilidad de pretender una reincorporación, al ser las opociones previstas en las normas glosadas presentemente, optativas, dando la libertar al trabajador que considera fue destituido injustificadamente, la posibilidad de elegir si quiere retornar a su fuente laboral por medio de una reincorporación, ante una supuesta desvinculación arbitraria; o la de percibir sus beneficios sociales, con la inclusión del desahucio, por la ruptura unilateral de la relación por parte del empleador.

Es decir, si se eligió en forma voluntaria, expresa y manifiesta una solicitud de pago de beneficios ante una autoridad competente para realizar este reclamo, como lo es el Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión social, a través de sus jefaturas departamentales y regionales; se ha asumido una de las opciones prevista en la normativa, que excluye la otra; por lo cual, no es viable la solicitud de reincorporación, como acertadamente se terminó por el Tribunal de alzada.

Debiendo proseguirse en la vía que vea conveniente el trabajador, la solicitud de pago de los beneficios y derechos laborales que le correspondan.

2.- En cuanto a la infracción acusada, sobre el tiempo transcurrido para solicitar la reincorporación; en forma ilustrativa se pasa analizar este reclamo; en razón a que, al haberse determinado que el actor decidió en forma manifiesta, la opción de cobro de beneficios sociales, queda descartada la posibilidad de solicitarse una reincorporación.

Inicialmente, corresponde dejar establecido que, es evidente que la SCP 0135/2013-L de 20 de marzo, afirmo: "…tomando en cuenta que la facultad conferida al trabajador de acudir a la Jefatura Departamental de Trabajo se constituye en un derecho potestativo; y, siendo que éste se encuentra regulado por el instituto jurídico de la caducidad; en consecuencia, este Tribunal Constitucional Plurinacional considera prudente fijar el plazo de tres meses para que el trabajador pueda acudir a la citada repartición estatal a denunciar su retiro intempestivo e injustificado, debido a que en el ámbito laboral se ha establecido similar plazo a través del preaviso o desahucio, tiempo en el que se considera que el trabajador tiene la posibilidad de conseguir una nueva fuente laboral" (la negrilla es añadida), criterio reiterado, en la SCP 0337/2013-L de 20 de mayo; y si bien se estableció un plazo prudente y razonable (90 días), para que el trabajador que haya sido despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la LGT, efectúe su reclamo ante la instancia administrativa, fue en razón al principio de inmediatez con que debe obrarse ante la instancia administrativa y/o constitucional, por tratarse de un derecho fundamental el trabajo, y su estabilidad.

Empero, aquel criterio, no debe ser asumido para la instancia ordinaria, conforme señaló el propio Tribunal Constitucional Plurinacional en los fallos citados, cuando refirió claramente, que: "Dicho alcance, no implica en modo alguno desproteger o desamparar al trabajador, puesto que existe la posibilidad de que el trabajador acuda a la judicatura laboral, instancia especializada y establecida por el legislador para dilucidar todas las controversias emergentes de la relación laboral"; en consecuencia, no es posible que la judicatura laboral ordinaria se aplique ese plazo, asumido para la instancia administrativa, cuando no existe norma alguna que establezca un plazo de caducidad para efectuar una

demanda de reincorporación, pues al contrario, es necesario considerar el conjunto del sistema normativo detallado en el párrafo siguiente.

El art. 46 de la CPE, consagra: "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".

Por su parte, el art. 48-II, expresa: "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 el trabajador".

Finalmente, el art. 49-III, determina: "El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La Ley determinará las sanciones correspondientes".

Similar contenido, se tiene en el art. 123 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), que señala: "Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo que le asegure a ella como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana".

Entonces, del escenario normativo anotado, es claro que el derecho al trabajo con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, se encuentra protegido constitucional y legalmente, así como lo está igual, el derecho a la estabilidad laboral en condiciones equitativas y satisfactorias, prohibiéndose por ello todo despido injustificado; por ello, precisamente el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 modificado en parte por el D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, otorga la potestad al trabajador, cuando considere que su despido no fue por alguna de las causas contempladas en el art. 16 de la LGT, a que éste pueda optar por el pago de sus beneficios sociales o su reincorporación laboral; como se desarrolló en el punto anterior.

Estas opciones establecidas en la Ley, ante un supuesto despido intempestivo y sin causa justificada, son diferentes entre sí; cuando se opta por el cobro de los beneficios sociales y derechos laborales, que excluye a la reincorporación, están revestidos de imprescriptibilidad, los mismos pueden ser materializados independientemente del trascurso del tiempo, son cuantificables y pueden ser cancelados, incluso con sanciones económicas como multa por incumplimiento o retraso en el pago y actualizaciones de las sumas que debían percibir los trabajadores.

Pero, cuando se opta por la reincorporación, que excluye la posibilidad de cobro de beneficios sociales, debe manifestarse esta intención de retornar a su fuente laboral en forma pronta y oportuna; al ser la finalidad de esta posibilidad otorgada por la ley, garantizar la estabilidad laboral y contrarrestar los despidos injustificados y arbitrios; derecho que se materializa con el acto de restitución al puesto que ocupaba al momento de la desvinculación, por ello, la solicitud de reincorporación debe ser de inmediato; para ello, la Constitución como la Ley han previsto mecanismos inmediatos para tutelar y restablecer los derechos de los

trabajadores en caso de despido, incluso la vía constitucional, sin haberse agota la vía administrativa y la ordinaria, precisamente por que quien considera haber sido despedido injustificadamente, y pretenda retomar su trabajo, lo haga en el menor tiempo posible.

En el mismo sentido, la jurisdicción laboral y/o la Jefatura Departamental del Trabajo, deberán atender con celeridad, la petición de reincorporación, porque más allá de un derecho, la reincorporación para el trabajador se constituye en su fuente de ingresos, que repercute en fuente de vida.

Cuando transcurre un tiempo prolongado, sin que se haga manifiesta la intención de reincorporarse, por parte del trabajador retirado; esta actitud de desinterés por retornar a su fuente laboral, puede entenderse como conformidad con el retiro, y que el trabajador hubiera encontrado otra fuente de trabajo, que reemplace al anterior para asegurar su fuente de ingreso para su propia subsistencia y la de su familia; de otra parte, se puede inferir que el trabajador despedido, estaría dando lugar a que el empleador pueda sustituirlo con otro, para dar continuidad y regularidad a sus actividades.

En este orden, también deberá tomarse en cuenta que, ningún derecho o facultad es absoluto, conforme se encuentra establecido en el art. 32.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que dispone: “Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”.

En el caso, independientemente del tiempo que transcurrió desde la desvinculación hasta la presentación de la demanda de reincorporación que supera los seis meses; conforme el análisis realizado en el primer punto, la actora opto por solicitar y reclamar el pago de los beneficios sociales y derechos laborales que le corresponden; de este modo, excluyendo voluntariamente la opción de reincorporación.

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 Karina Acuña Chuca a través de su apoderado Marco Antonio Dick, de fs. 283 a 285. Con costas.

No se regula honorarios profesionales, al no haberse respondido el recuro.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

494

Luis Igor Rojas Benegas c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre GAMS
Reincorporación
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 502 a 507 vta., promovido por Hugo Ampuero Orozco, en representación de la entidad demandada, Gobierno Autónomo Municipal de Sucre; y de fs. 526, promovido por el demandante Luis Igor Rojas Banegas, contra el Auto de Vista Nº 198/2019 de 08 de abril, de fs. 486 a 489, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso Laboral seguido entre los recurrentes, el Auto Nº 386/2019 de 6 de junio, por el que concedieron ambos recursos, el Auto Supremo de admisión 14 de junio de 2010, de fs. 415 y vta., y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de "Reincorporación laboral y pago de haberes devengados y otros derechos" incoado por Yuri Arévalo Villarroel, a nombre y representación de Luis Igor Rojas Banegas, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, cumpliendo los Autos Supremos Nº 275 de 16 de octubre de 2017 (fs. 286 a 289) y 511 de 21 de septiembre de 2018 (fs. 405 a 407 vta.), la Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, la Sentencia Nº 17/2018 de 30 de noviembre, de fs. 445 a 448 vta. y Auto complementario de 02 de enero de 2019, por los que declaró IMPROBADA la demanda de reincorporación laboral y pago de derechos sociales y bonos devengados e improbada la excepción perentoria de pago documentado, sin costas.

Auto de Vista.

En apelación interpuesta por el actor Luis Igor Rojas Banegas (fs. 461 a 469), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 198/2019 de 08 de abril, de fs. 486 a 489 vta., REVOCÓ parcialmente la sentencia apelada y su Auto complementario, declarando PROBADA la demanda de reincorporación de fs. 56 a 62 y 65, disponiendo el pago de haberes devengados y derechos colaterales a partir de la presentación de la demanda, hasta la efectiva de reincorporación, manteniendo incólumes las otras determinaciones asumidas en la Sentencia, sin costas ni costos.

II.- RECURSO DE CASACIÓN RESPUESTA, ADMISIÓN:

Contra el indicado Auto de Vista, el representante del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, como entidad demandada y el actor Luis Igor Rojas Banegas, interpusieron recursos de casación, los que luego de su remisión ante este Tribunal, mediante Auto Supremo de 14 de junio de 2019 (fs. 545 y vta.), se los declaró admisibles.

1.- Argumentos del recurso de casación del GAMS:

El apoderado del GAMS, Hugo Ampuero Orozco, alegó:

En la forma:

Alega que se ha incurrido en errónea "aplicación e interpretación" del art. 150 del Código Procesal del Trabajo, pues la carga de la prueba no sólo incumbe al demandado; sino también al actor, incurriéndose en errónea valoración de la prueba y error de derecho, respecto de la aplicación de esa norma, al haberse cercenado una parte principal de las resoluciones, cual es la valoración de las pruebas de descargo; pues el demandante como "planificador profesional" del Distrito 6, con Ítem 84, se encuentra dentro de la excepción prevista en el art. 1-II núm. 5 de la Ley Nº 321 y fue incorporado como tal en cumplimiento de una acción de amparo constitucional.

En el fondo:

a) Afirma que el Tribunal de alzada, incurrió en error de hecho, al partir de premisas erradas y falsas, omitiendo considerar la prueba de descargo, respecto de los arts. 233 de la Constitución Política del Estado (CPE), 1 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DR LGT), 2 del Decreto Supremo (DS) 8125 de 30 de octubre de 1967 y 5 inc. c) de la Ley Nº 1178, que identifican a los servidores públicos, que estos no se encuentran regulados por la Ley General del Trabajo, porque al recibir remuneración con fondos provenientes del Tesoro Nacional, se consideran funcionarios públicos, entre los que se encuentran los de libre nombramiento.

Por ello considera que al haberse aplicado al caso los arts. 1 y 2 de la Ley Nº 321, considerando al actor sujeto a las previsiones de la Ley General del Trabajo, se ha vulnerado el debido proceso por incorrecta aplicación de estas disposiciones; pues realizando una interpretación literal, sistemática y teleológica de estas normas, se prevé que se incorporaron, sin carácter retroactivo, al ámbito de la aplicación de la Ley General del Trabajo, a los trabajadores asalariados permanentes, norma que es de aplicación preferente por ser especial; empero en el caso, contrastando los hechos y las normas citadas, se advierte una ausencia de motivación para aplicarlas, porque el demandante no un servidor público permanente; sino profesional.

b) Respecto del fuero sindical que supuestamente gozaba el actor, éste ya mereció pronunciamiento por el Tribunal de Garantías, cuando emitió la Resolución 274/2013 de 30 de agosto, por el que se denegó la tutela solicitada, porque la verificación del cumplimiento de una Sentencia Constitucional no corresponde a otro Tribunal de garantías y porque el reclamo sobre este aspecto, determinó que el fuero sindical del actor venció el 28 de enero de 2013, conforme a la Resolución Ministerial por la que se reconoció a la Directiva del Sindicado, habiendo fenecido su fuero cuando se emitió el memorándum de destitución el 18 de abril de 2013 y si bien el 10 de junio del mismo año, se remitió nota al Alcalde haciendo conocer la conformación de una nueva directiva, en la que se encontraba el actor, esta no ha sido reconocida aún por el Ministerio de Trabajo, por ello es que se confirmó la Denegatoria de la tutela, mediante Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0204/2014 de 30 de enero (fs.

88 a 97 vta.), existiendo cosa juzgada constitucional, porque yo se ha presentado una nueva RM de reconocimiento de la nueva Directiva del Sindicato.

c) Respecto del pago de los salarios devengados, que se ordenó su pago en el Auto de Vista, desde la presentación de la demanda, es contraria a las previsiones del art. 52 de la LGT, porque el salario es la remuneración en pago de un trabajo o proporcional a este, conforme prevé el art. 46-I-1) de la CPE, concordante con el art. 119-I de la misma norma, que establece que los derechos y garantías sólo podrán ser regulados por la Ley.

Es decir, el salario se cancela como retribución al trabajo efectivamente realizado, y sin embargo, el actor, pese haber recibido su destitución el 18 de abril de 2013, recién el 16 de septiembre de 2015, solicitó su reincorporación; alega que el indicado pago no se encuentra prevista en ninguna disposición legal, habiéndose establecido en la SCP 0932/2016-S3 de 6 de septiembre, que determina que no corresponde el pago de los salarios devengados, si el actor no realizó ningún reclamo oportuno vía administrativa y o judicial, implicando que en el caso se estaría premiando indebidamente al actor por un tiempo no trabajado.

Petitorio:

Solicitó que se conceda su recurso, para que este Tribunal, ANULE obrados hasta que la juez se inhiba del conocimiento de la causa y en caso de ingresar el fondo, se CASE el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo se declare IMPROBADA la demanda.

Contestación al recurso:

El demandante, contestó el recurso (fs. 510 a 514), alegando que, en la forma, se ha confundido el recurso de casación en la forma con el fondo, por lo que solicita se declare infundado.

Que en cumplimiento de la Ley de Municipalidades Nº 2028, para que se acceda a la Carrera Administrativa Municipal, se debe someter al trabajador a un proceso de selección, conforme posteriormente instituye la Ley del Estatuto del Funcionario Público (EFP), en sus arts. 5-d), 23, 69, y 70, proceso que no se ha dado, no siendo aplicable a su persona las previsiones del art. 59 de la indicada Ley Nº 2028, porque fue contratado, como técnico planificador, antes de la vigencia de la aludida Ley del EFP, que es desde el 20 de junio de 2001, fecha de posesión del Superintendente del Servicio Civil y no fue sometido a un proceso de incorporación a la carrera administrativa.

Citando el art. 1-I de la Ley Nº 321, afirma que ejercía las funciones de técnico planificador dentro del Gobierno Municipal demandado y cuando fue injustamente destituido, promovió una acción constitucional para su reincorporación se hizo bajo el rótulo de Planificador Profesional; pero sin embargo, los términos del trabajo, como el nivel salarial son los mismos, resultando esa designación nominal, por ello afirma que no se encuentra dentro de las excepciones del art. 1-II de la Ley Nº 321, porque esta escala tiene directa relación con el nivel salarial del trabajador, teniendo antes después de su reincorporación el nivel salarial 5.

Respecto de la inamovilidad laboral, citando las previsiones del Decreto Ley (DL) Nº 38 de 7 de febrero de 1944, elevado a rango de Ley Nº 3351 de 21 de febrero de 2006, art. 100 del DS Nº 22407 de 11 de enero de 1990 y arts. 441 a 442 del Código Procesal del Trabajo, relaciona los derechos de los trabajadores con fuero sindical uy el procedimiento

para su despido o traslado previa proceso de desafuero, proceso que en el caso no se ha tramitado.

Por lo que solicita que se declare infundado el recurso de casación promovido por el representante de la entidad demandada.

Recurso de casación del actor:

El demandante por escrito de fs. 526 y vta., argumentó que recurre de casación en el fondo, porque al haber sido destituido el 18 de abril de 2013, promovió una acción de amparo constitucional que fue resuelta conforme consta a fs. 31 a 41 y ante el rechazo, acudió ante el Ministerio de Trabajo, conforme consta a s. 49, aspectos que evidenciaron la demora para el inicio del presente proceso por lo que considera que se incurrió en violación del art. 10-III del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 modificado por el DS Nº 495 de 1º de mayo de 2010 y del art. 6 inc. e) del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, que establece que se considera tiempo de servicios las interrupciones de trabajo originadas por causas ajeas a la voluntad del trabajador, por lo que solicitó que se CASE el auto de Vista y se declare PROBADA la demanda en todas sus partes, ordenando su reincorporación y el pago de sus sueldos devengados desde el momento de su injusta desvinculación.

Contestación al recurso:

El representante de la entidad demandada, contestó el recurso, afirmando que no existía impedimento alguno para activar la demanda de reincorporación, vía judicial, más aún si fue destituido previo proceso sumario, no correspondiendo el pago de salarios por un periodo no trabajado, conforme estableció el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP, 0932/2016-S3, que estableció que no corresponde el pago de salarios devengados por el tiempo que no se realizó o activo acciones jurisdiccionales, por lo que solicitó que se resuelva el recurso conforme a derecho.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Derecho a la estabilidad laboral: estructura normativa en la legislación nacional.

La Constitución Política del Estado, consagra el derecho al trabajo como un derecho fundamental, tal es así que el Art. 48-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 sentido el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 ratifica la vigencia plena en las relaciones laborales, del principio protector, con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, así como los principios de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de primacía de la realidad y de no discriminación. Por su parte el art. 11-I del citado precepto establece: "Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias".

Los criterios descritos en torno al derecho al trabajo y la estabilidad laboral se encuentran previstos también por normas internacionales, así el art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señala que: “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la

libre elección de su trabajo a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo que le asegure a ella como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana".

Desvinculación laboral y prohibición de despido injustificado.

El parágrafo III del art. 49 de la CPE, prescribe que "El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes"; en coherencia con ello, el DS Nº 28699, sobre los contratos laborales, en el párrafo onceavo de su parte considerativa ilustra que "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".

A ese efecto el Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) "Sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador", en su art. 4, establece que: "No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio" (el resaltado es nuestro). Este Convenio en su art. 8, establece el derecho del trabajador a recurrir ante la autoridad competente cuando considere que la terminación de su relación de trabajo es injustificada.

Tal cual se dijo hasta aquí, el trabajador tiene el derecho de conservar su empleo durante su vida laboral, esta protección encuentra su fundamento en que la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador al permitirle continuar con su trabajo que le genera un salario para la satisfacción de sus necesidades familiares; al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral; finalmente beneficia a la sociedad mejorando el bienestar social, ya que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros. 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, protege uno de los derechos fundamentales como es el derecho al trabajo; sin embargo, existen causas legales que justifican el despido, incluso, sin derecho a desahucio o indemnización como las establecidas en los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 9 de su Decreto Reglamentario (DR).

Para que un despido pueda ser calificado como justificado dentro del espectro que la legislación laboral dispone, éste 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 del 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 y es equivalente a los principios protectores establecidos en la legislación constitucional y ordinaria en el Estado.

Con lo expuesto, se debe admitir que un despido justificado, no necesariamente consulta con el art. 16 de la LGT, 9 de su DR y por vulneración al Reglamento Interno de la institución, por cuanto el despido puede originarse en una necesidad empresarial con la

finalidad de prevenir una afectación de la entidad tal, que ponga en riesgo el funcionamiento de la empresa y sus consecuencias inmediatas respecto a todos los dependientes.

Reincorporación.

Protegida como está la estabilidad laboral atribuyéndole la mayor duración posible, es el propio DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que señala que las condiciones de las relaciones socio-laborales a ser reguladas también contribuirán "a incrementar los niveles productivos tanto de las empresas y entidades nacionales, públicas o privadas, siempre respetando el derecho mutuo de respeto entre empleador y empleado"; de aquí entonces, es la propia norma reglamentaria que establece un criterio de equidad entre la protección del derecho a la estabilidad laboral y la productividad del empleador; este aspecto es reforzado por los propios arts. 16 de la LGT y 9 de su DR, de los cuales, no sólo se desprende la existencia implícita de una desvinculación o distracto laboral, sino que castiga a conductas en las que pudiera incurrir una trabajadora o un trabajador y que sean tendientes al perjuicio material, productivo u organizativo del empleador; de tal consideración entonces, emerge la salvedad de no amparar con la reincorporación a ciertos supuestos, tal es así que el art. 10-I, del DS Nº 28699 establece que cuando un trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la LGT, éste podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación.

Sobre esa misma comprensión la jurisdicción constitucional, por medio de -entre otras- la SCP 0177/2012 de 14 de mayo, sobre los supuestos antes enunciados, señala: "En aquellos casos en que la trabajadora o trabajador, fuera sometido a un proceso interno dentro el cual se determine su despido por una de las causales establecidas en el art. 16 de la LGT y art. 9 del DR, en su caso por vulneración a su Reglamento Interno, el procedimiento previsto por el DS 0495, no será aplicable; debiendo la trabajadora o trabajador, que estime que su destitución fue ilegal o injustificada, incoar la correspondiente demanda de reincorporación ante la judicatura laboral". Criterio con el que la Sala coincide.

Todo lo expuesto lleva a concluir, que en los casos en los que se presente una posible desvinculación laboral basada en los supuestos de los citados arts. 16 de la LGT y 9 de su DR, o vulneración a Reglamento Interno de la empresa, y donde se denuncie lo injustificado del despido o bien su legalidad, es deber de los juzgadores determinar si el despido estuvo debidamente justificado y se adecúa a lo previsto en la legislación laboral, la reglamentación específica a cada caso (si ésta se hallase dispuesta), siempre dentro de una valoración e interpretación desde la Constitución Política del Estado, correspondiendo al juzgador laboral dentro de las facultades y atribuciones que por Ley le han sido conferidas, una actuación precautelando los derechos de los trabajadores, conforme los arts. 3-d), 4 y 56 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

III.- Resolución del caso concreto:

Recurso de casación en la forma del GAMS:

La valoración de la prueba, no constituye en sí, una causal propia para determinar la nulidad de obrados y la falta o inadecuada fundamentación del fallo, respecto de la prueba producida por las partes, cuando éstas son fundamentales para resolver la controversia, constituyen errores de hecho o de derecho, que determinan que la resolución de fondo de una causa sea diferente a la determinada por el Juez o Tribunal de grado que omitió valorar

esa prueba, pero la existencia de esos errores no pueden determinar la nulidad del fallo, sino según corresponda en apelación o casación.

Por esa razón es que se concluye que el argumento contenido en el recurso de casación en la forma promovido por el representante del Gobierno Municipal de Sucre, deviene en infundado, porque no evidencia el quebrantamiento o la infracción de las formalidades del proceso; sino una presunta valoración errónea de la prueba que se absolverá en el recurso de casación en el fondo, por lo en aplicación de los art. 105-II in fine del Código Procesal Civil (CPC-2013) Y 17-III de la Ley del Órgano Judicial, no constituye un quebrantamiento de las formalidades procesales, reclamada oportunamente y tampoco provocó indefensión, por lo que corresponde desestimarla.

Recurso de casación en el fondo:

a) El recurrente, afirma que el actor no estaría protegido por la Ley General del Trabajo; al respecto, se debe tener presente que la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, establece en su art. 1° " 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 quiénes 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."

Analizando los antecedentes del proceso, se advierte que el actor ejercía funciones de Técnico en el Distrito 6; y si bien la denominación del cargo, luego de su reincorporación vía acción de amparo constitucional, fue de "Planificador profesional", no se ha demostrado que para ocupar ese cargo se hubiese exigido el cumplimiento de ciertos requisitos como profesional y que tampoco hubiese modificada la modalidad de sus funciones como técnico, por consiguiente, al momento de su segunda destitución, previo proceso administrativo, el actor, adicionalmente a estar sujeto a dicha normativa (que no es retroactiva), se encontraba amparo aún por su fuero sindical, conforme se fundamentará posteriormente, evidenciando que la judicatura laboral, tiene plena competencia para resolver la presente controversia, conforme determinó este Tribunal, a tiempo de emitir el Auto Supremo Nº 275 de 16 de octubre de 2017 que cursa a fs. 286 a 298 de obrados.

b) Por consiguiente, respecto de la aplicación de los 233 de la CPE, 1 del DR LGT, 2 del DS Nº 8125 de 30 de octubre de 1967 y 5 inc. c) de la Ley Nº 1178, que identifican a los servidores públicos, que estos no se encuentran regulados por la Ley General del Trabajo, porque al recibir remuneración con fondos provenientes del Tesoro Nacional, se consideran funcionarios públicos, entre los que se encuentran los de libre nombramiento.

Se advierte, conforme se relacionó precedentemente; que no es evidente que el actor estaría fuera del alcance la normativa de la LGT, pues si bien, recibe su remuneración del Tesoro General del Estado, las características de la relación laboral a que fue sometido, se encuentra subsumido a la tutela de esta Ley, tanto por las tareas de "técnico" que desarrollaba, en cumplimiento de la Ley Nº 321 en su art. 1 que ha sido transcrito líneas arriba; como por haber sido integrante del Sindicato de Trabajadores de la entidad

demandada, cuyo fuero, en aplicación del art. 51-V de la CPE, alcanza un año después de la finalización de su gestión.

Sin embargo, en el caso presente, se había dispuesto su destitución previo proceso administrativo y sin seguirse el proceso de desafuero, dentro del año posterior a su gestión, pese a estar aún amparado por el indicado Fuero Sindical, conforme establece la norma constitucional citada; y por consiguiente, al no haberse seguido el procedimiento establecido en los arts. 241 y 241 del CPT, su destitución no surte efecto alguno, por lo que la reincorporación ordenada por el Tribunal ad quem, se encuentra enmarcada en derecho, correspondiendo desestimar los argumentos del recurso de casación, porque frente a estos hechos, la SCP Nº 0204/2014 de 30 de enero que cursa de fs. 425 a 432 (y no así a fs. 88 a 97 vta., citada en el recurso), desestimó ciertamente la acción de amparo, tanto porque una Sentencia Constitucional, no puede ejecutarse mediante otra acción amparo, como porque en ese fallo, se aludió al presunto posterior periodo sindical del actor, hecho que no es motivo de juzgamiento ni análisis en el caso, pues el presente proceso, se sustenta en el derecho que ampara al actor, respecto de los puntos objeto de controversia y el fuero que alcanzaba al demandante hasta el 28 de enero de 2014 (después de un año de la vigencia de su mandato sindical reconocida mediante RM Nº 142/2010).

c) Respecto de la presunta vulneración de los arts. 52 de la LGT, 46-I-1) y 119-I de la CPE, porque el Tribunal ad quem, ordenó el pago de los salarios devengados, desde el momento de la presentación de la demanda, este razonamiento ciertamente se encuentra acorde a lo establecido en la la SCP 0932/2016-S3 de 6 de septiembre, que determina que no corresponde el pago de los salarios devengados, si el actor no realizó ningún reclamo oportuno vía administrativa y o judicial; por consiguiente, esta determinación es correcta y no contraria las normas citadas, puesto que en aplicación del art. 10 del DS Nº 28699, al haberse establecido que existe un despido injustificado, -porque no se tramitó el desafuero sindical del actor- a este le corresponde el pago de los salarios devengados, correspondientes al periodo comprendido entre la interposición de la demanda hasta la efectiva reincorporación, periodo que este Tribunal considera razonable, porque durante la fracción comprendida entre el destitución injustificada y la presentación del presento proceso, ciertamente ha mediado un periodo prolongado, que pudo ser agilizado por el actor, en mérito a la necesidad apremiante de una fuente de ingresos para cubrir sus necesidades más indispensables, tanto para su persona como para su familia, aspecto que no fue manifestado, manteniendo una actitud contemplativa frente a las resoluciones de acción de amparo y peticiones ante las reparticiones del Ministerio del Trabajo.

Bajo esos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma y el fondo promovido por el GAMS, y al carecer de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde resolverlas 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.

Recurso de casación Luis Igor Rojas Benegas

El recurrente impugnó el Auto de Vista, acusando la violación de los arts. 10-III del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 modificado por el DS Nº 495 de 1º de mayo de 2010 y del art. 6 inc. e) del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, por no haberse ordenado el pago de sus sueldos devengados, desde el momento de la destitución considerando dicho actuar indebido.

En ese contexto, corresponde partir de la consideración que el sueldo o salario, es la retribución debida por el empleador al trabajador por su esfuerzo, subordinación, exclusividad, dependencia y trabajo por cuenta ajena como elementos esenciales de la relación laboral, constituyéndose en la fuente de su derecho a ser reincorporado frente a un despido ilegal; sin embargo, no procede el reconocimiento de ese derecho, si no han sido consumados los presupuestos señalados, constituyéndose en el límite para el ejercicio de las facultades del trabajador.

Por lo que, a efectos del cumplimiento del mismo; es decir, el pago de sus sueldos devengados, desde la fecha de la destitución, hasta el momento de su reincorporación, sin la realización de trabajo efectivo, debe ser compulsado y verificado por éste Tribunal, a efecto de ver su correspondencia y en su caso el tiempo y monto de dichos salarios devengados, en caso de corresponder; así ha establecido el TCP en la SCP 0083/2014-S3 de 27 de octubre.

El DS Nº 495, de 1 de mayo de 2010, que modifica el Parágrafo III del art. 10 del DS Nº 28699, de 1 de mayo de 2006, y prescribe: " En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir, a este efecto, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo.

IV. La conminatoria es obligatoria en su cumplimiento a partir de su notificación y únicamente podrá ser impugnada en la vía judicial, cuya interposición no implica la suspensión de su ejecución.

V. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Parágrafo IV del presente Artículo, la trabajadora o trabajador podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de estabilidad laboral".

La norma transcrita demuestra, que el derecho a la reincorporación del trabajador a su fuente laboral, por causales no contempladas en el art. 16 de la LGT, goza de inmediatez en su cumplimiento.

Por otra parte, el DS Nº 28699, de 1 de mayo de 2006 prevé en su art. 9, el procedimiento para el pago de beneficios sociales y otros derechos en caso que el trabajador opte por dicho pago, estableciendo su cancelación en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito de sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan.

Pasado este plazo y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto debe ser 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.

En caso que el empleador incumpla su obligación de pago en el plazo establecido, pagará además una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor.

El contexto normativo descrito prescribe que, en caso de despido injustificado del trabajador, se activan procedimientos y mecanismos expeditos y directos que permiten al trabajador, en caso de optar por la vía del cobro de sus beneficios su reincorporación, el pago

ágil y casi inmediato de sus beneficios, previendo asimismo la actualización y el pago de una multa; mostrando dicho procedimiento la inmediatez de esta vía impuesta al empleador.

Ahora bien, en caso que el trabajador opte por la vía de la reincorporación, la norma prevé igualmente, mecanismos rápidos y expeditos, procedimientos que deben ser accionados necesariamente por el trabajador de forma inmediata, conforme establece el DS Nº 495, precisamente con el fin que el actor, una vez determinado el despido injustificado en la vía administrativa, se reincorpore de manera inmediata a la fuente laboral en el puesto que venía ocupando, antes de su despido, todo con el fin de dar cumplimiento a los elementos esenciales de la relación laboral, consistentes en el esfuerzo laboral del trabajador, su subordinación, exclusividad, dependencia y trabajo por cuenta ajena.

La revisión de los antecedentes puestos a consideración de este Tribunal, muestran que el actor fue destituido previo proceso administrativo, sin tramitar el desafuero sindical, el 18 de abril de 2013 (fs. 4), sin embargo, recién activo el trámite del presente proceso el 15 de septiembre de 2015 (conforme acredita el folrmujlario del sistema Judicial Boliviano Nº 101199201407116 acumulado antes del primer folio del expediente, evidenciando que el actor promovió una acción de amparo el 30 de agosto de 2013 (fs. 32 a 41) que fue desestimada, habiéndose emitido la SCP 0204/2014 de 30 de enero, (fs. 372 a 379) y posteriormente luego de conocer esta resolución, recién solicitó la reincorporación ante el Ministerio de Trabajo, el 8 de julio de 2015, es decir dos años después de su desvinculación, (fs. 42 a 53).

Por ello, corresponde aplicar la SCP 0932/2016-S3 de 6 de septiembre de 2016, en su acápite III.2, citada líneas arriba que, respecto del pago de salarios devengados, estableció que no corresponde el pago de salarios devengados por el tiempo que no se realizó y activó acciones jurisdiccionales señalando:

"Es precisamente por ello que se ha previsto, a través del Decreto Supremo 0495 de 1 de mayo de 2010, un mecanismo de protección idóneo, otorgando a la trabajadora o trabajador la posibilidad de obtener, previos los trámites de ley y si acaso procediera la Conminatoria de reincorporación emitida por las Jefaturas Departamentales de Trabajo, Empleo y Previsión Social, atendiendo a la inmediatez en la protección que requiere la o el trabajador, efectuando un análisis de cada situación. De ello se extrae que la urgencia e inmediatez en la tutela impele a que la o el trabajador afectado por la desvinculación laboral active este mecanismo administrativo de protección de manera pronta y oportuna, pues el hacerlo tras haber transcurrido un periodo de tiempo más o menos extenso -seis o siete meses en el caso ahora analizado- acreditaría la inexistencia de urgencia, o en su caso, que el trabajador desvinculado encontró la forma de cubrir sus necesidades por otros medios, liberándose por sí mismo y con sus propios recursos del estado de necesidad que el despido injustificado pudo haberle provocado, acto que al atentar contra la estabilidad laboral, restringe también otro tipo de bienes jurídicos tutelados por nuestra Constitución Política del Estado -la familia, la salud y educación, entre otros-(…).

1. El tiempo en que la o el trabajador demoro en acudir a la Jefatura Departamental o Regional de Trabajo, Empleo y Previsión Social.- Teniendo en cuenta que un despido injustificado no solo afecta al trabajador sino a todo un núcleo familiar, se presume la existencia de un estado de urgencia producto de la suspensión de los ingresos de fuente laboral, razón por la cual se debe activar la vía administrativa laboral de manera oportuna y razonable. En ese marco, no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, por el tiempo en que la trabajadora o trabajador demoro en acudir a la instancia administrativa

laboral, denunciando su reincorporación -a contar desde el momento de la desvinculación laboral-;"

En cuya concordancia, analizados los antecedentes, este tribunal esta compelido a observar que el demandante no activó la vía administrativa de manera inmediata para el logro de su reincorporación a su fuente laboral, evidenciando por otra parte, la tardanza en la que incurrió el demandante en accionar la vía jurisdiccional, aspecto que denota la falta de interés, la inexistencia de urgencia, que lleva a inferir, que el trabajador una vez desvinculado de su fuente laboral en el GAMS, encontró otra forma de cubrir sus necesidades por otros medios, solventando de esa manera el estado de necesidad que el despido injustificado pudo haberle provocado, falta de interés, acción oportuna y razonable del demandado en la defensa de sus derechos subjetivos, que impiden otorgar la correspondencia del pago de salarios devengados por el tiempo que no se realizó y activó acciones administrativas y jurisdiccionales.

En ese marco, se establece que no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, por el tiempo en que el trabajador demoró en acudir a la instancia jurisdiccional, denunciando su reincorporación.

Consiguientemente y en mérito a lo expuesto, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación promovida por el actor, y al carecer de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde resolverlo 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 INFUNDADOS los recursos de casación en la forma y el fondo de fs. 502 a 507 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre representado por su apoderado Hugo Ampuero Orozco, y el recurso de casación en el fondo de fs. 526 interpuesto por Luis Igor Rojas Banegas, contra el Auto de Vista Nº 198/2019 de 08 de abril, de fs. 486 a 489, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, con la aclaración que antes del pago de los salarios devengados, el actor debe prestar juramento que no realizó trabajo remunerado en otra entidad o empresa durante el periodo reconocido.

Sin costas por ser ambas partes recurrentes y 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

495

Luis Pablo Murillo Herrera c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR)
Compensación de cotización
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 187 a 183 vta., (foliación invertida en todo el expediente), que interpuso Claudia Maldonado Encinas, en representación de Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), en mérito al Testimonio de poder Nº 344/2018 de 14 de mayo, otorgado ante la Notaría Nº 41 de la ciudad de La Paz, a cargo de la abogada Glenda Karina Jáuregui Peñaranda (fs. 190 a 188) contra el Auto de Vista Nº 009/2019 de 25 de enero de 2019 de fs. 176 a 173, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del trámite de compensación de cotizaciones iniciado por Luis Pablo Murillo Herrara; los escritos de fs. 194 a 193 y 198 a 198 vta., por lo que se respondió el recurso; el Auto de 05 de abril de 2019 de fs. 192, que concedió el recurso; el Auto de 7 de mayo de 2019 de fs. 205 y vta., que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Resolución de la Comisión de Nacional de Prestaciones.

La Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR mediante Resolución Nº 4038 de 15 de junio de 2016 de fs. 63, OTORGÓ a favor de Luis Pablo Murillo Herrera, el formulario de cálculo de Compensación de Cotizaciones Nº 62488 en el que se considera un monto de Compensación de Cotizaciones (CC), de Bs. 275,30.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante el recurso de reclamación de fs. 72 a 71, que interpuso el solicitante Luis Pablo Murillo Herrera, la Comisión de Reclamación del SENASIR, mediante Resolución Nº 345/18 de 3 de agosto de 2018 de fs. 127 a 121, CONFIRMÓ la Resolución Nº 4038 de 15 de junio de 2016, por encontrarse de acuerdo a los datos del expediente.

Auto de Vista.

Contra la Resolución de la Comisión de Reclamación 345/18 de 3 de agosto de 2018, Luis Pablo Murillo Herrera, interpuso recurso de apelación de fs. 149, emitiendo la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, el Auto de Vista Nº 009/2019 de 25 de enero de fs. 176 a 173, REVOCÓ la Resolución apelada y dispuso que la Comisión de Reclamación del SENASIR, emita una nueva resolución incluyendo en el cálculo de compensación de

cotizaciones del asegurado, los periodos que alcanzan a 13 años y 1 mes según el CAS, tomando en cuenta los parámetros y normas referidas en la indicada resolución.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la representante legal del SENASIR interpuso recurso de casación en el fondo de fs. 187 a 183 vta., en el que alegó:

1.- Afirma que el Tribunal de alzada, incurrió en errónea aplicación del Decreto Supremo (DS) Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, porque los art. 14 y 18 de esta norma, refieren que en caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pagos en los archivos del SENASIR, se calificarán los aportes con la documentación que cursa en el expediente del asegurado, sin considerar que la Resolución Ministerial (RM) Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, prevé que este procedimiento, procederá únicamente cuando de forma previa el SENASIR, hubiera procedido a la certificación de aportes cumpliendo los procedimientos establecidos en las normas que rigen el Sistema de Reparto, tales como la verificación de Planillas.

Al respecto, cursa el Informe Técnico Nº 204/18 de 24 de julio de 2018 de fs. 118 a 120, por el que se estableció que no se considerarán algunos periodos, por que trabajó el solicitante menos de 16 días, porque no figura en planillas y porque no cursa en el expediente el CAS, documentación que es indispensable para la certificación de aportes respecto de empresas e instituciones estales, para cuyo efecto se solicitó al solicitante presente esa documentación en cumplimiento de la Resolución Administrativa (RA) Nº 299.13 de 31 de julio de 2013, capítulo I, numeral 2.14, incisos A) y F)

2.- Alega que el Auto de Vista es contradictorio y crea inseguridad jurídica, porque cita el indicado DS Nº 27543 y la RA Nº 299.13 que no se aplican al caso porque existe documentación contradictoria y para determinar la densidad de cotizaciones en el sector administración pública es necesario el caso, habiéndose confundido las rentas de vejez reguladas por el anterior Sistema antes del 30 de abril de 1997, previsto por la Ley Nº 1732, sin considerar que ahora se aplica al caso la Ley Nº 065, en el que se exige en cumplimiento de la RA Nº 299.13, la presentación de los certificados CAS, citando para ese efecto la SC 0640/2015-S1, pero que en el caso existe documentos contradictorios, que acreditan que el trabajador no figura en aportes en agosto de 1985, reconociéndose periodos no respaldados, quebrantándose las previsiones del art. 145 del Código Procesal Civil, respecto de la valoración de las pruebas, que permitan llegar a una certeza sobre lo juzgado.

Por ello es que luego de reiterar la cita del art. 14 del DS Nº 27543 y las cláusulas primera y segunda de la RM Nº 550, refiere que se transgredió la ratio decidendi de la SCP Nº 06872014 de 10 de abril, que exige que toda resolución sea debidamente fundamentada, citando los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que la sustentan, aspecto que en el caso no se ha cumplido, obligando que se reconozcan aportes que no cuentan con el debido respaldo.

Petitorio:

Concluye afirmando que interpone recurso de casación, solicitando que se conceda ante este Tribunal, para que se emita Auto supremo CASANDO el Auto de Vista impugnado, confirmando la Resolución de la Comisión de reclamación Nº “345818” de 03 de agosto de 2018 de fs. 121 a 127 de obrados.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso en concreto:

El art. 24 de la Ley de Pensiones Nº 065 de 10 de diciembre de 2010, establece que la Compensación de Cotizaciones, es el reconocimiento que paga el Estado, a través del Tesoro General, a los afiliados de las AFP's que realizaron aportes al Sistema Nacional de Reparto (SENASIR) y que no hubiesen obtenido las rentas de vejez o invalidez, ni fueron receptores de pagos globales emitidos por dicha entidad, disposición que para su aplicación debe observarse lo dispuesto por el art. 48-I-a) del DS No 0882 de 16 de marzo de 2011 (Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley Nº 065).

Por ello es que se ha instituido dos tipos de compensación de cotizaciones, la primera denominada Compensación de Cotizaciones Mensual, que se cancelan en moneda nacional, con mantenimiento de valor anual, de manera mensual y vitalicia a favor de las personas que cuentan con 60 o más aportes o cotizaciones al SENASIR, este pago se efectúa a partir del momento de su jubilación.

La segunda denominada Compensación de Cotizaciones en Pago Global, que es un pago único en moneda nacional, con mantenimiento de valor y se realiza a favor de las a personas que tenían menos de 60 aportes o cotizaciones al SENASIR, este pago se hace efectivo en el momento en que el beneficiario se jubile y se acredita a la cuenta individual de esa persona, una vez que sea aprobada su pensión.

Para acceder a la compensación de cotizaciones, en artículo 27 de la Ley de Reactivación Económica Nº 2064 de 3 de abril de 2000, que fue luego reglamentada en el DS Nº 26069, 9 de febrero de 2001 y ratificada por señalado art. 24-IV de la Ley de Pensiones Nº 065, se han instituido dos procedimientos, el automático, que constituye una opción a la que acceden automáticamente todas las personas incluidas en la base de datos del Ministerio de Hacienda y que además estaban registradas en una AFP hasta el 30 de julio del 2000; y el procedimiento manual, que se concede a todas las personas no incluidas en el proceso anterior, que no se encuentran registradas en la base de datos del Ministerio de Hacienda y/o tampoco estaban registradas en una AFP al 30 de julio del 2000, también se pueden acceder a este procedimiento las personas que asuman un mecanismo de reclamo por no estar conformes con el cálculo obtenido en el proceso automático; en este procedimiento cada persona debe presentar a la Dirección de Pensiones un expediente de todas sus papeletas de pago y otros documentos, que permitan calcular los años que la persona aporto al sistema anterior, conforme a los reglamentos en vigencia.

Consiguientemente, de la interpretación de estas normas se deduce que la Compensación de Cotizaciones, al ser un reconocimiento de los aportes efectuados por el asegurado, para el goce de una jubilación, también es aplicable en el procedimiento manual de calificación de la Compensación de Cotizaciones, el tratamiento extraordinario de certificación de aportes, por determinación de la RM Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, que estableció que puede aplicarse de manera supletoria las determinaciones del art. 14 del DS. Nº 27543 de 21 de mayo de 2004, para identificar las cotizaciones de aportes, en mérito a diferentes documentos acreditables, todo bajo presunción *iuris tantum;* es decir que pueden ser desvirtuados por prueba contradictoria, calificaciones que se deben realizar en el marco de la legalidad, conforme permite los arts. 24 de la Ley de Pensiones Nº 065 y 48-I-a) de su Reglamento de Desarrollo Parcial DS Nº 0822 de 16 de marzo de 2001 y otras, a partir de una interpretación contextualizada, así como desde y conforme a la Constitución Política del Estado

Es decir, considerando dicha normativa, cuando exista duda respecto de algún aspecto que no fue fehacientemente acreditado y velando los intereses de los beneficiarios, bajo el aludido principio *iuris tantum,* se aplican los mismos procedimientos previstos para el Sistema de Reparto, para la Certificación de Aportes en la Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, conforme refiere la parte considerativa de la RM Nº 550 de 28 de septiembre de 2005, que en su tercer párrafo señala: "*Que la Resolución Ministerial Nº 436 de 12 de junio de 2012, en su artículo 5 inciso 2), determina que para la certificación de aportes en la Compensación de Cotizaciones por Procedimiento Manual, se utilizarán los mismos procedimientos del Sistema de Reparto*", normativa reglamentaria emitida por el Ministerio de Hacienda, a fin de efectivizar el derecho instituido por la normativa citada.

El art. 14 del DS Nº 27543, establece que: "*En el caso de inexistencia de planillas y comprobantes de pago en los archivos del SENASIR, del periodo comprendido entre enero de 1957 y abril de 1997, el SENASIR certificará los aportes con la documentación que cursa en el expediente del asegurado, a la fecha de publicación del presente Decreto Supremo, bajo presunción iuris tantum. Los documentos serán uno o más de los siguientes: Finiquitos, Certificados de trabajo, boletas de pago o planillas de haberes, partes de filiación y baja de las Cajas de Salud respectivas, record de servicios o calificación de años de servicio*, …"

El art. 18 del mismo DS, señala: *"…Para fines de certificación de aportes para la determinación de montos de compensación de cotizaciones por procedimiento manual, se podrán utilizar las modalidades establecidas en los Artículos 13, 16 y 17 del presente Decreto Supremo…".*

A su vez, el art. 16, puntualiza que: *"…Para fines de certificación de aportes en mora de entidades, que dejaron de funcionar y se encuentran actualmente cerradas; que hubieran estado en su momento debidamente afiliadas a los entes gestores de salud y se evidencie la existencia de al menos un aporte al Sistema de Reparto, dichos aportes serán certificados con la documentación que curse en el expediente conforme al Artículo 14 del presente Decreto Supremo".*

Por su parte, el art. 83 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA,) dispone que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en sus archivos, se complementará la verificación de aportes con los avisos de afiliación y de baja del trabajador, de reingreso del asegurado, complementados por certificados de trabajo, records de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales, normas que velan por el acceso a un jubilación justa otorgan mayor facilidad para que los beneficiarios puedan acceder al beneficio de las rentas, disponiendo que, cuando por algunos periodos de tiempo, no existieran planillas en archivos del SENASIR, se complemente la verificación de aportes con otros documentos como los finiquitos, certificados de trabajo, avisos de afiliación y de baja del trabajador, etc., norma que debe ser aplicada conforme lo previsto por los arts. 13, 15, 16, 17 y 18 del DS N° 27543, así como lo señalado por el art. 83 del MPRCPA.

Consiguientemente, debe entenderse que, la intensión del legislador se encuentra orientada a garantizar el acceso a una jubilación justa, otorgando mayores facilidades al beneficiario para acceder a una renta digna, de tal modo que la referencia a la ausencia de planilla no se tenga como mandato restrictivo y se entienda que, en ese espíritu, aun contando con las mismas por los periodos reclamados por el trabajador, éste último no figure

en dichas planillas, cumpliendo para eso los efectos y alcances del art. 45 de la CPE, conforme estableció el Tribunal Constitucional en la SC Nº 55/2013 de 11 de enero:

"*…de la revisión del compilado normativo supremo, se puede evidenciar que el art. 45 referido a los derechos a la seguridad social, inmerso en el Capítulo Quinto de la Primera Parte denominado Derechos Sociales y Económicos, en la Sección II, dispone que todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, agregando a continuación que ésta se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia, y tanto su dirección como su administración corresponde al Estado, con control y participación social. En el parágrafo IV determina que el Estado garantiza el derecho a la jubilación con carácter universal, solidario y equitativo".*

De esa manera los principios y valores comprendidos en el art. 45 de la CPE, concordante con el Convenio 102 de la OIT de 1952, el art. 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), los arts. 2.1 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el art. XVI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (DADDH); tomando en cuenta que los derechos reconocidos en la norma jurídica fundamental del Estado son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos, conforme señala el art. 13-I de su mismo cuerpo normativo, conforme se tiene establecido en la jurisprudencia de éste Tribunal, entre ellas, el Auto Supremo Nº 31/2016, de 18 de febrero, correspondiente a esta Sala.

Consiguientemente, el derecho a la renta de vejez, como elemento de los derechos a la seguridad social, tiene un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas recursos necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca, preservando la seguridad jurídica, los derechos adquiridos, así como la protección adicional que requieren las personas que acceden a ese beneficio y que al ser convenios internacionales son de aplicación plena por el Estado Boliviano.

La jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia (AASS Nº 213 de 11 de agosto de 2017, Nº 340 de 17 de octubre de 2016 y Nº 497 de 21 de julio de 2015) en cuanto al empleo de documentación supletoria a considerar por el SENASIR para la certificación de aportes reclamados y probados por los trabajadores, en el entendido que, cuando el SENASIR no cuente en su archivo central con planillas o datos que le permita verificar el tiempo real de servicios de sus asegurados, dificultando con ello su labor de certificación en base a una real densidad de aportes, tiene el deber de considerar a dicho efecto los finiquitos, certificados de trabajo, boletas de pago, planillas de haberes, partes de afiliación y baja de las Cajas de Salud respectivas, record de servicios o calificación de años de servicio (CAS), contratos de trabajo, memorándums de designación y despido u otros documentos equivalentes, presentados por el asegurado, ello considerando que dicha documentación tiene eficacia probatoria para acreditar dicho aspecto, al ser reconocidos por el art. 14 del DS N° 27543 de 31 de mayo de 2004, así como por el art. 1296. I del Código Civil.

Complementariamente a estas normas, se encuentra previsto en los incisos a) y f) del numeral 2.14, de la RA Nº 299.13 de 31 de julio de 2013, que establece, que para la administración pública central, se tomarán en cuenta la Calificación de Años de Servicios (CAS), hasta abril de 1997, para determinar los periodos cotizados, documentos que se considerarán en los procedimientos de certificación de densidad de aportes para la CC por procedimiento manual, verificando que éstos coincidan en los periodos reconocidos; y en

caso de existir diferencias, se certifica el documento que contenga "la menor" densidad reconocida.

Resolución del caso concreto:

1.- En la doctrina aplicable al caso, se ha desarrollado de manera clara y concreta que las normas del DS Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, se aplican también al momento de realizar el cálculo de las compensaciones de cotizaciones, conforme han establecido las RM Nos. 550 de 28 de septiembre de 2005 y 436 de 12 de junio de 2012, por lo que se establece que en el caso, no se incurrió en aplicación indebida de esta norma, puesto que si bien el SENASIR, observó y notificó al solicitante para que presente el certificado CAS, respecto de los periodos extrañados (fs. 80 y vta.), reiterada bajo conminatoria (fs. 106), se advierte que éste no presentó oportunamente esa documentación, por ello es que emitió la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 345/18 de fs. 127 a 121).

Sin embargo, ya ante el Tribunal de alzada, el solicitante presentó como documento de reciente obtención el certificado CAS, que cursa a fs. 156 a 158-b, prestando el debido juramente el 02 de enero de 2019 conforme consta a fs. 163, este documento, ciertamente fue observado por la entidad ahora recurrente (fs. 166), pero esa observación se refiere a que no se presentó esa documentación antes de la emisión de la RS impugnada en el recurso de apelación; por ello, con competencia propia, el Tribunal de alzada, analizó ese documento y en base a la misma, aplicando de manera acertada el art. 14 del DS Nº 27543, reconoció la validez de ese documento, para ordenar que se realice una nueva certificación del cálculo de la Compensación de Cotizaciones del asegurado, considerando dicho CAS, documento que tienen el valor previsto por el art. 1296 del Código Civil, al estar expedido por la autoridad encargada de esa repartición del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas.

2.- La única controversia que se identifica en el recurso es que presuntamente esos certificados CAS, serían contradictorios con otros documentos, para aplicar en su caso la RA Nº 299.13 de 31 de julio de 2013, para aplicar en su caso la sanción contenida en el inciso f) del numeral 2.14, referido a que se considera el documento que contenga "la menor" densidad reconocida a 04/97.

Revisando esa documentación, se advierte que el recurso sustenta su afirmación en los documentos de fs. 143 a 147; que además de constar en fotocopia simple, si bien difieren con el certificado CAS de fs. 156 a 158-b; empero en éste último, se sustenta en documentación que se ha verificado en sus propios archivos, respecto de certificados expedidos por las entidades correspondientes o los registros de ítem correspondiente, que inclusive se encuentran resaltados con negrillas en el mismo certificado, por lo que este documento, al tener el valor probatorio previsto por el art. 1296 del CC, no puede dejar de reconocerse, frente a un documento en fotocopia simple que no cumple las previsiones contenidas en el art. 1311 del CC.

Corresponde dejar establecido que si bien el aludido inciso f) del numeral 2.14 de la RA Nº 299.13, refiere que se debe considerar el documento que certifique "el menor número de cotizaciones", esta norma no puede aplicarse preferentemente, frente a otras de mayor jerarquía, o que se desmerezca el valor probatorio que tiene un documento franqueado con las formalidades de rigor, frente a otros que no cumplan estas características, como acontece en el caso presente.

En conclusión, se establece que, en el caso, no existe infracción de ésta norma, porque se ha reconocido por el Tribunal de alzada, el valor legal que le reconoce el art. 1296 a los documentos de fs. 156 a 158-b, frente a unas fotocopias simples que no tienen ningún valor probatorio, aunque hubiesen sido presentadas por el solicitante.

Por consiguiente, al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso, corresponde resolver conforme prescribe el art. 220 parágrafo II del CPC-2013, aplicable por la remisión contenida en los arts. 633 del RCSS y 15 del MPRCPA.

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 Constitución Política del Estado y 42 parágrafo I núm. 1 de la Ley del Órgano Judicial; declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. fs. 187 a 183 vta., que interpuso Claudia Maldonado Encinas, en representación de Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el Auto de Vista Nº 009/2019 de 25 de enero de 2019 de fs. 176 a 173, 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 (SAFCO) y 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

496

Empresa Unipersonal Librería y Papelería ESCOPERL c/ Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes

Contencioso

Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 268 a 282 vta., interpuestos por Omar Yura Peñaranda Soruco, en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes (GAMVM), contra la Sentencia Nº 19/2018 de 09 de noviembre, cursante de fs. 262 a 266 vta., pronunciada por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro el

proceso contencioso que sigue la empresa Librería Papelería ESCOPEL, contra el ahora recurrente; el Auto de 23 de enero de 2019 que concedió el recurso (fs. 288); el Auto de Admisión de 14 de febrero de 2019 de fs. 295 y fs. 295 vta., y todo lo que ver convino y se tuvo presente; 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 Nº 19/2018 de 09 de noviembre, de fs. 262 a fs. 266 vta., declarando PROBADA EN PARTE la demanda contenciosa de fs. 115 a 120 vta., ordenando que el GAMVM pague a su proveedor la suma de Bs.1.419.030,30 (Un millón cuatrocientos diecinueve mil treinta 30/100 bolivianos) y el pago de intereses equivalentes a la tasa promedio pasiva anual del sistema bancario, por el monto no pagado, que deberá ser calculado en ejecución de Sentencia, sin lugar a los daños y perjuicios y sin costas.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Recurso de casación de fs. 268 a 282 promovido por el GAMVM:

Contra la indicada Sentencia, Omar Yura Peñaranda Soruco, en representación del GAMVM, interpuso recurso de casación, alegando:

En el fondo

Alega que el Tribunal Ad quo, desarrollo una compulsa probatoria incorrecta en el fallo cuestionado, apartados de la sana critica, interpretando de forma sesgada y arbitraria los elementos probatorios producidos.

Manifiesta que, conforme al Contrato Administrativo N° 006/2015 de “Provisión de Material Escolar para Alumnos (as) de las Unidades Educativas del Municipio de Villa Montes” con Testimonio N° 25/2015 de 27 de marzo, constituye una relación contractual entre la entidad contratante y el proveedor o contratista, estableciendo derechos, obligaciones y condiciones para la provisión de bienes, acuerdo donde prima el interés superior del Estado y la voluntad de las partes.

Señala que, el punto I.1.2 del contrato administrativo establece las obligaciones y derechos de las partes contratantes, cuyas clausulas principales estipulan el objeto del contrato, alcance, plazo, forma de pago entre otras, las que lógicamente son de cumplimiento obligatorio; en ese sentido, no habría dentro las cláusulas del contrato, ninguna determinación que obligue a efectivizar un pago de intereses a favor del proveedor en caso de incumplimiento o demora en el pago por parte del GAMVM, siendo inexistente la obligación, lo que fue corroborado por el considerando II de la Sentencia, aspecto que conlleva un error de hecho.

La Sentencia habría desconocido expresamente el valor probatorio y la eficacia jurídica que le otorga la Ley a un documento público como es el contrato administrativo Nº 006/2015 ya que ésta, establecería los derechos y obligaciones de las partes contratantes y no existe cláusula que disponga el pago de interés moratorio a favor del proveedor en caso de incumplimiento en la cancelación por parte de la entidad pública, contraviniendo lo dispuesto en los arts. 1287, 1289 del Código Civil (CC-1975) y 397, 399 y 401 del Código de

Procedimiento Civil (CPC-1975), incurriendo en error de derecho en la apreciación de la prueba.

Refiere que el Documento Base de Contratación (DBC), establece las especificaciones técnicas o términos de referencia, metodología de evaluación, procedimientos y condiciones para el proceso de contratación a tenor del art. 5 inc. k) del Decreto Supremo (DS) Nº 0181, teniendo distintos formularios, instructivos, procedimientos y guías para el proceso de contratación y los efectos del contrato y las cláusulas, debiendo estudiarse y observarse solo las especificaciones técnicas del mismo; debiendo considerarse que el DBC constituye solo un ejemplo o borrador para la elaboración del contrato definitivo o final; en ese sentido debe considerar sólo el contrato administrativa Nº 006/2015 que en la cláusula vigésima primera, no establece el pago de intereses en favor del proveedor en caso de retraso en la cancelación que debe realizar la entidad pública.

Señala el demandado que conforme a lo expuesto, existe un error de derecho en la tasación del Modelo de DBC, al otorgarle un valor legal y probatorio excesivo, a un documento extracontractual que no forma parte de la relación jurídica y que es ilegitimo, actuando al margen de los arts. 1286 y 1289 del CC-1975, aplicando de manera preferente la cláusula vigésima segunda del modelo de contratos del DBC, sobre el contrato Nº 006/2015, sólo para conceder la petición del actor en la imposición de intereses moratorios, sin considerar que no se puede otorgar preponderancia del DBC sobre el contrato Administrativo, siendo que este último tendría mayor relevancia jurídica y constituye fuente de obligaciones en el presente proceso.

Lo expuesto demostraría la existencia de una errónea valoración de los medios probatorios (error de hecho y de derecho), en clara contravención de los arts. 1286, 1289, 1296, 1321 y 1311 del CC-1975 y 397 del CPC-1975, alterando el contenido objetivo de la prueba de fs. 54 a fs. 66 y de fs. 75 a fs. 75 vta., condenando incorrectamente al municipio al pago de intereses por una incorrecta apreciación de los elementos probatorios.

En la forma

Señala que la pretensión jurídica del actor, con relación al pago de intereses, según la demanda de fs. 119, se basa únicamente en lo dispuesto por el art. 55 del D.S. N° 27328; sin embargo, la Sentencia recurrida se limita a realizar un razonamiento sobre la cláusula vigésima segunda del DBC, sin hacer siquiera alusión al fundamento expuesto por el actor sobre la citada norma, que se encuentra abrogada.

Afirmando que conforme lo expuesto, la Sentencia sería incongruente aplicando de oficio un marco legal distinto al expuesto por el actor, subsanando la deficiencia legal de la pretensión jurídica; y consecuentemente, vulnerando el principio procesal de congruencia del art. 190 del CPC-1975 y 213 parágrafo I del CPC-2013, resultando que la Sentencia es incongruente y ultra petita, al haberse concedido más de lo pedido por el actor.

Petitorio:

La entidad demandada, promueve el recurso de casación en el fondo y en la forma, en contra la Sentencia N° 19/2018 de 9 de noviembre, solicitando que previa correcta valoración racional de los medios probatorios y de los argumentos expuestos, se emita una resolución CASANDO PARCIALMENTE la Sentencia señalada y en consecuencia en el fondo se declare IMPROBADA la demanda contenciosa de fs. 115 a 120 de obrados en cuando al pago de interés equivalente a la tasa promedio pasiva anual del sistema bancario, por el

monto no pagado a ser calculado en ejecución y de acuerdo a las previsiones contractuales establecidas en la cláusula vigésima segunda del contrato administrativo que forma parte del DBC.

Memorial de fs. 284 a 284 vta. del demandante

Notificado el demandante con el traslado al recurso de casación corrido por proveído de 30 de noviembre de 2018 cursante a fs. 283, solicitó se niegue el recurso de casación al haberse presentado el mismo fuera del plazo legal.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Para la valoración y análisis del presente caso es necesario considerar el principio iura novit curia, sobre el cual el Auto Supremo 297/2018 de 26 de abril, emitido por la Sala Civil de este Tribunal, señaló:

"El empleo del referido principio supone que el juez es quien debe conocer el derecho y debe aplicarlo libremente sin que se encuentre constreñido al encuadre normativo alegado por las partes, lo que de ninguna manera supone permisión en sentido de alejarse del principio de congruencia, toda vez que el principio iura novit curia supone que en la sentencia se aplicará el derecho que el tribunal considere corresponder para la solución de las cuestiones pretendidas, pero sin alterar ni sustituir las pretensiones deducidas ni los hechos en que las partes fundan las mismas, ello en aras de resguardar el principio dispositivo en virtud al cual el juez no puede de oficio suplir las pretensiones demandas por las partes."

Conforme a la cita efectuada, se advierte que el Juez no está limitado o constreñido a las disposiciones normativas citadas por las partes, para resolver las pretensiones del proceso, siempre y cuando no modifique las mismas o los hechos en los que se fundan lo alegado por las partes; entendiéndose que el Juez, tiene la libertad de aplicar el derecho encuadrando sus determinaciones en el conocimiento de la norma, sin que ello conlleve desconocer la congruencia de las resoluciones respecto de las pretensiones de las partes, porque esta se encuentra delimita con los hechos y pretensiones que las partes persiguen, pero no así respecto de la aplicación normativa, que puede o no ser expuesta en la demanda o respuesta a la misma, extremo que no ocasiona la violación de derechos de las partes.

Respecto a los contratos suscritos con el Estado, la Sentencia Nº 68 de 14 de junio de 2019, emitida por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa Primera, de este Tribunal Supremo de Justicia, señaló:

"Si bien un contrato, puede definirse como el acuerdo de voluntades generadora de obligaciones de contenido patrimonial; y es aplicable tanto a los contratos de Derecho Privado como a los de Derecho Público; sin embargo, esto no supone que el contrato de naturaleza privada (civil o comercial) sea exactamente igual al de naturaleza pública o administrativa.

En ese sentido, Miguel Ángel Bercaitz, citado por Juan Carlos Cassagne, en la obra "Contratos Administrativos", señala que: "…el contrato no es una figura exclusiva del Derecho Privado. Existe también el de Derecho Administrativo con elementos comunes al contrato de Derecho Privado, pero con elementos diferentes que derivan de su contenido, de su fin, de los intereses distintos que afecta y de su régimen jurídico propio".

A su vez, el tratadista Roberto Dromi, en su obra Derecho Administrativo, señala que: "La moderna doctrina nos enseña que la personalidad jurídica del Estado es única, no tiene

doble personalidad, pública y privada, que le posibilite celebrar contratos administrativos y contratos privados, civiles o comerciales, sujetos a regímenes jurídicos diversos. El Estado tiene una sola personalidad que es pública, aunque su actividad pueda en algunas oportunidades estar regulada por el derecho privado".

En esa línea también se pronuncian los autores Mariano Gómez Gonzales, León Dugüit, Alfonso Nava Negrete y Elizabeth Íñiguez de Salinas, al relievar la participación del Estado como una de las partes contratantes y la finalidad del servicio público en vista de la cual se celebran los contratos administrativos, además de la observancia de procedimientos y normas de derecho público en su gestación y ejecución.

Sobre el particular, el art. 47 de la Ley Nº 1178 en su parte final señala que: "…son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza.".

En el mismo sentido se tiene dispuesto en las Normas Básicas de Contratación de Bienes y Servicios, en el art. 85 (DS Nº 181 de 28 de junio de 2009), cuando dispone: "Los contratos que suscriben las entidades públicas para la provisión de bienes y servicios, son de naturaleza administrativa".

Al respecto debe considerarse que para la emisión de un contrato administrativo es necesario el Documento Base de Contratación (DBC), que está definido dentro el inc. K) del art. 5 del D.S. Nº 181, que establece:

"k. Documento Base de Contratación – DBC.- Documento elaborado por la entidad contratante para cada contratación, con base en el Modelo de DBC emitido por el Órgano Rector; que contiene las especificaciones técnicas o términos de referencia, metodología de evaluación, procedimientos y condiciones para el proceso de contratación."

Conforme a lo establecido en la norma citada se establece la importancia del DBC para la suscripción de contratos con el Estado, entendiéndose que al contener las bases que sustentaran el acuerdo de partes entre el ente estatal y el particular, debe ser cuidadosamente elaborado por la entidad contratante, quien al momento de efectuar la publicación de este documento está exteriorizando su conformidad con el contenido del mismo, situación similar que acontece cuando el particular efectúa su propuesta cumpliendo las especificaciones detalladas en el DBC, por lo que este documento no puede considerarse un solo un requisito formal, sino que por sus características forma parte indisoluble del contrato administrativo y por tanto de cumplimento obligatorio para las partes.

Fundamentos del caso concreto:

Cuestión previa

Antes de ingresar a resolver los aspectos de forma y de fondo del recurso de casación es necesario resolver previamente la solicitud del demandante efectuada por memorial de fs. 284 a fs. 284 vta., en el cual reclama la presentación del recurso de casación fuera del plazo legal, al respecto el art. 273 del CPC-2013 establece: "El recurso se interpondrá en todos los casos, dentro del plazo de diez días computables a partir de la notificación con el auto de vista.", en ese entendido se verifica que con la Sentencia Nº 19/2018 de 9 de noviembre, fue notificada al GAMVM el 15 de noviembre de 2018 (conforme la diligencia de fs. 267), habiéndose interpuesto el recurso de Casación el 29 de noviembre de 2018; es decir, el recurso de casación presentado dentro los 10 días hábiles que establece la norma señalada y el parágrafo II del art. 90 del CPC-2013, por lo que no

corresponde el rechazo de la misma, análisis que es análogo al punto 1 del análisis de admisibilidad efectuado por el Auto de 12 de febrero de 2019 (fs. 295), emitido por este Tribunal, no siendo evidente lo afirmado por el demandante.

Considerando lo expuesto y habiendo la parte demandada impugnado la Sentencia N° 19/2018, mediante recurso de casación, en la forma y en el fondo, se pasa a resolver en ese orden:

1.- Recurso de casación en la forma:

El GAMVM, reclama el incumplimiento al principio de congruencia de las resoluciones y la aplicación ultra petita de la Sentencia al momento de resolver la solicitud de pago de intereses, apartando su fallo de la aplicación del art. 55 del D.S. 27328 y llegando a una conclusión basada en el DBC, aspecto que según es la entidad recurrente, sería incorrecto, aclarando además, que el citado DS se encuentra abrogado.

Al respecto, debe considerarse el principio de iura novit curia, el cual ya fue citado en doctrina aplicable del presente fallo, estableciéndose que el juzgador no está obligado a fallar únicamente sobre la normativa que exponen las partes en sus pretensiones, más aun cuando está abrogada; esto considerando que quien tiene conocimiento de las leyes es el Juez, pudiendo efectuar la aplicación de una norma distinta, o apartarse de la señalada por las partes si éstas no son pertinentes al caso; situación por la cual no puede alegarse la vulneración del principio de la congruencia de las resoluciones, o que estas sean ultra petita, entendido que el elemento integrador del debido proceso, exige la correspondencia que debe existir entre lo pedido por las partes, el análisis de los considerado por el Juez y lo resuelto; en consecuencia, no puede considerarse que la no aplicación del DS Nº 27328 modificó lo pedido por la parte actora, considerando al momento de emitirse la Sentencia, que se ha efectuado el análisis y valoración de la prueba, en base a las cuales se ha tomado una decisión en cuanto a lo solicitado, entendiéndose que bajo el razonamiento del principio iura novit curia, las autoridades jurisdiccionales no se encuentran limitadas a resolver la problemática únicamente considerando el ya referido DS, más aun si como señala la entidad pública, la normativa se encuentra abrogada.

En ese entendido, debe considerarse que el demandante, dentro los hechos expuso que el GAMVM, ha incumplido con el pago pactado por la provisión de bienes, retraso que habría generado la aplicación de intereses en favor del proveedor, por lo que solicitó el pago de la suma adeudada más los intereses devengados por el incumplimiento; para este efecto citó el DS N° 27328, siendo que la Sentencia emitida, no considera ni efectúa la aplicación del citado DS, por el contrario analiza el anexo 5 “Modelo de Contrato” que se encuentra dentro el DBC cursante en cálida de prueba de fs. 54 a fs. 66, entendiendo que es el modelo de contrato conforme establece el art. 5 del DS N° 181 es el: Documento estándar, elaborado y aprobado por el Órgano Rector, que contiene cláusulas de relación contractual entre las entidades públicas y los proveedores o contratistas y que forma parte del Modelo de DBC”, el cual al encontrarse dentro el DBC es publicado conjuntamente para su consideración de los interesados en efectuar el contrato con la entidad estatal.

Asimismo, la entidad demandada no puede observar la valoración del DBC efectuada en la Sentencia recurrida de casación, porque se encuentra dentro el proceso como prueba acompañada por la parte demandante, la cual conforme al art. 145 del CPC-2013, es obligación del administrador de justicia valorarla, constituyéndose también está en una facultad privativa de la jurisdicción ordinaria, por lo que este extremo no acarrea vicio de

nulidad alguno, más cuando la prueba acompañada a la demanda no fue objeto de observación por la entidad demanda, y por constituir la misma, conforme se re refirió precedentemente, parte insoluble del contrato.

Conforme a lo expuesto se establece que el vicio de nulidad reclamado por el recurrente carece de sustento, correspondiendo ser rechazado, por no haberse transgredido el principio de congruencia de las resoluciones ni haberse emitido una Sentencia ultra petita.

2.- Recurso de casación en el fondo

La entidad recurrente alegó que se incumplieron los arts. 1286, 1289, 1296, 1321 y 1311 del CC-1975 y 397 del CPC-1975, al haberse considerado el contenido del DBC en lugar del Contrato Administrativo 006/2015; cuando éste último fue firmado por las partes y es el que genera las obligaciones asumida por las partes así como las condiciones de contratación y no puede considerarse el DBC, como sustento de la Sentencia.

Al respecto debe considerarse que el DBC forma parte de la contratación que se efectúa sobre el cual ambas partes emiten su conformidad, expresada por la institución pública al momento de efectuar la publicación; y por parte del proveedor al momento de presentar su propuesta, conforme a lo expuesto anteriormente.

Debe considerarse también, que el Contrato de "Provisión de material escolar para alumnos (as) de las unidades educativas del Municipio de Villa Montes", se estableció lo siguiente:

"Segunda.- (ANTECEDENTES LEGALES DEL CONTRATO).- Dirá usted que la ENTIDAD, mediante Licitación Pública LPN-UC-02/2015: "PROVISIÓN DE MATERIAL ESCOLAR PARA ALUMNOS (AS) DE LAS UNIDADES EDUCATIVAS DEL MUNICIPIO DE VILLA MONTES", CUCE Nº 14-1606-00-528298-1-1, PRIMERA CONVOCATORIA, convocó a Empresas interesadas a que presenten sus propuestas de acuerdo con las condiciones establecidas en el Documento Base de Contratación (DBC), aprobado mediante Resolución Nº UC-022/2014, proceso de contratación realizado en el marco del Decreto Supremo Nº 0181, de 28 de junio de 2009, de las mismas, habiendo emitido informe de evaluación y recomendación al Responsable del Proceso de Contratación (RPC), quien resolvió adjudicar la adquisición de los bienes, mediante Resolución de Adjudicación N° 003/2015 de fecha 19 de enero de 2015, a LIBRERÍA T PAPELERIA ESCOPEL, representada legalmente por el señor WILFREDO ESTEBAN CONTRERAS UGARTE con cedula de identidad numero 1322739 Trja.

Tercera.- (OBJETO Y CAUSA DEL CONTRATO).- El objeto del presente contrato es la "PROVISION DE MATERIAL ESCOLAR PARA ALUMNOS (AS) DE LAS UNIDADES EDUCTIVAS DEL MUNICIPIO DE VILLAMONTES", que en adelante se denominaran BIENES, para su implementación en el Sector Educativo del Municipio de Villa Montes, suministrados por el PROVEEDOR de conformidad al DBC y la Propuesta Adjudicada, con estricta y absoluta sujeción al presente Contrato.

(…)

DECIMA.- (DOCUMENTOS DE CONTRATO).- Forman parte del presente contrario los siguientes documentos:

10.1. Documento Base de Contratación.

10.2. Resolución de Aprobación de DBC con aclaraciones y/o enmiendas si existiesen

(…)

VIGESIMA.- (SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS).- En caso de surgir controversias sobre los derechos y obligaciones de las partes durante la ejecución del presente contrato, las partes acudirán a los términos y condiciones del contrato, Documento Base de Contratación, propuesta adjudicada, sometidas a la jurisdicción Coactiva Fiscal.

VIGESIMA TERCERA.- (MODIFICACIÓN AL CONTRATO).- El presente contrato no podrá ser modificado, excepto por las causa señaladas en el DBC, previo acuerdo de partes (…)"

Conforme constata de las cláusulas transcritas del Contrato N° 006/2015 de 6 de marzo, cursante en el Testimonio N° 52/2015 de 27 de marzo de 2015, otorgado por la Notaría de Gobierno a cargo de Sissy Carolina Gallardo Humacata, el DBC forma parte integrante del acuerdo suscrito entre el ente público y el proveedor, refiriéndose incluso en la cláusula vigésima que, en caso de controversia sobre los derechos y obligaciones de las partes se debe acudir a los términos y condiciones del contrato y del DBC, aspecto que implica que se reconoce los derechos y obligaciones de las partes no solo dentro lo establecido en el contrato sino también en el DBC.

En ese mismo sentido, la referida cláusula vigésima del contrato, al señalar que en caso de controversia de derechos y obligaciones entre las partes, de acudir a lo establecido en el Contrato y en el DBC; para ello debe entenderse que el Anexo 5 en el cual se tiene el modelo de contrato elaborado por la entidad rectora y que fue aprobado como parte del DBC, establece que, si la entidad incurre en la demora de pago, que supere los sesenta (60) días calendario desde la fecha de entrega definitiva o en cumplimiento del cronograma de entregas, el proveedor tiene derecho a reclamar el pago de un interés equivalente a la tasa promedio pasiva anual del sistema bancario, por el monto no pagado; en consecuencia, se tiene un derecho para el proveedor y una obligación para la entidad, la cual al estar este tema en conflicto, debe ser atendido conforme a la cláusula vigésima del Contrato Nº 006/2015, que permite la aplicación del DBC.

Conforme a lo expuesto, se advierte que no existe en la Sentencia recurrida la transgresión a los arts. 1286, 1289, 1296, 1321 y 1311 del CC-1975 y 397 del CPC-1975, denunciados en el recurso de casación, porque se estableció que la valoración probatoria se encuentra debidamente efectuada, dentro el alcance que la ley le otorga a la prueba documental acompañada, considerándose que la suscripción del contrato tiene fuerza de Ley entre las partes, no encontrándose óbice alguno que restrinja al Juzgador a la valoración de prueba.

Correspondiendo por ello, aplicar las previsiones del art. 220-II del CPC-2013, por la permisión de los arts. 4, 5 de la Ley Nº 620 y Disposición Transitoria Sexta del indicado CPC-2013.

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 el fondo y en la forma de fs. 268 a 282 vta., interpuesto por Omar Yura Peñaranda Soruco, en representación del GAMVM, contra la

Sentencia Nº 19/2018 de 9 de noviembre, de fs. 262 a 266 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 Nº 1178 de 20 de julio de 1990, 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

497

Bernardino Carrillo García c/ Hugo Oscar Romano
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 119 a 131 vta., interpuesto por Bernardino Carrillo García, impugnando el Auto de Vista Nº 64 de fecha 4 de mayo de 2018, cursante a fs. 109 y vta., pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso para el pago de beneficios sociales, seguido por el recurrente contra Hugo Oscar Romano; el Auto N° 42/18 de fs. 135 que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 142 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral para el pago de derechos adquiridos, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Octava de la ciudad de Santa Cruz, pronunció la Sentencia N° 191 de fecha 26 de septiembre de 2016, cursante de fs. 67 a 69 vta., declarando PROBADA en parte la demanda, determinando que el demandado proceda al pago de DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y UNO 54/100 BOLIVIANOS (Bs.- 268.371,54) a favor de Bernardino Carrillo García, por concepto de indemnización, desahucio, sueldos devengados, aguinaldo, vacación, bono de antigüedad y horas extras, más multa y actualización de valor establecidos en el D.S. N° 28699.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandante de fs. 90 a 93, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 64 de fecha 4 de mayo de 2018, cursante a fs. 109 y vta., que ANULA obrados hasta fs. 63 inclusive y se ordena convocar a las partes para audiencia de confesión por separado, para ser interrogados respecto al vínculo laboral.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandante Bernardino Carrillo García, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 142 y vta., de fecha 3 de septiembre de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en la forma y en el fondo, el recurrente señala que el Auto de Vista impugnado vulnera las disposiciones legales vigentes, bajo los siguientes argumentos:

En la forma

El Tribunal Ad-quem no individualiza ni especifica cuál es la norma de orden público vulnerada por la Juez A-quo que hubiera justificado la anulación de obrados, careciendo el Auto de Vista recurrido de fundamentación legal, como para sostener que la simple sospecha de colusión es motivo suficiente para decretar la nulidad, sin ampararse en normas legales, violentando los principios de especificidad al no identificar e individualizar dicha normativa, y de trascendencia al entenderse que la falta de producción probatoria de oficio por parte de la juzgadora de primera instancia, no genera vulneración al debido proceso como consecuencia jurídica.

Por otra parte, El fallo de primera instancia se sustenta en la compulsa de toda la prueba de cargo ofrecida, y no así en una simple afirmación del demandante o aplicación del principio de inversión probatoria, como expresa el Auto recurrido, mismo que cita el art. 8.II de la CPE como fundamento legal, sin embargo, no lo aplica en la estructura de los fundamentos legales que alega, en contraposición con la jurisprudencia constitucional vinculante que se tiene.

En el fondo

La resolución recurrida se basa en una sospecha de colusión de las partes, por lo que, se adjunta al memorial casacional un reporte del Sistema SIREJ, en el cual se puede evidenciar que no es el único caso laboral que tiene el ahora demandado, en el cual se verifica que este proceso laboral ha sido iniciado antes de los procesos ejecutivos iniciados contra Hugo Oscar Romano, violentando los principios protectores de los trabajadores, pues no resulta ser de responsabilidad del trabajador que el empleador no realice actos procesales a su favor, por lo que, con la sólo ausencia de prueba de descargo correspondía declarar probada la demanda con todos los montos y conceptos demandados, sin modificación alguna, los cuales tienen carácter irrenunciable e imprescriptible.

En consecuencia, pide anular el Auto de Vista recurrido en base a los argumentos expuestos, ordenando al Tribunal de Alzada ingresar a pronunciarse sobre el fondo del recurso de apelación, o en su caso, se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido y se declare probad la demanda en todas sus partes.

Por su parte, el demandante, habiendo sido legalmente notificado, no ejerce su derecho a contestar el recurso.

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:

De las nulidades procesales:

La Ley N° 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 N° 025, el Código Procesal Civil (CPC), Ley 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 tomadas en cuenta por los Jueces y Tribunales de instancia a tiempo de asumir una decisión anulatoria de obrados; principios que rigen la administración de justicia conforme prevé la Constitución Política del Estado (art. 180), entendidos desde los principios constitucionales procesales de eficiencia, eficacia, inmediatez, y accesibilidad, que se encuentran replicados en el espíritu de los preceptos normativos analizados supra (art. 16 y 17 de la Ley N° 025 y arts. 105 al 109 del CPC).

Por lo que, en referencia a las nulidades debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado; es decir, que tenga incidencia en el derecho al debido proceso en su elemento defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma, sino que, para una declaratoria de nulidad debe 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, 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.

De los requisitos de la Sentencia y Auto de Vista:

La normativa laboral es clara en referencia a los requisitos que debe cumplir la Sentencia, así como el Auto de Vista. Es así que tenemos el art. 202.a) y b) del C.P.T. que indican: "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 C.P.C., 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".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

En la forma

1.- Los autos de vista pronunciados dentro de un proceso laboral, deben dar cumplimiento estricto a lo normado por el Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del CPT, considerando una relación sucinta del problema jurídico y los puntos controvertidos a resolver, en el caso concreto se refiere al argumento casacional denunciado por el actor, haciendo referencia a la falta de fundamentación y motivación del Auto recurrido, al no citar la normativa legal que se considera aplicable al caso, limitándose solamente a fundamentar y motivar el fallo en base a una supuesta colusión entre las partes, por la cual

simulan un proceso laboral, para aprovecharse del privilegio que tienen los derechos y beneficios sociales en el orden de prelación de los registros de acreencias.

Revisados los antecedentes procesales, se evidencia que el Auto de Vista recurrido anula obrados de oficio, en aplicación del art. 59.1 de la LOJ, 218.II.4 del CPC y 8.II de la CPE, disponiendo que la juzgadora de primera instancia convoque nuevamente a las partes, para que en audiencia expresa y por separado sean interrogados respecto al vínculo laboral, en ejercicio de los arts. 152 y 155 del CPT, requiriendo también a las entidades del seguro social a corto y largo plazo, AFP´s y Cajas de Seguridad Social, la certificación de aportes, afiliación, baja o cualquier otra índole de trámite que se haya realizado para determinar con mayor precisión la existencia del vínculo laboral, pues se entendería, en virtud a la argumentación que desarrolla el Auto de Vista recurrido, que se evidenció una presunta colusión entre las partes para evitar que el supuesto empleador, en otros procesos judiciales, pueda ser objeto de embargo o remate de sus bienes, puesto que, las acreencias por derechos o beneficios sociales tienen preferencia en el orden de prelación para su cobro.

Lo que resulta evidente, es que la resolución impugnada fundamenta y motiva su decisorio indicando que el principio de inversión de la prueba, no necesariamente implica que lo referido por el trabajador debería ser tomado como una verdad absoluta, sino que corresponde realizar una valoración integral de los hechos y pruebas aportadas por las partes; dentro de ese marco, manifiesta que se tramitó la presente causa con una simple demanda del supuesto trabajador, en la cual se apersona el supuesto empleador para colaborar con el actor al señalar domicilio y no asumir una defensa efectiva de sus derechos, cursando además en obrados un informe de retención de fondos del Banco Unión, fs. 49, lo cual revela la existencia de otros procesos judiciales que tendría Hugo Oscar Romano, extremos bajo los cuales, los Vocales interpretan que existe una supuesta colusión entre las partes, para burlar otras acreencias que tuviera el supuesto empleador.

Sin embargo, a pesar de existir argumentos en el fallo, estos resultan insuficientes y subjetivos, puesto que los extremos aseverados, no contienen la razón suficiente para determinar con certeza la existencia de colusión entre las partes, por tratarse simplemente de un análisis basado en suposiciones sin ningún tipo de respaldo legal ni objetivo; pues el hecho de la existencia de otros procesos judiciales que pudiera tener el empleador, como se interpretó de la prueba cursante a fs. 49, no implica precisamente que éste quiera burlarlos a través del presente proceso laboral, caso contrario estaríamos asumiendo presunciones que violentan la normativa constitucional vigente, como es el principio de presunción de inocencia, dejando por otra parte en indefensión al trabajador para cobrar los derechos laborales que en el presente caso demostró que le corresponden; y sobre la mala defensa técnica que realizó el empleador, tampoco resulta ser un motivo determinante que pudiera interpretarse como colusión entre las partes, aplicando erróneamente estos criterios de suposición en un proceso laboral que debería determinarse con objetividad, pues no se trata de un proceso en materia penal, en los cuales los indicios podrían ser tomados en cuenta pero solamente a efectos investigativos.

En ese contexto, resulta evidente la denuncia planteada por el recurrente, por lo que se debe anular obrados por falta de objetividad en la motivación del Auto de Vista recurrido, correspondiendo que el Tribunal Ad-quem ingrese a considerar y resolver los agravios de fondo denunciados en el recurso de apelación planteado, motivando y fundamentando de manera precisa, clara y objetiva su decisorio.

En el fondo

Existiendo errores de forma que conllevan la nulidad del Auto de Vista recurrido, no corresponde ingresar a resolver el fondo de los argumentos casacionales denunciados, mientras no se corrijan los errores advertidos.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial y art. 106.I del CPC (2013), aplicable por mandato del 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, ANULA obrados hasta el Auto de Vista N° 64 de 4 de mayo de 2018, cursante a fs. 109 y vta. inclusive, debiendo la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, previo sorteo y sin espera de turno, dictar nueva resolución, tomando en cuenta las consideraciones expresadas.

No siendo un error excusable, se impone una multa a los Vocales suscribientes de Trescientos bolivianos.

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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

498

Miguel Edgardo Zabala Menacho c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 87 a 88, interpuesto por Miguel Edgardo Zabala Menacho, que impugna el Auto de Vista Nº 102/18 de 7 de junio de 2018, de fs. 82 a 83 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 derechos laborales, seguido por

el recurrente contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija; traslado de fs. 289; Auto que admite el recurso de fs. 99 y vta.; antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 417 017 de 16 de octubre de 2017

Tramitado el proceso laboral para el pago de derechos laborales por Miguel Edgardo Zabala Menacho contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió la Sentencia Nº 417 017 de 16 de octubre de 2017, cursante de fs. 58 a 60 vta., declarando probada la demanda, sin costas; determinando el monto a pagar por el demandado, de Bs45.222.- (Cuarenta y cinco mil, doscientos veintidós 00/100 bolivianos) por concepto de subsidio de frontera y doble aguinaldo gestión 2013.

Auto de Vista Nº 102/18 de 7 de junio de 2018

Interpuesto el recurso de apelación por Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cusi Chapi (fs. 64 a 65), la Sala Penal, Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, pronuncia el Auto de Vista 102/18 de 7 de junio de 2018, de fs. 82 a 83 vta., que anula la Sentencia impugnada, ordenando se pronuncie una nueva.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

El demandante Miguel Edgardo Zabala Menacho, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista Nº 102/18 de 7 de junio de 2018, bajo los siguientes argumentos:

1. Incorrecta aplicación e interpretación del Decreto Supremo (DS) Nº 21137. En cuanto al subsidio de frontera como derecho adicional para los trabajadores del sector público y privado, el art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, establece que se sustituyen los bonos frontera, zona o región, por el subsidio de frontera, para aquellos funcionarios y trabajadores del sector público y privado cuyo lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50Km lineales de las fronteras internacionales; entonces, cualquiera sea la modalidad de contrato o trabajo con la que presta sus servicios, todo trabajador tiene derecho al subsidio de frontera, ello considerando que la norma es clara al respecto y que la norma está basada en el estándar de vida de todos los que habitan en las fronteras internacionales.

2. Incorrecta aplicación e interpretación del DS Nº 1802. Sobre el pago del Doble Aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”, en la gestión 2013, se autorizó a favor de los trabajadores sujetos a contrato de consultor en línea, que es acorde al tipo de contrato con el que prestaba servicios el demandante.

Petitorio.- El demandante solicita que se pronuncie Auto Supremo casando el Auto de Vista y en consecuencia, se declare probada la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el demandante 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 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.

Por su parte, 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".

En ese contexto, el resguardo del derecho al debido proceso no solamente es exigible dentro de los procesos judiciales, sino también abarcan a los procesos administrativos, en razón a que la Constitución Política del Estado lo consagra como un principio, un derecho y una garantía (triple dimensión), esto debido a la naturaleza y sus elementos constitutivos como instituto jurídico y mecanismo de protección de los derechos fundamentales que le faculta a todo ciudadano afectado, exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente, puesto que el Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional, sino que está obligado a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo.

Por su parte, la SC 0281/2010-R de 7 de junio, establece que: "Como se puede advertir la jurisprudencia del Tribunal Constitucional establece claramente que el derecho al debido proceso no solamente es exigible dentro de los procesos judiciales, sino que también abarcan a los procesos administrativos, jurisprudencia que no contradice los principios constitucionales; y que por lo tanto, es compatible con la Constitución vigente…", razonamiento reiterado en la SCP 0169/2012 de 14 de mayo, entre otras.

Sobre la facultad de anular obrados

Los arts. 105 y 106 del Código Procesal Civil (CPC), aplicables a materia laboral por la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC, determinan que ningún acto o trámite será declarado nulo si la nulidad no estuviere expresamente determinada por la ley; además, que el acto es inválido cuando carece de requisitos formales indispensables para la obtención de su fin y que será válido cuando a pesar de su irregularidad, con él se cumpla el objeto procesal al que estaba destinado, salvo en caso de existir indefensión.

De ello se infiere que la nulidad de oficio se encuentra vinculada a las infracciones que interesan al orden público en resguardo del derecho al debido proceso en todos sus elementos configurativos, tales como el derecho a la defensa y a la motivación y fundamentación de las resoluciones.

Razón por la que con base en dicha normativa, resulta inviable la nulidad por la nulidad misma, y exige a las autoridades que tienen a su cargo la solución de una problemática, realizar un análisis con base a los principios rectores del proceso; en consecuencia, en caso de no verificar la existencia de una situación de orden público o indefensión, la nulidad de las actuaciones procesales no tendrá sustento legal; de ello se infiere que las autoridades judiciales y administrativas, al momento de conocer y resolver las controversias sometidas a su jurisdicción, tienen plena facultad-deber para velar porque el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad que perjudiquen el normal desarrollo del mismo y/o porque no se incurra en vulneración de derechos fundamentales o garantías constitucionales que impliquen nulidad.

En ese contexto, la excepción a dicha regla de invocación de las nulidades y anulabilidades, se encuentra en el hecho que el vicio ocasione indefensión de los administrados o lesione el interés público, así la autoridad administrativa está facultada a evitar nulidades de actos definitivos o equivalentes, de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento, disponiendo la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo, o en su caso, adoptará las medidas convenientes para corregir los defectos u omisiones que causen indefensión o lesionen el interés público.

Manuel Osorio entiende por nulidad: “La ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, sea ella de fondo o de forma”.

Sobre el recurso de casación en la forma y en el fondo

Cuando se plantea recurso de casación en la forma, éste encuentra sustento jurídico ante la existencia de errores en el procedimiento y los agravios deben adecuarse a las causales inmersas en la misma normativa legal, siendo su finalidad la anulación de la resolución impugnada o del proceso mismo, porque la resolución recurrida contiene infracciones formales como ser falta de motivación, fundamentación, pertinencia o congruencia, incompetencia del Tribunal, entre otras y cuando en la sustanciación del proceso se hubieren violado las formas esenciales para su validez, sancionadas expresamente con nulidad.

Mientras que el recurso de casación en el fondo, procede en los casos estrictamente señalados por ley en el art. 271 del CPC y está dirigido a lograr que el Tribunal Supremo revise y en su caso modifique la decisión de instancia; por ello es considerado como una demanda nueva de puro derecho, entonces, cuando se interpone en el fondo, será por errores en la resolución de fondo, hechos que deben adecuarse a las causales establecidas al efecto, siendo su finalidad, la casación del Auto de Vista recurrido y la correspondiente emisión de una nueva resolución con base en la correcta interpretación o aplicación de una Ley sustantiva o en su caso, eliminado el error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba.

Por su parte la jurisprudencia de este Tribunal, mediante Auto Supremo N° 28/2018-I-A de 12 de enero de 2018, establece: “… el recurso de casación en el fondo, debe fundarse en errores in judicando, en los cuales hubieran incurrido los de instancia al emitir sus resoluciones, demostrando la violación de leyes sustantivas en la decisión de la causa, debiendo estar debidamente identificadas y justificadas las causales señaladas en el art. 271 del CPC; mientras que el recurso de casación en la forma, se funda en errores in procedendo, referidos a la infracción de normas adjetivas incumplidas o mal aplicadas en la tramitación del

proceso, señaladas en el mismo artículo antes citado. Asimismo, cabe recordar que conforme al art. 220.IV., del CPC, este Tribunal Supremo de Justicia, para casar un Auto de Vista, debe prima facie, verificar si el recurso acusa la infracción de alguna ley, y luego, si el Auto de Vista incurrió efectivamente en esa infracción legal y, concurridos ambos aspectos, fallar en el fondo aplicando esas leyes conculcadas, que la parte recurrente debió sugerir como posible solución".

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una incorrecta aplicación e interpretación del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 y del DS Nº 1208 de 20 de noviembre de 2013, al anular la Sentencia que ordenaba correctamente el pago del subsidio frontera y el Doble Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2013, a favor del ex servidor público consultor en línea ahora demandante y recurrente; por lo que, se tiene lo siguiente:

El art. 274.I del CPC, prevé los requisitos que debe reunir el recurso de casación, los cuales deben cumplirse a cabalidad para poder aperturar la competencia del Tribunal casacional, en el entendido que dicho recurso se asemeja a una nueva demanda de puro derecho, diferenciando lo que refiere a argumentos casacionales en la forma o en el fondo.

Los argumentos expuestos en el recurso de casación del demandante, cursante de fs. 87 a 88, están vinculados a la problemática de fondo que se dilucida dentro del presente proceso laboral, es decir, al reconocimiento y consiguiente pago de los derechos laborales adquiridos, subsidio de frontera, aguinaldo, segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" y duodécimas de aguinaldo (más multas por su incumplimiento) y duodécimas de vacaciones.

Conforme se desarrolla precedentemente, la nulidad por la nulidad misma, resulta inviable; su declaratoria está supeditada a la existencia de una situación de orden público o de indefensión que así lo requiera, a efectos de corregir el procedimiento para su validez y efectivamente las autoridades jurisdiccionales tienen plena facultad-deber para velar porque el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad que perjudiquen el normal desarrollo del mismo y/o porque no se incurra en vulneración de derechos fundamentales o garantías constitucionales que impliquen nulidad.

Ahora bien, el Tribunal de apelación, mediante Auto de Vista Nº 12/18 de 7 de junio de 2018, declaró la nulidad respecto a la Sentencia Nº 417 017 de 16 de octubre de 2017, cursante de fs. 58 a 60 vta., que declara probada la demanda de fs. 22 y ordena el pago del subsidio de frontera y del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", impugnada en apelación por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija demandado.

Conforme se desarrolla precedentemente, el recurso de casación en la forma y el recurso de casación en el fondo, son medios de impugnación con fines diferentes; así, el recurso de casación en la forma, está vinculado precisamente a las observaciones de forma del auto de vista y que implican que al haberse omitido requisitos esenciales para su validez y eficacia, la decisión de segunda instancia resulta nula, por lo que la expresión de la motivación y fundamentación del recurso de casación en la forma, no tiene que ver con el fondo de la problemática resuelta, sino con aspectos formales de la decisión y pretende que el Tribunal de casación, anule la resolución judicial de segunda instancia para que se pronuncie una nueva que observe lo extrañado; mientras que, el recurso de casación en el fondo, contiene motivación y fundamentación sobre el fondo de lo resuelto, es decir, sobre la

incorrecta interpretación o errónea aplicación de la norma aplicable al caso concreto, por lo que pretende que el Tribunal de casación, case el fallo inferior en jerarquía y en su lugar resuelva correctamente la controversia del proceso judicial; en consecuencia, la naturaleza y finalidad de ambos recursos, es totalmente diferente.

En ese contexto, el recurso de casación en el fondo formulado por el demandante, resulta inviable, por cuando sus argumentos tiene que ver con el análisis de la procedencia o no del pago del subsidio de frontera y segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2013, ello considerando que el Auto de Vista no ingresó al análisis de fondo de los mismos, sino que anuló la Sentencia por errores de forma, precisamente por falta de motivación y fundamentación, respecto a los contratos en línea y contrato de personal eventual que deben ser valorados para establecer si efectivamente tiene las características para ser considerados contratos de consultoría en línea, por ende, no se pronunció sobre los argumentos de fondo expuestos por el recurrente en su recurso de casación en el fondo; en consecuencia, los argumentos esgrimidos en el recurso de casación resultan incoherentes respecto al alcance del Auto de Vista impugnado, por lo que, no corresponde la atención de los mismos, refutándose como infundados.

Por todo lo expuesto, corresponde aplicar el art. 220.II CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC y mantener incólume el Auto de Vista Nº 12/18 de 7 de junio de 2018, a efectos de que el Juez a quo, pronuncie nueva Sentencia subsanando el error de forma observado por el Tribunal en apelación.

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 recurs

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

499

Félix Parina Paco c/ Enrique Eduardo Molina Mitru, en representación de la Empresa MOLAVI S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El memorial de fs. 330 de desistimiento del recurso de casación presentado por Enrique Eduardo Molina Mitru, en representación de la Empresa MOLAVI S.R.L., en el proceso laboral de beneficios sociales que sigue Félix Parina Paco contra la Empresa MOLAVI S.R.L.; los antecedentes del proceso, y:

CONSIDERANDO: Que, Enrique Eduardo Molina Mitru, en representación de la Empresa MOLAVI S.R.L., haciendo mención al documento privado de beneficios sociales y derechos laborales de fs. 326 y vta. Presentado por la parte demandante, acredita que ha pagado los beneficios sociales demandados y ordenados por la sentencia dictada por la Juez de Partido 2° del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Santa Cruz, incluidas multas, actualizaciones y honorarios profesionales, en consecuencia, de manera expresa desiste del recurso de casación, solicitando la remisión del expediente al juzgado de origen para su archivo.

Por memorial de fs. 327, el demandante Félix Parina Paco, señala que la Empresa MOLAVI S.R.L., a través de su representante legal Enrique Eduardo Molina Mitru, le ha pagado todo lo demandado y condenado en la sentencia, más multas y valor de mantenimiento.

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".*

Por consiguiente, conforme se aprecia en el memorial de fs. 330, respecto del desistimiento del recurso de casación presentada por el demandado, corresponde aprobar el mismo y disponer el 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 Enrique Eduardo Molina Mitru, en representación de la Empresa MOLAVI S.R.L., declarando ejecutoriado el Auto de Vista Nº 191/2019 de 4 de abril de 2019, cursante de fs. 306 a 308 de obrados, sin costas. Devuélvase los antecedentes al juzgado de origen,

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

500

Lucio Jaime Mérida Castro y otros c/ Empresa de Servicios Especializados de Seguridad Industrial y Gestión Ambiental BUHOS S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El memorial de fs. 189 de desistimiento del recurso de casación, presentado por Aldo Oriel Audivert Pedriel, Richard Carlos Torrez Gómez García y José Vaca Justiniano, en representación de la Empresa de Servicios de Seguridad Industrial y Gestión Ambiental BUHOS S.A., dentro del proceso laboral por beneficios sociales que siguen Lucio Jaime Mérida Castro, Elvis Israel Frontanilla Mejía y Valentín Flores Garnica, contra la indicada empresa; los antecedentes del proceso, y:

CONSIDERANDO: Que, Aldo Oriel Audivert Pedriel, Richard Carlos Tórrez Gómez García y José Vaca Justiniano, en representación de la Empresa de Servicios de Seguridad Industrial y Gestión Ambiental BUHOS S.A., señalan que, con el fin de concluir con el proceso, presentan desistimiento del recurso de casación interpuesto de su parte, solicitando se devuelva el proceso al juzgado de origen.

En el Otrosí del referido memorial, los demandantes Aldo Oriel Audivert Pedriel, Richard Carlos Tórrez Gómez García y José Vaca Justiniano, aceptan en forma simple y llana, el desistimiento formulado, sin costas ni costos.

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.189, 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 Aldo Oriel Audivert Pedriel, Richard Carlos Tórrez Gómez García y José Vaca Justiniano, en representación de la Empresa de Servicios de Seguridad Industrial y Gestión Ambiental BUHOS S.A., declarando ejecutoriado el Auto de Vista Nº 147/2018 de 18 de octubre de 2018, cursante de fs. 155 y vta. de obrados.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

501

Héctor Veizaga Oliden c/ Empresa Minera Huanuni
Pago de beneficios sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 146 a 148, interpuesto por Héctor Veizaga Oliden, contra el Auto de Vista AV-SECCASA 157/2019 de 26 de agosto, pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 138 a 141; dentro la demanda de pago de sueldos devengados y otros derechos, interpuesta por el recurrente contra la Empresa Minera Huanuni; el memorial de respuesta, de fs. 163 a 164; el Auto Nº 112/2019 de 19 de septiembre, que concedió el recurso (fs. 165); 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, porque, el recurrente fue notificado el 29 de agosto de 2019 (como se acredita en la diligencia de fs. 142); e interpuso recurso de casación el 2 de septiembre del mismo año, conforme consta en el timbre electrónico de fs. 146, es decir 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, con la permisibilidad establecida en el art. 252 de la norma adjetiva laboral.

2.- Identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada al Auto de Vista AV-SECCASA 157/2019 de 26 de agosto, de fs. 138 a 141, dando cumplimento al art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Por último, analizando el recurso de casación de fs. 146 a 148, se constata que en los fundamentos del recurso, primero se realiza una relación del proceso, con la descripción de las resoluciones emitidas en instancia; luego, en un segundo punto, se describe los alcances de los principios constitucionales que protegen al trabajador, desarrollando el art. 48 de la CPE., citando la Ley General del Trabajo, resaltando la obligación del Estado de defender al capital humano, la Declaración Universal de Derechos Humanos,, el bloque de constitucionalidad, como la incorporación a la legislación laboral del D.S. Nº 26899 de 1 de mayo de 2006, y su modificación efectuada por el D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010.

Sin formular ninguna impugnación específica del razonamiento del Tribunal Ad quem, solo se describe la normativa laboral vigente relacionada al proteccionismo y favorabilidad que hay para el trabajador respecto de su empleador, sin dirigir ningún argumento en contra de los fundamentos del Auto de Vista que se recurre.

Cuando, 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, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía; y, en el caso de autos, el recurrente, efectúa una narración de los actuados de los de instancia, haciendo conocer su posición y disconformidad al respecto, sin relacionar los preceptos que desarrolla y la doctrina que describe, con alguna vulneración, mala aplicación, errónea interpretación o violación que a su consideración haya cometido el Tribunal de apelación; efectuando, en su recurso una enumeración de normas tanto constitucional como sustantiva, con más sus textos, que son simplemente mencionadas por quien recurre, sin especificar en qué consiste la violación, falsedad o error; no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar o señalar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, y como es que el Tribunal de alzada vulneró la normativa aludida; normativa que además, no tiene en su contenido, relación con el fondo de las resolución de instancia, en las cuales se consideró como cosa juzgada el objeto del presente litigio; en ese entendido, no se llega a cuestionar en sí, el Auto de Vista emitido.

Debiendo tenerse presente, que 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; por lo que, el recurso analizado, no cumple con las exigencias y requisitos señalados en 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; evidenciándose que se incumplió la técnica procesal recursiva, exigida por la norma señalada.

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 tanta veces señalado art. 274-I-3 del CPC, corresponde aplicar el art. 220-I-4, del mismo cuerpo adjetivo legal.

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 cursante de fs. 146 a 148, interpuesto por Héctor Veizaga Oliden, declarándolo IMPROCEDENTE; por consiguiente, se declara la ejecutoria del Auto de Vista AV-SECCASA 157/2019 de 26 de agosto. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

502

Héctor Veizaga Oliden c/ Empresa Minera Huanuni
Pago de beneficios sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 146 a 148, interpuesto por Héctor Veizaga Oliden, contra el Auto de Vista AV-SECCASA 157/2019 de 26 de agosto, pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 138 a 141; dentro la demanda de pago de sueldos devengados y otros derechos, interpuesta por el recurrente contra la Empresa Minera Huanuni; el memorial de respuesta, de fs. 163 a 164; el Auto Nº 112/2019 de 19 de septiembre, que concedió el recurso (fs. 165); 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, porque, el recurrente fue notificado el 29 de agosto de 2019 (como se acredita en la diligencia de fs. 142); e interpuso recurso de casación el 2 de septiembre del mismo año, conforme consta en el timbre electrónico de fs. 146, es decir 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, con la permisibilidad establecida en el art. 252 de la norma adjetiva laboral.

2.- Identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada al Auto de Vista AV-SECCASA 157/2019 de 26 de agosto, de fs. 138 a 141, dando cumplimento al art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Por último, analizando el recurso de casación de fs. 146 a 148, se constata que en los fundamentos del recurso, primero se realiza una relación del proceso, con la descripción de las resoluciones emitidas en instancia; luego, en un segundo punto, se describe los

alcances de los principios constitucionales que protegen al trabajador, desarrollando el art. 48 de la CPE., citando la Ley General del Trabajo, resaltando la obligación del Estado de defender al capital humano, la Declaración Universal de Derechos Humanos,, el bloque de constitucionalidad, como la incorporación a la legislación laboral del D.S. Nº 26899 de 1 de mayo de 2006, y su modificación efectuada por el D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010.

Sin formular ninguna impugnación específica del razonamiento del Tribunal Ad quem, solo se describe la normativa laboral vigente relacionada al proteccionismo y favorabilidad que hay para el trabajador respecto de su empleador, sin dirigir ningún argumento en contra de los fundamentos del Auto de Vista que se recurre.

Cuando, 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, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía; y, en el caso de autos, el recurrente, efectúa una narración de los actuados de los de instancia, haciendo conocer su posición y disconformidad al respecto, sin relacionar los preceptos que desarrolla y la doctrina que describe, con alguna vulneración, mala aplicación, errónea interpretación o violación que a su consideración haya cometido el Tribunal de apelación; efectuando, en su recurso una enumeración de normas tanto constitucional como sustantiva, con más sus textos, que son simplemente mencionadas por quien recurre, sin especificar en qué consiste la violación, falsedad o error; no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar o señalar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, y como es que el Tribunal de alzada vulneró la normativa aludida; normativa que además, no tiene en su contenido, relación con el fondo de las resolución de instancia, en las cuales se consideró como cosa juzgada el objeto del presente litigio; en ese entendido, no se llega a cuestionar en sí, el Auto de Vista emitido.

Debiendo tenerse presente, que 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; por lo que, el recurso analizado, no cumple con las exigencias y requisitos señalados en 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;

evidenciándose que se incumplió la técnica procesal recursiva, exigida por la norma señalada.

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 tantas veces señalado art. 274-I-3 del CPC, corresponde aplicar el art. 220-I-4, del mismo cuerpo adjetivo legal.

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 cursante de fs. 146 a 148, interpuesto por Héctor Veizaga Oliden, declarándolo IMPROCEDENTE; por consiguiente, se declara la ejecutoria del Auto de Vista AV-SECCASA 157/2019 de 26 de agosto. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

502

Arturo Ramírez Magne c/ Empresa Minera"INTI RAYMI S.A."
Pago de beneficios sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 227 a 230 vta., interpuesto por Arturo Ramírez Magne, que impugna el Auto de Vista Nº 144/2019 de fecha 13 de agosto, cursante de fs. 218 a 222 vta., pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro

del proceso laboral por beneficios sociales, seguido por el recurrente contra la empresa minera "Inti Raymi"; el Auto N° 111/2019 de fecha 16 de septiembre, cursante a fs. 241, por el que se concedió el recurso, los antecedentes procesales, 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 supletoriamente en materia Laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, se encuentra en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC), que en su disposición segunda, estableció la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, 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 en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código".

En merito a ello, corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277.I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II. ANALISIS DE ADMISIBILIDAD

En aplicación de la normativa citada, se establece lo siguiente:

Con relación al cumplimiento del plazo de ocho días previsto por el art. 210 del CPT, conforme los antecedentes del proceso, se verifica lo siguiente:

El demandante Arturo Ramírez Magne, fue notificado con el Auto de Vista Nº 144/2019, el jueves 15 de agosto de 2019 (fs. 223), iniciándose el cómputo del plazo de ocho días hábiles para la interposición del recurso de casación a partir del día viernes 16 de agosto de 2019 y concluyendo el día martes 27 de agosto de 2019, evidenciándose en obrados la presentación del memorial de "Interpone recurso de casación" por parte del demandante (fs. 227 a 230 vta.), recién el 29 de agosto de 2019, conforme consta en el timbre electrónico de cargo de recepción en oficinas de Plataforma, cursante a fs. 227; consiguientemente, fuera del plazo establecido por ley, incumpliendo con el requisito establecido en los artículos 274.I.1 del adjetivo civil y 210 del CPT.

Conforme a ello, en virtud al incumplimiento del primer requisito de procedencia para el Recurso de Casación, corresponde emitir el presente Auto Supremo en la forma prevista por el art. 220 I. num. 1. del CPC, toda vez que el demandado, no ha observado el plazo establecido el art. 210 del CPT para la interposición de su recurso, norma cuyo cumplimiento resulta inexcusablemente obligatorio para la autoridad jurisdiccional como para las partes por ser de orden público.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1. de la Ley del Órgano Judicial y arts. 220 I.1. y 277.I. del Código Procesal Civil, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación cursante de fs. 227 a 230 vta., interpuesto por Arturo Ramírez Magne, en consecuencia, se declara EJECUTORIADO el Auto de Vista Nº 144/2019 de 13 de agosto, cursante de fs. 218 a 222 vta., pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

503

Carmelo Flores Chapi y otros c/ Ovidio Marpartida Zelada
Laboral
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de forma y fondo cursante de fs. 275 a 277 vta., interpuesto por Carmelo Flores Chapi, impugnando el Auto de Vista 214/2019 de 3 de julio, de fs. 268 a 271 vta., pronunciado por la Sala Civil Mixta, de Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar o Doméstica Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro el proceso laboral, seguido por el recurrente contra Ovidio Marpartida Zelada; el Auto Interlocutorio N° 99/2019 de 22 de agosto de 2019, cursante a fs. 281, que concedió el recurso, los antecedentes procesales, y;

I CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 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), que estableció en su disposición segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, 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 en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”.

En merito a ello, corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

Antes de considerar el contenido del recurso de casación, cabe señalar que en cumplimiento a la Ley del Órgano Judicial, este Tribunal Supremo de Justicia, tiene la obligación de examinar los procesos que llegan a su conocimiento con el fin de establecer si los Jueces y Tribunales inferiores observaron las leyes y plazos procesales que regulan la

tramitación y conclusión de los procesos, para aplicar en su caso las sanciones pertinentes, conforme establece el art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial, cumpliendo así lo señalado por el art. 5 del Código Procesal Civil, por tratarse de la aplicación correcta de normas que interesan al orden público y por tanto son de acatamiento obligatorio.

En la materia por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo, los aspectos no previstos en la ley laboral, se rigen por la Ley del Órgano Judicial y por el Código Procesal Civil.

En este contexto, con relación a los plazos procesales, el art. 90 del Código Procesal Civil, respecto al comienzo, transcurso y vencimiento de los plazos dispone:

"I. Los plazos establecidos para las partes comenzarán a correr para cada una de ellas, a partir del día siguiente hábil al de la respectiva citación o notificación, salvo que por disposición de la Ley o de la naturaleza de la actividad a cumplirse tuvieren el carácter de comunes, en cuyo caso correrán a partir del día hábil siguiente al de la última notificación.

II. 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.

III. Los plazos vencen el último momento hábil del horario de funcionamiento de los juzgados o tribunales del día respectivo; sin embargo, si resultare que el último día corresponde a día inhábil, el plazo quedará prorrogado hasta el primer día hábil siguiente…".

Respecto a los días y horas hábiles, el art. 91 del Código Procesal Civil, establece que: "I. Son días hábiles para la realización de actos procesales todos aquellos en los cuales funcionan los juzgados y tribunales del Estado Plurinacional. II. Son horas hábiles las correspondientes al horario de funcionamiento de las oficinas judiciales; sin embargo, tratándose de diligencias que deban practicarse fuera del juzgado, serán horas hábiles las que medien entre las seis y las diecinueve horas"; concordante con lo establecido en el art. 124 de la Ley del Órgano Judicial, que señala como días hábiles de la semana para labores judiciales, de lunes a viernes.

En materia laboral, el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, establece: "El recurso de nulidad será interpuesto ante la Corte Nacional del Trabajo y Seguridad Social en el término fatal de 8 días computables desde su notificación al recurrente con el auto de vista…".

De lo expuesto se advierte en principio que, los plazos procesales a partir de la vigencia anticipada del Código Procesal Civil, Ley 439 de 19 de noviembre de 2013, se computan en días hábiles, en ese sentido, en materia laboral, la norma es clara al señalar que el cómputo para la interposición del recurso de casación es de 8 días, computables a partir del día siguiente hábil de la notificación con el auto de vista recurrible en casación, es decir ya no se computa de momento a momento como solía aplicarse en el Código de Procedimiento Civil abrogado.

En ese razonamiento conviene señalar que, la exigencia legal del cumplimiento de plazos procesales responde a razones de seguridad y certeza en el desarrollo del proceso, permitiendo operar la preclusión de las diversas etapas que se van cumpliendo; por lo que es necesario el establecimiento de los mismos y el orden consecutivo en que deben realizarse los actos procesales, de lo contrario las partes carecerían de certidumbre acerca de las

exactas oportunidades en que les corresponde hacer valer sus alegaciones y pruebas en que sustentan sus respectivos derechos, con desmedro de la garantía constitucional de la defensa en juicio que ello supone, según los arts. 119.II y 117.I de la Constitución Política del Estado.

En el marco legal expuesto, en el caso concreto, de la revisión de obrados se tiene que el recurrente Carmelo Flores Chapi, fue legalmente notificada con el Auto de Vista N°214/2019 de 3 de julio, cursante de fs. 268 a 271 vta., el día jueves 11 de julio de 2019, conforme consta a fs. 272, computándose el plazo de los ocho días hábiles señalados por el art. 210 del CPT, a partir del 12 de julio del mismo año, que se cumplió el martes 23 de julio de 2019, en tanto que el recurso de casación fue presentado recién el día jueves 25 de septiembre de 2019, según consta del timbre electrónico de fs. 275 de obrados, es decir, fuera del plazo legal, después de transcurridos los ocho días, incumplimiento de la parte demandada que debió merecer la negatoria del recurso de casación por parte del Tribunal Ad quem, porque en materia laboral en cuanto al plazo rige la norma especial y no la norma supletoria adjetiva Civil, como erróneamente asumieron el recurrente y el Tribunal de apelación al imprimir el trámite del mismo, siendo por tanto manifiestamente improcedente el recurso de casación por extemporáneo, al haberse presentado fuera del plazo legal previsto por el art. 210 del CPT.

Por los fundamentos expuestos, corresponde resolver el mismo en aplicación del art. 274.II.1 y 220.I.1 del Código Procesal Civil, aplicables a la materia por mandato 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. 277.I y disposición transitoria Sexta ambos del CPC, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 275 a 277 vta., teniéndose por ejecutoriada la resolución recurrida, a ser cumplida por el inferior, disponiéndose la devolución de obrados al Tribunal de origen.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

504

José Remberto Mojica Bazoalto c/ La Paz" Entidad Financiera de Vivienda en Intervención
Pago de horas extraordinarias
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 913 a 919 vta., interpuesto por José Remberto Mojica Bazoalto, contra el Auto de Vista N° 54 de 6 de julio de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de fs. 856 a 857, dentro del proceso de pago de horas extraordinarias seguido por el recurrente, en contra de "La Paz" Entidad Financiera de Vivienda en Intervención; el Auto de 20 de agosto de 2018, de fs. 939, que concede el recurso; el Auto de 5 de septiembre de 2018 de fs. 948, 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 horas extraordinarias, el Juez 4to. del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 78, de 18 de diciembre de 2017, cursante de fs. 724 a 732 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 7 a 11, e improbada la excepción perentoria de pago de fs. 71 a 73 vta., con costas, disponiendo el pago de Bs.604.315,92 (Seiscientos cuatro mil, trescientos quince 92/100 Bolivianos), por concepto horas extraordinarias.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por "La Paz" Entidad Financiera de Vivienda en Intervención a través de su abogada Sonia Mercedes Bellot Zegarra de fs. 798 a 803 vta., mediante Auto de Vista N° 54 de 6 de julio de 2018, pronunciado por la Sala Segunda del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, anuló obrados hasta el decreto de 14 de febrero de 2018 saliente a fs. 805, disponiendo que el juez de la causa ponga en conocimiento del recurrente el acto formal, concediéndole tres días para que subsane, bajo apercibimiento de tener por no presentada la apelación.

II. FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Acusa que el Auto de Vista de fs. 856 vlta., reconoce que el memorial de apelación no fue firmado ni por el representante legal ni por el abogado patrocinante del demandando y que no fue subsanada la falta de firma, siendo procedente este acto de nulidad; sin embargo, luego indican que, la falta de firma es una mera inobservancia formal de alguna de las partes.

Alega que la falta de firma de parte de la representante legal en el memorial de casación, es una pieza fundamental del proceso y hace al fondo de la apelación, no se trata de una mera inobservancia, como las autoridades pretenden hacerlo ver, al considerado así, violan la ley sustantiva representada por el Auto de Vista Nº 300/2012 del 10 de septiembre del 2012, Auto Supremo Nº 172 del 23 de octubre de 1995; y Auto Supremo Nº 298/1996 del 16 de octubre de 1996, los que indican que debe declararse ejecutoriada la sentencia y no otorgar un plazo de 3 días para subsanar lo que está en condición de preclusión.

Señala que el fallo recurrido invoca el Auto Nº 54 de fs. 856 a la 857, del 6 de julio del 2018, respecto al art. 180-II de la CPE referido al derecho a la impugnación que tiene todo ciudadano, pero para ello, señala que, debe primero cumplirse con los requisitos de forma y fondo dentro del término que le otorga la ley, entonces, al considerar esa normativa constitucional para otorgarle 3 días para que subsane dicho acto, están favoreciendo al negligente, en contra de los preceptos legales en desmedro de sus derechos constitucionales, acudiendo a una norma errada como es el art. 110 numeral 10 del CPC, que es un artículo referido a la presentación de la demanda.

Petitorio

Concluye solicitando, "…casando totalmente los autos de vista recurridos y por ende ejecutoriada la sentencia de fecha 18 de diciembre de 2017, cursantes de fs. 724 a 732, sea con costas (...)" (textual)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 2 de agosto de 2018 de fs. 920, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo María del Rosario Silva Torres, apoderada de la entidad demandada, quien efectúa una descripción de los pasos que siguió el proceso, argumentando que los principios contenidos en el art. 180-I de la CPE, establecen como criterios rectores al principio de eficacia y principio de verdad material, que fueron adecuadamente aplicadas por el Tribunal de alzada, pues el derecho a impugnación que tiene todo ciudadano, no puede ser soslayado por una mera inobservancia formal cometida por alguna de las partes, y si hubiera error de ellos, el Juez o Tribunal está en la obligación de poner en conocimiento de éste, las formalidades que debe cumplir dicho acto, lo contrario habría sido incurrir en error de derecho, al privilegiar el formalismo antes de constatar el fin que se persigue con la impugnación de la parte recurrente dentro el presente proceso.

Admisión del recurso

Mediante Auto de 5 de septiembre de 2018 de fs. 948, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 913 a 919 vta., interpuesto por José Remberto Mojica Bazoalto.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Corresponde rememorar 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 revise y reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación que infringen las normas de derecho material, las normas que

garantizan el derecho al debido proceso o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales.

La Casación tiene por fin privilegiar la recta aplicación de la ley y de esta manera alcanzar la justicia en la resolución de los conflictos procesales. Por ello estamos ante una institución necesaria y de enorme importancia en la administración de justicia, pues gracias a ella se cuenta con una vía que asegura la correcta aplicación o interpretación de las normas jurídicas y la uniformización de la jurisprudencia.

Como característica esencial de este recurso podemos establecer que no se trata de una tercera instancia, pues el Tribunal de casación es un Tribunal de derecho y no de hecho, por ello el recurso 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.

Al respecto la uniforme jurisprudencia sentada por la ex Corte Suprema de Justicia, con la que se comparte criterio, señaló que el recurso de casación se asimila a una demanda de puro derecho, que puede ser planteado en el fondo o en la forma o en ambos a la vez, conforme está establecido en el art. 250 del Código de Procedimiento Civil, (art. 271 del CPC-2013).

Cuando el recurso de casación se interpone en el fondo, esto por errores en la resolución de fondo del litigio -error "in iudicando"-, caso en el cual los hechos denunciados deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el art. 271 del Adjetivo Civil y está orientado a que el Tribunal Supremo revise el fondo de la resolución del litigio, siendo su finalidad la casación del Auto de Vista recurrido y la emisión de una nueva resolución que resuelva el fondo del litigio; en tanto que si se plantea en la forma -error "in procedendo"-, es decir por errores de procedimiento, la fundamentación debe adecuarse a las causales y previsiones contenidas en el art. 271-I, II del mismo cuerpo legal, siendo su finalidad la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por la ley. En ambos casos, es de inexcusable cumplimiento el mandato del art. 274 del adjetivo procesal; es decir, citar en términos claros, concretos y precisos la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente y especificar 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.

Del caso concreto

En el caso que se analiza, según los datos que han sido puestos a consideración de éste Tribunal, se evidencia que conforme cursa de fs. 7 a 11 de obrados, José Remberto Mojica Bazoalto se apersonó e interpuso demanda ordinaria para el pago de horas extraordinarias, por las gestiones abril 2008 a 6 de marzo de 2013, acción que fue formalizada ante el Juez Público de turno en Materia Laboral y Seguridad Social; por un monto de Bs.476.386,98.Tramitado el proceso, el Juez 4to. del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 78, cursante de fs. 724 a 732 vta., declarando probada en parte la demanda e improbada la excepción perentoria de pago de fs. 71 a 73 vta., disponiendo el pago de Bs.604.315,92 (Seiscientos cuatro mil, trescientos quince 92/100 Bolivianos), por concepto horas extraordinarias.

Interpuesto el recurso de apelación planteado por “La Paz” Entidad Financiera de Vivienda en Intervención de fs. 798 a 803 vta., mereció el Auto de Vista N° 54 de 6 de julio de 2018, pronunciado por la Sala Segunda del Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que anuló obrados hasta el decreto de 14 de febrero de 2018 saliente a fs. 805, disponiendo que el Juez de la causa ponga en conocimiento del recurrente el acto formal, concediéndole tres días para que subsane, bajo apercibimiento de tener por no presentada la apelación.

Corresponde resaltar que el actor, a partir de la interposición del recurso de apelación por la parte demandada (“La Paz” Entidad Financiera de Vivienda en Intervención), ha denunciado la existencia del perjuicio causado por el acto impugnado -recurso de apelación-, al no llevar éste recurso ninguna firma y solamente el pie de sello de la profesional patrocinante.

Conforme a lo prescito por el art. 69 del CPC-2013, que prevé: “I. Los memoriales de las partes deberán ser redactados por medio técnico o manuscrito y suscritos por las partes y abogados”; en ese sentido, de revisión de los antecedentes puestos a consideración de éste Tribunal, a fs. 798 a 803, cursa el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada, constatándose que el memorial fue presentado por la apoderada-abogado de la entidad demandada Sonia Mercedes Bellot Zegarra, profesional que se apersona al proceso en mérito al Poder Especial de representación mediante Testimonio Nº 2272/2017 de 9 de septiembre de 2017, de fs. 739 a 743 vta., otorgado por Luis Felipe Guzmán Sanjinés, en su condición de Interventor Nacional de “La Paz” Entidad Financiera de Vivienda en Intervención, poder que habilitaba a mencionada profesional para apersonarse como abogada y representar en el proceso a la entidad financiera demandada, en el acto procesal de presentación del recurso de apelación.

Sin embargo, de revisión del recurso de apelación de fs. 798 a 803, se constata en su última página (fs. 803), la presencia única del pie de sello de la abogada Sonia Mercedes Bellot Zegarra, constatándose la ausencia de la firma de la apoderada-abogado; es decir, el recurso no lleva la firma de la apoderada como tampoco la firma de la abogada patrocinante, aspecto que contraviene lo previsto por el art. 69 del CPC-2013.

Respecto a la apelación sin firma de parte, la jurisprudencia sentada por la Ex Corte Suprema de Justicia, con la que se comparte criterio, estableció lo siguiente: "En el caso de autos, el abogado patrocinante que firmó y presentó el recurso de apelación, no es parte esencial del proceso, según establece el Art. 50 del Cód. Pdto. Civil., sino que su actuación es accesoria conforme estipula el Art. 51-II del Adjetivo Civil; consiguientemente al no causarle agravio la sentencia, mal podía interponer el recurso de apelación por cuenta del actor, ya que no se trata de un memorial de mero trámite al tenor del Art. 93 del mismo cuerpo legal.” (A.S. Nº 70 de 29 de enero de 2007, Sala Social y Administrativa Segunda. Relator Dr. Juan José Gonzales Osio).

Asimismo, el Auto Supremo Nº 298/1996 establece lo siguiente: "El Auto recurrido fue pronunciado por el tribunal de Alzada sin observar que el memorial de apelación de J.R.A., apoderado de I.A.S.A. fue firmando y presentado únicamente por el Abogado, en contravención al art. 92-IV del Cód. Pdto. Civil, hecho que impidió se abra la competencia de dicho tribunal, puesto que el abogado patrocinante, según el art. 50 del cuerpo de leyes citado, no está comprendido en la categoría de litigante, solo es parte accesoria, sin capacidad para sustituir a la parte. Por tanto la Sala Civil Segunda de la Excelentísima Corte

Suprema de Justicia de la Nación, ANULA el Auto de Vista recurrido y declara ejecutoriada el auto de 28 de septiembre de 1993". (A.S. Nº 298 de 16 de octubre de 1996, Sala Civ. II. Relator Dr. Guillermo Arancibia López)."

En el mismo sentido se tiene al A.S. Nº 4/2003 establece lo siguiente: "Si en un proceso intervienen esencialmente el demandante, el demandado y el juez y accesoriamente los abogados, el Juez A quo debe rechazar los memoriales presentados en la instancia que no lleven la firma del apoderado y solo la del abogado, intervención accesoria que solo es permitido cuando existe un impedimento momentáneo de la parte esencial, toda vez que aquél no puede sustituir al impetrante a lo largo de todo el proceso, porque le resta legitimación activa que impulsa al proceso hasta su conclusión. El Tribunal Ad quem está en la obligación de revisar el proceso a fin de evidenciar tal extremo, para anular de oficio". (A.S. Nº 4 de 7 de enero de 2003. Sala Civil I. Ministra Relator Dra. Emilse Ardaya Gutiérrez).

Ahora bien, el principio a la impugnación en el que se basa la decisión del Auto de Vista recurrido, se encuentra consagrado en el art. 180-II de la CPE, derecho presente en la sustanciación de todo proceso judicial, por el que las partes pueden solicitar, que otro juzgador superior en grado, revise la resolución del inferior. Este principio a la impugnación se materializa a través de los recursos que la ley franquea según la resolución contra la cual se pretenda recurrir, por lo que se constituye en el medio a través del que se fiscaliza no solamente la decisión asumida por el Juez o Tribunal, sino la legalidad de la resolución, constituyéndose el derecho de impugnación en la petición que se materializa con la emisión de una resolución que el Tribunal ha de brindar dando respuesta a los motivos que dieron lugar a la misma, que además de ser pertinente debe ser motivada y fundamentada.

Entre los recursos que la ley franquea o reconoce para hacer efectivo el principio a la impugnación; tenemos al recurso de apelación que es considerado como el más importante y usual de los recursos ordinarios, al ser el remedio procesal a través del cual se pretende que un Tribunal jerárquicamente superior, revoque o modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación, aplicación del derecho, en la apreciación de los hechos o de la prueba, recurso de alzada que constituye un nuevo juicio respecto a aquellos puntos que han sido resueltos por el inferior y que han sido materia de impugnación por la parte recurrente.

La importancia de hacer efectivo este derecho reconocido en el art. 180-II de la CPE, radica en que el proceso es considerado como un conjunto sistemático de actos jurídicos procesales desarrollados en procura de arribar a la resolución del conflicto; estructurándose en etapas y fases debidamente ordenadas a fin de brindar la máxima garantía de igualdad y defensa a las partes; sin embargo, el proceso no está exento a que en su desarrollo se produzcan u omitan actos que afecten su normal avance e incluso impidan el cumplimiento de sus fines, los que deberán ser analizados a fin de determinar lo que en derecho corresponda.

En ese contexto, el memorial de apelación se constituye en una pieza fundamental del proceso el que necesariamente debe cumplir con la exigencia mínima prevista por el art. 69 del CPC-2013; es decir, llevar la firma de la parte recurrente debidamente acreditada como corresponde en derecho, constituyendo esta situación aspecto sustancial que hace al fondo de la apelación y no simplemente un mero aspecto formal como lo ha señalado el Tribunal de Alzada.

Por otra parte, no deja de llamar la atención que el Poder Especial de representación, Testimonio Nº 2272/2017 de 9 de septiembre de 2017, de fs. 739 a 743 vta., otorgado por Luis Felipe Guzmán Sanjinés, en su condición de Interventor Nacional de “La Paz” Entidad Financiera de Vivienda en Intervención, fue otorgado con la debida anticipación antes del cuestionado memorial de "apelación" de Sentencia; por tanto, se constata que la entidad demandada no supo intervenir adecuadamente presentando el memorial de apelación como corresponde en derecho; es decir, dando cumplimiento al art. 69 del CPC-2013, siendo este un aspecto sustancial que hace al fondo del recurso habida cuenta que a través de la apelación se pretende rever una sentencia y no se trata de un simple pedido o enmienda a la misma.

Finalmente, también se evidencia, que el Tribunal Ad quem, fundamentó su decisión haciendo referencia a los arts. 110 num. 10, 218-II, num. 4 y 265 del CPC-2013, siendo esta una mera cita de normativa que no se ajusta a la solución de la causa, y más aún, no se constituye en fundamento para otorgar un plazo ampliatorio de tres días, a efecto de poner en conocimiento del recurrente el acto formal, para subsanar la ausencia de firma bajo apercibimiento, aspectos que no fueron considerados adecuadamente por el Tribunal ad quem, menos lo previsto por el art. 69 del CPC-2013; sustentando erróneamente su decisión de anular obrados hasta el decreto de 14 de febrero de 2018 de fs. 805, sin el debido sustento legal.

Siendo evidente que el Tribunal de alzada a través del Auto de Vista impugnado, incurrió en la vulneración del derecho al debido proceso, consecuentemente la determinación que debe asumir este Tribunal no puede ser otra que casar el Auto de Vista recurrido; correspondiendo fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220-IV del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

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, 17-I, 42-I-1 de la LOJ y art. 220-IV del CPC-2013, CASA el Auto de Vista N° 54 de 6 de julio de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, y deliberando en el fondo mantiene firme y subsistente la Sentencia N° 78, de 18 de diciembre de 2017.

Sin responsabilidad de multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

505

Alex Edwin Mamani Clemente c/ Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad
Pago de Subsidio de frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 175 a 179 vta., interpuesto por la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad (AE), a través de su Director Ejecutivo Daniel Alejandro Rocabado Pastrana, contra el Auto de Vista N° 201700344 de 16 de julio de 2018, pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 170; en la demanda de pago de subsidio de frontera, interpuesta por Alex Edwin Mamani Clemente contra la entidad recurrente; el Auto de 28 de agosto de 2018 de fs. 183 vta., que concedió el recurso; el Auto de 6 de septiembre de 2018 de fs. 190, 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 subsidio de frontera, por Alex Edwin Mamani Clemente, y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, pronunció la Sentencia Nº 353/017 de 22 de agosto de 2017, de fs. 147 a 148, declarando probada la demanda de fs. 8, sin costas; disponiendo que la entidad demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs.32.817.- (Treinta y dos mil, ochocientos diecisiete 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera gestiones 2011, 2012 y 2013.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, la AE a través de su Director Ejecutivo Richard Cesar Alcocer Garnica, interpuso recurso de apelación, de fs. 154 a 155, resuelta por el Auto de Vista N° 201700344 de 16 de julio de 2018, pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, confirmando la Sentencia Nº 353/017.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En conocimiento del Auto de Vista, la AE formula recurso de casación en el fondo, de fs. 175 a 179 vta., argumentando lo siguiente:

Argumenta que la Autoridad Jurisdiccional debe dar cumplimiento a la normativa y establecer de manera clara el importe que corresponde descontar del subsidio de frontera, para que el mismo sea cancelado por la AE por cuenta y en nombre del ahora demandante, acusa interpretación errónea y aplicación indebida de los arts. 5 y 91 de la Ley N° 065 de

Pensiones de 10 de diciembre de 2010; glosario de su anexo y al adjunto al reglamento de la Ley Nº 065, aprobado por DS Nº 778 de 26 de enero de 2011

Afirma que el Auto de Vista N° 201700344 de 16 de julio de 2018, establece que la normativa laboral ha sido correctamente aplicada, que el subsidio de frontera no es parte del salario y por tanto no es cotizable por el trabajador a la AFP, considerando que el mismo es un aporte patronal; sin tomar en cuenta los argumentos realizados mediante el memorial de apelación de fecha 05 de septiembre de 2017, siendo necesario establecer que el importe del "total ganado" corresponde ser determinado como aporte de la AE como agente de retención.

Manifiesta que el memorial de contestación a la demanda, de manera clara y reiterada, hizo conocer al juez que tramitaba la causa, la obligación de aplicar la Ley de Pensiones, respecto a la retención de los aportes laborales a la AFP (AFR RV 10% -AFR RC 1.71% -AFR MC 0.5% y a partir de enero de 2011 se incorpora el aporte AFP SOL.ASE 0.5%) que ascienden a Bs.4.171,08, quedando como monto total la suma de Bs.28.645,92, sin que este importe hubiere sido considerado en el Auto de Vista.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…se conceda el Recurso Extraordinario de Casación y se ordene remisión del expediente al Ad quem a los efectos correspondientes."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 7 de abril de 2018 de fs. 180, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto por la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad, sin que el demandante Alex Edwin Mamani Clemente responda, emitiéndose el 28 de agosto de 2018, Auto de concesión del recurso de fs. 183 vta.

Admisión

Mediante Auto de 6 de septiembre de 2018, de fs. 190, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 175 a 179 vta., interpuesto por la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa y doctrina aplicable

La Constitución Política del Estado (CPE), como norma fundamental del estado de derecho, establece en su artículo 48-I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; 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.

El señalado texto constitucional, regula los derechos sociales y económicos, entre ellos, el derecho al trabajo y al empleo y expone una serie de mandatos y consideraciones sobre los derechos de los trabajadores y la obligación del Estado de proteger el ejercicio del trabajo en todas sus formas, de modo que éstos no sean simples enunciados, sino, tengan

aplicación plena. Si bien es cierto que no todos los que trabajan o prestan un servicio por cuenta ajena, lo hacen bajo el amparo de la LGT y sus disposiciones complementarias o conexas; existiendo otra modalidad de trabajadores, como los servidores públicos, que de igual manera prestan servicios para el Estado, los que innegablemente también cuentan con derechos laborales que deben ser protegidos, si corresponde, en el marco de la norma respectiva que los cobija, sea bajo un procedimiento administrativo que puede ser instado por el servidor público, conforme a la RM Nº 014/10 de 18 de enero de 2010, así como puede hacerlo también ante la judicatura laboral ordinaria de manera directa, pues nada impide que aquello pueda ser así, por cuanto es claro que el art. 73 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), otorga a los jueces en materia de trabajo y seguridad social, la competencia para conocer y decidir acciones individuales o colectivas, tanto por derechos como por beneficios sociales, y en general, conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales.

La actual Jurisprudencia del Tribunal Supremo, recalca que aquellos derechos adquiridos consolidados; diferentes a la indemnización y el desahucio, son también aplicables a los servidores públicos, en la relación que mantienen con el Estado, en el marco de la norma específica que les atañe, de modo que, no necesariamente ha de entenderse como el derecho social, aquello que se encuentra regulado en la LGT o sus disposiciones complementarias o conexas, sino también aquellas que correspondan al ámbito del servicio público, en cuanto a los derechos laborales se refiere, siendo deber del Estado promoverlos, protegerlos y respetarlos, garantizando a toda persona, el libre y eficaz ejercicio de los mismos conforme a los arts. 13 y 14 de la misma constitución.

Del subsidio de frontera

El subsidio de frontera en el marco del artículo 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, (Subsidio de frontera); 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”.

Consecuentemente, el supuesto legal prevé que el trabajador debe desempeñar sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros linéales con las fronteras internacionales, para poder beneficiarse del subsidio de frontera, supuesto que no distingue la naturaleza de los trabajos a realizar o las modalidades de contratación.

ANALISIS DEL CASO

A efectos de lo anotado, es preciso hacer referencia a lo previsto en el art. 5 del CPC (2013), aplicable al caso por mandato del art. 252 del CPT, el cual dispone que: “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. Se exceptúan de estas reglas, las normas que, aunque procesales, sean de carácter facultativo, por referirse a intereses privados de las partes.”

Por otra parte, el art. 265 de la misma norma procesal prescribe: “I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación. (…) III. Deberá decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiera solicitado aclaración, complementación o enmienda, siempre que en los agravios se hubiere reclamado pronunciamiento sobre tales agravios.”

En mérito a lo cual, toda resolución judicial debe constituir una unidad jurídica lógica y que las apreciaciones de la parte considerativa no deben ser contradictorias, por lo que enfáticamente se demuestra que la parte resolutiva emerge como resultado coherente de los enunciados previos, que entre otras cosas, debe cumplir con el principio de congruencia; es decir, que debe ceñirse a lo pedido por las partes en el proceso y que, salvo expresa autorización de la ley, no puede contener más de lo pedido ultra petita, ni debe dejar sin analizar y sin resolver ninguna pretensión sostenida por las partes citra petita.

Realizada la lectura y compulsa del recurso de casación, Auto de Vista N° AV-SECCASA 130/2015 de 28 de julio y los antecedentes procesales, se advierte que el Tribunal Ad quem, se pronunció sobre todos los agravios expuestos en el recurso de apelación formulado por la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad, mediante memorial de fs. 154 a 155, concluyendo sobre el punto referido a los descuentos a favor de las AFP sobre el subsidio de frontera, decisión que ahora es recurrida por la AE, habiendo señalando el Auto de Vista:"…el subsidio frontera nada tiene que ver con los descuentos realizados por la AFP", no siendo evidente consecuentemente, el no pronunciamiento del Tribunal de Alzada sobre este punto ahora recurrido.

Si bien es cierto, que como señala el art 265 del CPC (2013), el Auto de Vista debe circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior, que hubiesen sido objeto de apelación y fundamentación; ésta norma procesal se encuentra limitada en materia laboral, al ámbito de competencia de la jurisdicción ordinaria en materia del trabajo, en ese sentido, en el proceso objeto de análisis, se ha demandado un derecho laboral como lo es el pago del subsidio de frontera, derecho que ha sido compulsado y analizado correctamente por las instancias de grado determinando acertadamente en apego a derecho, la procedencia de ese pago en favor del demandante; y sobre cuya decisión, la entidad recurrente no ha objetado; pues no ha formulado cuestionamiento alguno a través de recurso de apelación y tampoco mediante el recurso de casación en análisis.

Sin embargo de ello, y al margen de la jurisdicción y competencia laboral, y de la naturaleza jurídica y normativa procesal de cumplimiento obligatorio que rige al recurso de casación, el recurrente trae a esta instancia extraordinaria su inquietud de exigir un pronunciamiento a éste Tribunal, sobre los descuentos que debe efectuar dicha entidad al consolidarse el pago del subsidio de frontera al demandante, procedimientos que se encuentran definidos en la normativa pertinente; es decir el art. 19 inciso d) de la Ley Nº 843, sobre bonos de cualquier clase y denominación alcanzados por el RC IVA, bajo la modalidad prevista por el art. 8 del DS Nº 21531, y art. 91. I inc. a) de la Ley de Pensiones Nº 065, en concordancia con el Glosario del Anexo de la señalada ley, aspectos que están definidos normativamente y deben ser aplicadas por las instancias administrativas de la entidad recurrente, no siendo ésta la vía para la liberación o evasión de responsabilidad a la cual se encuentran sujetos los servidores públicos, en el marco de las normas de Administración y Control Gubernamentales, previstas mediante Ley Nº 1178.

Bajo estos parámetros se concluye que no son materia de juzgamiento las infracciones denunciadas en el recurso de casación, ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, correspondiendo 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.

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. 175 a 179 vta., interpuesto por la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Electricidad (AE), a través de su Director Ejecutivo Daniel Alejandro Rocabado Pastrana, contra el Auto de Vista N° 201700344 de 16 de julio de 2018, pronunciado 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 art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

506

Oscar Sanabria Fernández c/ CAMESA SRL.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 293 a 295, interpuesto por Calderería y Mecánica Santa Bárbara "CAMESBA SRL.", a través de su representante Ramiro Ignacio Camacho Garnia, y el recurso de casación, de fs. 298 a 300 vta., interpuesto por Oscar Zanabria Fernández; ambos recursos interpuestos contra el Auto de Vista N° 114/2017 de 6 de noviembre, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, de fs. 279 a 284; en la demanda de pago de beneficios sociales y otros, interpuesta por Oscar Zanabria Fernández contra CAMESBA SRL.; el escrito de respuesta al recurso de casación de CAMESBA SRL., de fs. 298 a 300; el Auto de 13 de julio de 2018 (fs. 309), que concedió ambos recursos; el Auto de 20 de agosto de 2018 de fs. 321, por el que se declara admisibles los recursos de casación interpuestos; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de cancelación de beneficios sociales y otros, por Oscar Zanabria Fernández, y tramitado el proceso, el Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la ciudad de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 194/2014 de 10 de diciembre de 2014, de fs. 239 a 243 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 1 a 3 , aclarada a fs. 7 a 8 de obrados, sin costas; disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs.13.931,60 (Trece mil, novecientos treinta y un 60/100 bolivianos), por concepto de indemnización, prima gestión 2013, aguinaldo y segundo aguinaldo gestión 2013, salario devengado, horas extraordinarias y subsidio de natalidad.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, CAMESBA SRL. representada por Paola Cinda Velásquez Navarro interpuso recurso de apelación, de fs. 250 a 252, asimismo mediante memorial de fs. 264 a 266 vta., Oscar Zanabria Fernández interpuso apelación contra el fallo de primera instancia, resuelta por el Auto de Vista N° 114/2017 de 6 de noviembre, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba, confirmando la Sentencia Nº 194/2014, sin costas.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Recurso de casación empresa CAMESBA SRL.

Acusando la infracción de falta de valoración de la prueba que incide en el pago de la prima y erróneo cómputo de la fecha de ingreso del actor, alega que el Auto de Vista impugnado hace consideraciones sobre el art. 57 de la LGT, reconociendo que de acuerdo con el art. 49 del DR-LGT, en ningún caso el monto total de las primas podrá sobrepasar el 25% de las utilidades netas y si dicho 25% no alcanzase a cubrir el monto de las primas su distribución se hará a prorrata; sin embargo, el Auto de Vista reconoce que la empresa obtuvo utilidades de Bs.10.521 (fs. 70) señalando que la empresa tenía el plazo de 30 días para el pago, conforme el art. 49 del DR LGT, por lo que habrían perdido el derecho de pago a prorrata.

No obstante de señalar esta normativa, sin que exista norma o disposición expresa, determinan que como la empresa CAMESBA no cumplió con el pago a prorrata del 25%, conforme el artículo 57 de la LGT debe pagar el 100% de sueldo o salario; señala que su persona acredito las utilidades debiendo los demandantes distribuirse a prorrata el 25% de las utilidades entre todos vale decir el monto máximo a pagar la gestión es de Bs. 2.500.- entre todos los trabajadores a prorrata, no siendo legal, ni existiendo respaldo legal alguno que cada trabajador tenga que recibir un sueldo completo por gestión, cuando la norma dispone el 25%, máxime si se encuentra completamente demostrado con prueba documental las utilidades de esta gestión.

Manifiesta que el formulario que cursa a fs. 73, señala de forma incorrecta el mes de abril del 2013, en base a lo cual de manera errónea los vocales cuestionan toda la prueba de descargo, y tergiversan la fecha de ingreso del actor, sin analizar que en el mes de julio del 2013, el demandante estaba trabajando y cotizando para la empresa IMPROINX, prueba plena en contra de un simple recibo, donde se consignó erróneamente la fecha, no existiendo ningún dato en el proceso que éste trabajador ingreso en fecha 31 de enero de 2013, más al contrario existe prueba documental de la fecha real y efectiva de ingreso corresponde al 1 de agosto de 2013, debidamente suscrita y aceptada por el actor.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…el Tribunal de Casación resuelva el presente recurso en la forma establecida en el inc. 4 del Art. 271 del Código de Procedimiento Civil y 274 y Sgtes. del nuevo Código Procesal Civil, permisible por mandato expreso del Art. 252 del Código Procesal del Trabajo; es decir, casando el "Auto de Vista N° 114/2017 de 6 de noviembre de 2017", cursante a fs.279-284, de obrados, el mismo que en su parte resolutiva confirma la sentencia de fecha de 10 de diciembre de 2014, cursante a fs. 239 a 243 declarando improbada la otorgación de prima en la forma mencionada y determinando la fecha que corresponde al ingreso del señor Oscar Zanabria Fernández que corresponde al 01 de agosto del 2013." (textual)

Contestación al recurso de casación

Mediante escrito cursante de fs. 198 a 300 vta., Oscar Zanabria Fernández, responde al recurso de casación, señalando:

Respecto a la fecha de ingreso del trabajador, señala que fue la propia parte demandada quien acompañó la prueba documental cursante a fs. 73; es decir, la solicitud de permiso y/o vacación de fecha 22/Abril/2013; que demuestra la mala fe y malicia con la cual afirma que la relación laboral inició en 1 de agosto de 2013, cuando de la propia prueba presentada por ellos mismos se tiene una fecha anterior en la cual inclusive ya le otorgaban permisos al trabajador.

Sobre el pago de Prima, señala que a fs. 70 se tiene que la empresa generó utilidades por un importe de Bs.10.521,62; sin embargo, la empresa demandada no acredita con ningún documento que se haya efectivizado el pago de dicha prima a favor de los trabajadores de aquella época; razón por la cual se puede deducir que no hubo ningún pago por concepto de primas a los mismos, en ese entendido corresponde el pago dispuesto en el Auto de Vista emitido.

Recurso de casación de Oscar Zanabria Fernández

Acusando error de hecho y derecho en la apreciación de las pruebas de las certificaciones de fs. 145 a 152, boletas y recibos de fs. 153 a 161, y las documentales de fs. 94 a 99, argumenta que al reconocer el Auto de Vista su formación profesional y experiencia adquirida a lo largo de los años, evidentemente podría traducirse en un mejor puesto y mayor reconocimiento laborar; añadiendo además, que la misma debe ser acreditada por prueba idónea, en especial porque existen planillas de pago, que no se encuentran visadas por la Jefatura Departamental del Trabajo, que acreditan un sueldo de Bs.1.200; incurriendo en errores de hecho y derecho en la apreciación de dicha prueba, ya que sus títulos de formación profesional debían ser analizados, valorados conjuntamente con los demás elementos probatorios que presentó; que demuestran que en un trabajo anterior tenía un sueldo acorde a su capacidad técnica profesional así como también a las necesidades de su familia, medios de prueba que al ser valorados de forma conjunta podrán conducir a la razonable conclusión de que su salario ascendía a Bs.2.000 y no así Bs.1.200 como arguye la empresa.

Manifiesta que en ningún momento el Auto de Vista hace referencia de forma clara y concreta al inicio de la relación laboral, pues recién mediante memorial de fecha 10 de noviembre de 2014, se pronuncian sobre la supuesta fecha de ingreso a la fuente laboral; sin percatarse del error en el que incurren, pues la empresa presenta una solicitud de permiso o

vacación de su persona de 22 de abril de 2013 (Fs. 73), prueba presentada por la misma empresa que demuestra que su persona trabajó para CAMESBA a partir de enero de 2013.

Respecto a que si el retiro fue voluntario o forzoso, señala que se valoró incorrectamente la prueba literal cursante de fs, 115 a 123, citaciones de la Jefatura Departamental del Trabajo, dirigidas a la empresa y otras en las que constan que sus reclamos fueron plasmados en distintos momentos.

Sobre la procedencia o no de los subsidios, señala que los mismos serán declarados probados, una vez se compruebe el punto 1 y 2; es decir, se acredite su retiro forzoso como consecuencia de la reducción intempestiva de su salario básico.

Petitorio

Concluye solicitando: "…procedan a declarar probadas mis solicitudes referentes al pago del desahucio, subsidio de lactancia, y finalmente sobre el promedio indemnizable que deberá ser determinado en la suma de Bs.2.000 y no así 1.200." (textual)

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Expuestos así los fundamentos de ambos recursos de casación, se pasa a analizar los mismos, bajo las siguientes consideraciones:

Recurso de casación CAMESBA

Respecto a la errónea determinación del pago de duodécimas de la prima gestión 2013; corresponde señalar que la prima anual es la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la Empresa, siendo un derecho que se consolida cuando la empresa logra utilidades en esa gestión, por tanto, no está sujeta a retribución discrecional o libre del empleador, sino una obligación para las empresas y un derecho para el trabajador. Es así que la acreditación de dichas utilidades se hace a través del balance general, donde se identifican las ganancias y las pérdidas, conforme instituye el art. 57 de la LGT, cuando menciona "Ley 11 de junio de 1947, art. 3º El pago de la prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los arts. 48, 49 y 50 del DS de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del art. 48 en los siguientes términos: Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de mes de sueldo o salario (art. 27 del DS Nº 3691 de 3 de abril de 1954)".

Corresponde señalar también que, si bien el art. 49 del Reglamento a la Ley General del Trabajo, dispone que en ningún caso el monto total de éstas debe sobrepasar el 25% de las utilidades netas, el pago se hará dentro de los 30 días siguientes a la fecha de aprobación legal del respectivo balance. Para los efectos de este artículo no se computarán los períodos de enfermedad. Si dicho 25% no alcanzare a cubrir el monto de las primas, su distribución se hará a prorrata. Vale decir, teniendo en cuenta el monto de utilidades, si el 25% sobrepasa el total ganado del promedio de 3 meses, es lógico que se pagará el 100% de dicho promedio; si no sobrepasa el mismo, se reparte el monto destinado al pago, en un mismo porcentaje de forma proporcional, de acuerdo a su situación salarial y días trabajados, de tal manera que el monto a repartirse sea agotado entre todos los trabajadores de la empresa.

Asimismo, el art. 50 del DR-LGT, establece que para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de ganancias y pérdidas debidamente aprobado por la Comisión Fiscal Permanente y

que la falta de presentación de este documento por disposición del art. 181 del CPT, hará presumir la obtención de utilidades.

En ese contexto, en el caso objeto de análisis, se advierte que la parte demandada presentó el estado de resultados en original de Calderería y Mecánica Santa Bárbara "CAMESBA SRL." que acredita sus utilidades al 31 de marzo de 2014, por el periodo 2013, en la suma de Bs.10.521,62, consecuentemente conforme a la normativa señalada, corresponde que el pago a realizarse sea sobre el 25% de dicho monto, conforme establece el art. 49 del Decreto Reglamentario de la LGT, resultando la suma de Bs. 2.630,40 como 25% del total, confirmado correctamente por el Auto de Vista, sobre el cálculo efectuado por la Juez de instancia, no siendo evidentes las infracciones acusadas por el recurrente.

En relación a la acusación de infracción de errónea interpretación del formulario de fecha 22 de abril de 2013 que cursa a fs. 73, sobre la fecha de ingreso del actor a CAMESBA, que de ninguna manera demostraría como fecha de ingreso el 31 de enero de 2013, es preciso rememorar que conforme la primera parte del art. 158 del CPT en concordancia con el inciso j) del art. 3 del mismo cuerpo legal, el Juez tiene amplia libertad en la apreciación y valoración de la prueba tomando en cuenta los principios científicos que la forman, las circunstancia relevantes del pleito y conducta procesal de las partes, con la única excepción, en que no podrá admitir prueba por otro medio, cuando la ley exija la valoración de una prueba con un contenido material concreto.

De revisión de actuados del proceso, se extrae de las planillas de sueldo de fs. 104 a 108, que el demandante habría ingresado a trabajar en la empresa demandada el 1 de agosto de 2013; sin embargo en contraste con la demanda de fecha 24 de julio de 2014, de fs. 1 a 4 modificada de fs. 7 a 8 de obrados, muestra que el actor estableció en su demanda como fecha de ingreso para el cómputo de sus derechos, el 31 de enero de 2013, demanda que fue corrida en traslado a CAMESBA, apersonándose de fs. 12 a 13, la representante de esa empresa, Paola Cinda Velásquez Navarro, quien en contestación a la demanda no observó en parte alguna de su respuesta la fecha de ingreso del demandante ni el tiempo de trabajo de éste.

Asimismo, entre las pruebas aportadas por la propia empresa demandada se observa que a fs. 73, cursa el formulario de Solicitud de Permiso y/o Vacación, de 22 de abril de 2013, firmado por el demandante y por el Jefe de Área de la empresa, en el que se constata que el actor solicitó permiso de media jornada con motivo de visitar una clínica, literal probatoria presentada por la propia empresa demandada, que no ha sido enervada ni desvirtuada por la empresa demandante; más al contrario, señalada prueba encuentra conexitud con el planteamiento de la demanda, que no fue en ningún momento cuestionado por CAMESBA SRL.

Respecto a la literal de fs. 131, reporte del Fondo de Ahorro Provisional, donde se consigna el aporte del actor por el mes de julio de 2013, a través de la empresa IMPROINOX, aspecto que evidentemente demuestra un aporte, pero no lleva acompañado prueba alguna que demuestre que el trabajador desempeñaba su trabajo en esa empresa, siendo preciso señalar que tratándose de una materia especial del Derecho, la carga de la prueba en los juicios sociales le corresponde al empleador, no así al trabajador, de manera que, acreditado que se encuentre la prestación de servicios, debe el empleador aportar los elementos probatorios pertinentes y suficientes tendientes a demostrar su propia afirmación de los hechos y/o desvirtuar los afirmados por el trabajador demandante, bajo el riesgo de sufrir un

perjuicio ante su inacción o acción insuficiente, conforme al principio de la inversión de la prueba contemplado en los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT y art. 48.II de la CPE.

En el proceso, no se advierte que la parte empleadora demandada hubiere aportado prueba pertinente y suficiente para demostrar la inexistencia de relación laboral entre la demandante y la entidad demandada, a partir del 31 de enero de 2013, más aún, si el art. 182 inc. a) del CPT, establece la presunción "juris tantum", que acreditada la prestación de servicio o la ejecución de obra, se presume la relación de trabajo, previsión normativa que tampoco fue considerada por la parte demandada ahora recurrente, evidenciándose consecuentemente la impertinencia e inconducencia de la prueba, que evidencia que el Auto de Vista, confirmó correctamente la Sentencia apelada.

En el contexto normativo descrito, se advierte que el Auto de Vista N° 114/2017, 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.

Recurso de casación Oscar Zanabria Fernández

En relación a la acusada infracción error de hecho y derecho en la apreciación de las pruebas, de las certificaciones de fs. 145 a 152, boletas y recibos de fs. 153 a 161, y las documentales de fs. 94 a 99, que no habrían sido apreciadas por el Auto de Vista, es pertinente señalar que en materia laboral si bien corresponde al demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, empero no es menos cierto que el trabajador también debe aportar las pruebas pertinentes que hacen a su demanda, lo cual no implica un atentado a sus intereses; es decir, que este principio no entraña el entendimiento de un absolutismo, o bien que aquél determine una aplicación mecánica de los datos del proceso, debiendo en todo caso, ser aplicado dentro de rangos de razonabilidad y ser estimado con estricto apego a los principios del Derecho Laboral.

En la especie, el Tribunal de alzada para fundar su decisión de confirmar el fallo apelado que no concedió la pretensión al demandante, expresó que al no haber aportado el actor pruebas con elementos de juicio que respalden, su demanda conforme lo prescribe el art. 151 del CPT, recordando que la carga de la prueba no solo es para el empleador sino también para el que la solicita y pretende su cumplimiento en previsión a los arts. 66 y 150 del CPT, advirtiéndose que las literales ofrecidas por las partes, que ahora son acusadas de infracción de error de hecho y derecho por el actor, son impertinentes e inconducentes para demostrar de manera fehaciente, que el actor ingresó a trabajar en CAMESBA, con un salario de Bs.2.000.

Asimismo, de revisión del Auto de Vista impugnado, se constata que el Tribunal de alzada efectúa un amplio análisis de esta plataforma probatoria realizando una adecuada valoración de toda esta prueba contrastándola con la inexistencia de elementos probatorios pertinentes en el proceso que muestren que el actor ganaba en la empresa demandada la suma de Bs.2.000, conforme lo demando el actor, no siendo evidente las infracciones acusadas sobre este punto.

En relación a la fecha de ingreso a la fuente laboral, conforme el fundamento establecido en el recurso de parte contraria, se evidenció que el demandante dio inicio a su relación laboral con CAEMSA el 31 de enero de 2013.

Respecto al cuestionamiento de que el retiro fue forzoso, conforme se advirtió líneas adelante y conforme al art. 151 del CPT, la carga de la prueba no solo es para el empleador

sino también para el que la solicita y pretende su cumplimiento en previsión a los arts. 66 y 150 del CPT, advirtiéndose que la prueba literal cursante de fs. 115 a 123, referentes a citaciones de la Jefatura Departamental del Trabajo, dirigidas a la empresa y otras en las que constan que sus reclamos fueron plasmados en distintos momentos, acusada de incorrecta valoración, no es pertinente ni conducente para suplir la demostración de la existencia de retiro forzoso del actor, mostrando a contrario que tanto la juez de la causa, como el Tribunal de alzada, valoraron adecuada y objetivamente la señalada prueba, no correspondiendo consecuentemente la procedencia de los subsidios.

En el contexto normativo descrito, se advierte que el Auto de Vista N° 114/2017, 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 INFUNDADOS los recursos de casación, de fs. 293 a 295, interpuesto por Calderería y Mecánica Santa Bárbara "CAMESBA SRL.", a través de su representante Ramiro Ignacio Camacho García, y el recurso de casación, de fs. 298 a 300 vta., interpuesto por Oscar Zanabria Fernández; ambos interpuestos contra el Auto de Vista N° 114/2017 de 6 de noviembre.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

507

Froilán Barco Barco c/ Juan Carlos Paz Peredo
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 168 a 170 vta., interpuesto por Froilán Barco Barco, contra el Auto de Vista N° 62 de 26 de abril de 2018, pronunciado por la Sala Primera del Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de fs. 154 a 165, dentro del proceso de pago de beneficios sociales seguido por el recurrente, en contra de Juan Carlos Paz Peredo; el Auto de 26 de julio de 2018, de fs. 174, que concede el

recurso; el Auto de 3 de septiembre de 2018 de fs. 180, 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, el Juez 8vo. de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 322 de 25 de mayo de 2016, cursante de fs. 130 a 134 vta., declarando probada en parte la demanda y en parte la excepción perentoria de pago, de fs. 2 a 4 vta., y fs. 8 vta., sin costas, disponiendo el pago de Bs.15.773,30 (Quince mil, setecientos setenta y tres 30/100 Bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio vacación y multa del 30%.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Froilán Barco Barco de fs. 137 a 139 y el recurso planteado por Juan Carlos Peredo Paz, mediante Auto de Vista N° 62 de 26 de abril de 2018, la Sala Primera del Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, revocó parcialmente la Sentencia N° 322, disponiendo el pago de Bs.4.853,30 (Cuatro mil, ochocientos cincuenta y tres 30/100, por concepto de indemnización, vacación y multa del 30%.

II. FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Acusa que el Auto de Vista es falto de motivación y fundamento, no valoró las pruebas literales como las testificales y ninguno de los antecedentes invocados como agravios, interpretando erradamente la ley laboral basándose en la ley civil antes que la laboral, violando el art. 4 de la L.G.T., arts. 3 incs. g) y h), 159 y 160 del CPT y art. 48 de la C.P.E., dejando a su persona en indefensión, violando los principios procesales del debido proceso, seguridad jurídica, verdad material y el principio reformatio in peius.

Señala que erradamente el Auto de Vista, establece que su persona habría sido trabajador temporal y no un trabajador indefinido, afirmación contraria a la realidad, sin considerar que trabajó para su empleador durante 1 año y 8 meses; es decir, desde el 16 de septiembre del 2012 al 16 de mayo del 2014, y esta verdad no puede distorsionarse señalando que ha sido trabajador temporal, afirmación no demostrada en el proceso por el demandado, pues no existe por lo menos una carta de preaviso o una liquidación sobre la temporalidad de los contratos a los que el Auto de Vista hace referencia; tampoco se ha tomado en cuenta el retiro intempestivo, los sueldos devengados, las primas, las horas extras, la antigüedad, cuando nuestro procedimiento es claro al manifestar que toda negativa o desestimación debe ser fundamentada dando a conocer del porque y como se los descarta, esta situación no se encuentra fundamentada en el Auto de Vista recurrido, manifiesta que tampoco se ha verificado los puntos demandados y calificados llamados a prueba en el proceso.

Afirma que el Auto de Vista recurrido, no argumenta ni fundamenta nada sobre la inexistencia de pruebas, que no han sido presentadas por el demandado, como las planillas de sueldos mensuales., los libros de salidas y entradas o balances anuales, toda esta documentación no ha sido presentada por el demandado al presente proceso, pese a su legal conminatoria, y en los hechos el demandante no ha desvirtuado ninguno de los puntos de hecho a probar dentro del proceso, y peor aún, no haber presentado liquidaciones si hubiese

sido su persona trabajador temporal, pues lo contrario significa que es trabajador por tiempo indefinido.

Alega que la Sentencia de primer grado debió declarar probada en todos los extremos la demanda, con el monto demandado de Bs.99.948; sin embargo, la Sra. Juez, falla ordenando se le pague la suma de Bs.15.773.30, en violación del art. 4 de la L.G.T., concordante con el art. 48 de la C.P.E., luego empeorando el fallo el Auto de Vista lo reduce a Bs.4.853.30, en completa vulneración de los fundamentos jurídicos arriba indicados.

Petitorio

Concluye solicitando, "…se sirvan mediante Auto Supremo anulen el Auto de Vista de fecha 26 de abril del 2018, de fs. 164 al 165 del expediente, por lo consiguiente y por imperio de justicia y ley en el Auto Supremo que dictará el tribunal Supremo se declare PROBADA en todos sus extremos demandados mi demanda principal de fs. 2 al 4 vita., del expediente, ordenando a mi demandado JUAN CARLOS PAZ PEREDO, a cancelarme el monto demandado de Noventa y nueve mil novecientos cuarenta y ocho 00/100 bolivianos (Bs.99.948,oo); (…)." (textual)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 15 de junio de 2018 de fs. 171, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, sin que el demandado Juan Carlos Paz Peredo responda en el plazo previsto.

Admisión del recurso

Mediante Auto de 3 de septiembre de 2018 de fs. 180, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 168 a 170 vta., interpuesto por Froilán Barco Barco.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

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.

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, asumiendo el rol de en una garantía procesal en resguardo de 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, y en alzada se debe cumplir en la resolución de todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas 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, la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan la viabilidad o no de sus pretensiones, omisiones del juzgador que importan al debido proceso en su elemento derecho a defensa.

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 anteriores Auto Supremos emitidos, como el, Nº 867 de 3 de marzo de 2015, Nº 245 de 27 de agosto de 2015, entre otros, ha sostenido: "…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 acreditado, 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 resolviendo en forma precisa todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, otorgando seguridad jurídica a las partes.

Conforme a estas apreciaciones, este Tribunal, contrastando los agravios expuestos en el recurso de apelación de fs. 137 a 139, con los fundamentos vertidos en el Auto de Vista y las infracciones acusadas en el recurso de casación; advierte, que el Tribunal de apelación no hace una exposición motivada, razonada y con la debida fundamentación sobre los aspectos cuestionados en el recurso de apelación; en razón a que, luego de efectuar una relación de los antecedentes del proceso y lo determinado en la Sentencia, pasa a concluir manifestando:"…sin embargo en cuanto al tipo de relación laboral, es decir, si era temporal o definitiva, resulta incorrecta la aplicación irrestricta del principio de inversión de la prueba, dado que como todos los principios deben ser aplicados dentro de un marco de razonabilidad, y en el caso de autos tal cual lo ha establecido la Juez a quo, la relación laboral ha sido de dos periodos o lapso de tiempo, el primero desde el 16 de septiembre al 23 de diciembre de 2012, y el segundo desde el 0l de Abril hasta el 14 de noviembre de 2.014, de donde se concluye que se trata de una relación temporal, no continua como erróneamente ha concluido la Juez a quo, motivo por el cual no corresponde el pago de desahucio

indebidamente ordenado en la sentencia impugnada al entenderse que la ruptura de la relación laboral no fue intempestiva sino como emergencia de la finalización de los trabajos. Esta conclusión se extrae de los periodos de trabajo debidamente acreditados tanto por el actor como por el demandado, corroborado conforme al principio de razón suficiente por las declaraciones testificales de fs. 109 a fs. 110 de obrados.", evidenciándose de esta manera, que el Auto de Vista omite pronunciamiento sobre los agravios acusados por el apelante, relacionados a: Valoración de las pruebas y documentación que acreditaba su relación laboral, pese a la existencia normativa de inversión de la prueba; errónea valoración de las literales de fs. 20 a 21 y de fs. 56 al 99, indebida valoración de las literales de fs. 56 al 99, documentos presentados extemporáneamente por el demandado, que nunca fue firmada por el actor, al no haber recibido éste, un solo centavo de lo que se indica en dichos recibos, que fueron contrariamente valorados a favor del demandado; falta de valoración de la confesión provocada hecha por el demandado, donde declara y admite que su persona era trabajador permanente e indefinido, vulneración del art. 4 de la LGT y 48 de la CPE y errónea aplicación de los arts. 159, 160 y 161 del CPT; agravios contenidos en el recurso de apelación que no obtuvieron una respuesta razonada del tribunal de apelación, resolución que no indica las razones de su conclusión; ni efectúa una exposición justificable, en la que se explique a la parte apelante, por qué razón no son valederos sus argumentos, para llegar a determinar la revocatoria de la Sentencia, cuando los agravios expuestos por el apelante fueron manifiestos y adecuadamente fundamentados.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, con el objeto 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…'"

Otra de las finalidades que hacen 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.

Siendo evidente que el Tribunal de alzada a través del Auto de Vista impugnado, incurrió en una falta de motivación y fundamentación al no absolver los agravios en apelación; omisión que importa al debido proceso, consecuentemente la determinación que debe asumir este Tribunal no puede ser otra que anular el Auto de Vista recurrido, para que el Ad quem adecue su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, y la norma procesal aplicable, garantizando el debido proceso; resultando atendibles las acusaciones del recurso, 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° 62 de 26 de abril de 2018, pronunciado por la Sala Primera del Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, 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 agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y 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 miembros de ese Tribunal, que intervinieron en esa decisión, la multa de Bs. 500.- (Quinientos 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

508

Fanor Claros Uriona y otros c/ Empresa Boliviana de Ingeniería Sociedad de Responsabilidad Limitada
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: La Empresa Boliviana de Ingeniería Sociedad de Responsabilidad Limitada (BOLDEING SRL), por memorial de fs. 3493 a 3499, interpone recurso de casación, contra el Auto de Vista Nº 22/2018 de 14 de marzo, cursante de fs. 3477 a 3484, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso Laboral que por el pago de Derechos y Beneficios Sociales siguen: Fanor Claros Uriona, Julio Marcelino Ramos Mamani, Hugo Andrés Justiniano Rojas, Freddy Saavedra López, Freddy Rendón Pérez, Rimer Barrientos Jiménez y Milton Delgadillo Puyal contra la empresa recurrente, el memorial de respuesta de algunos demandantes de fs. 3503 a 3505, el Auto que concede el recurso de fs. 3509, el Auto de admisión de fs. 3517, antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia Nº 63/2015 de 13 de marzo.

La demanda laboral de pago de derechos y beneficios sociales, incoada por Marcelino Torrico Saavedra, Jorge Adermo Miro Villa, Tito Caero Maldonado, Felipe Quijhua Mamani, Dany Velarde Veizada, Javier Alberto Aguirre Espinoza, Anacleto Torrico Saavedra, Fanor Claros Uriona, Crispin Acosta Meneces, Julio Marcelino Ramos Mamani, Alejandro Saavedra Vargas, Alfredo Sánchez Céspedes, Hugo Andrés Justiniano Rojas, Freddy Saavedra López, Luciano Aguilar Choque, Edgar Mérida Alba, Sandro Sánchez Céspedes, Freddy Rendón Pérez, Benigno Torrico Saavedra, Wilson Saavedra, Wilson Orellana Orellana, Rimer Barrientos Jiménez y Milton Delgadillo Puyal contra la empresa BOLDEING SRL, mereció la Sentencia Nº 63/2015 de 13 de marzo, cursante de fs. 3440 a 3448 de obrados, dictada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Nº 4 de la Capital, en la jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró probada en parte la demanda, en lo que respecta al pago de desahucio, indemnización, bono de antigüedad, primas, vacaciones, duodécimas de aguinaldo en forma doble por incumplimiento en su pago oportuno, multa del segundo aguinaldo 2013 denominado “Esfuerzo por Bolivia”, actualización y multa del 30%; e improbada en cuanto al pago de horas extras, días domingo y feriados trabajados, subsidio de prenatalidad, natalidad y lactancia, y reintegro de bono de elaboración de diseños.

Asimismo, declara probadas en parte las excepciones perentorias de pago documentado y prescripción, sobre el bono de antigüedad y las primas anteriores al 9 de febrero de 2007. Rechaza la excepción de transacción.

En consecuencia, determina que la empresa demandada pague a favor de:

1. Fanor Claros Uriona.

Fecha de Ingreso	5/11/2009	
Fecha de Retiro Voluntario	7/4/2013	
Tiempo de Servicios	3 años, 5 meses y 2 días	
Salario Promedio Indemnizable	Bs2.810,00	
Indemnización	3 años, 5 meses y 2 días	Bs9.616,44
Bono de Antigüedad	2011, 2012 y 2013	Bs868,74
Primas	2009, 2010, 2011, 2012 y 2013	Bs9.616,44
Vacación	52 días	Bs4.870,66
Aguinaldo	2013 (doble)	Bs1.514,24
TOTAL		Bs26.486,52

2. Julio Marcelino Ramos Mamani.

Fecha de Ingreso	10/4/2010	
Fecha de Despido Intempestivo	23/12/2012	
Tiempo de Servicios	2 años, 8 meses y 13 días	
Salario Promedio Indemnizable	Bs6.550,00	
Desahucio	3 salarios	Bs19.650,00
Indemnización	2 años, 8 meses y 13 días	Bs9.616,44
Bono de Antigüedad	2012	Bs421,66
Primas	2010, 2011 y 2012	Bs17.703,18
Vacación	25 días	Bs5.458,33
TOTAL		Bs60.936,35

3. Hugo Andrés Justiniano Rojas.

Fecha de Ingreso	30/5/2005	
Fecha de Despido Intempestivo	7/7/2013	
Tiempo de Servicios	8 años, 1 mes y 7 días	
Salario Promedio Indemnizable	Bs10.216,00	
Desahucio	3 salarios	Bs30.648,00
Indemnización	8 años, 1 mes y 7 días	Bs82.777,97
Bono de Antigüedad	2007,2008,2009,2010,2011,2012 y 2013	Bs4.945,86

Primas	2007,2008,2009,2010,2011,2012 y 2013	Bs65.439,15
Vacación	53 días	Bs5.458,33
Aguinaldo	2013 (doble)	Bs10.613,28
TOTAL		Bs199.882,59
MENOS LO CANCELADO	recibo de fs. 2.899	Bs20.253,98
TOTAL A CANCELAR		Bs179.628,61

4. Freddy Saavedra López.

Fecha de Ingreso	18/4/2002	
Fecha de Retiro Voluntario	30/7/2013	
Tiempo de Servicios	11 años, 3 meses y 12 días	
Salario Promedio Indemnizable	Bs7.412,00	
Indemnización	11 años, 3 meses y 12 días	Bs83.632,05
Bono de Antigüedad	2007,2008,2009,2010,2011,2012 y 2013	Bs9.207,43
Primas	2007,2008,2009,2010,2011,2012 y 2013	Bs47.951,51
Vacación	72 días	Bs17.788,79
Aguinaldo	2013 (doble)	Bs8.647,33
TOTAL		Bs167.227,11

5. Freddy Rendón Pérez.

Fecha de Ingreso	8/2/2010	
Fecha de Retiro Voluntario	30/10/2012	
Tiempo de Servicios	2 años, 8 meses y 22 días	
Salario Promedio Indemnizable	Bs5.550,00	
Indemnización	2 años, 8 meses y 22 días	Bs15.139,16
Bono de Antigüedad	2012	Bs435,00
Primas	2010, 2011 y 2012	Bs15.139,16
TOTAL		Bs30.713,32

6. Rimer Barrientos Jiménez.

Fecha de Ingreso	26/6/2009	
Fecha de Despido Intempestivo	21/12/2012	
Tiempo de Servicios	3 años, 5 meses y 25 días	
Salario Promedio Indemnizable	Bs2.733,33	
Desahucio	3 salarios	Bs8.200,00
Indemnización	3 años, 5 meses y 25 días	Bs9.528,69

Bono de Antigüedad	2011 y 2012	Bs835,05
Primas	2009, 2010, 2011 y 2012	Bs9.528,69
Vacación	52 días	Bs4.737,77
TOTAL		Bs32.830,20

7. Milton Delgadillo Puyal.

Fecha de Ingreso	13/1/2011	
Fecha de Despido Intempestivo	17/4/2014	
Tiempo de Servicios	3 años, 3 meses y 4 días	
Salario Promedio Indemnizable	Bs3.366,14	
Desahucio	3 salarios	Bs10.098,42
Indemnización	3 años, 3 meses y 4 días	Bs10.977,35
Bono de Antigüedad	2013 y 2014	Bs950,80
Primas	2011, 2012, 2013 y 2014	Bs10.977,35
Vacación	48,91 días	Bs5.487,92
Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia"	Multa segundo aguinaldo	Bs3.366,14
TOTAL		Bs41.857,98

Disponiendo además que, en ejecución de Sentencia, el monto deberá ser cancelado más la correspondiente actualización y multa del 30%, conforme lo dispuesto en el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 22/2018 de 14 de marzo.

Interpuesto el recurso de apelación por la empresa demandada, el 21 de abril de 2015 (fs. 3452 a 3457), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, mediante Auto de Vista Nº 22/2018 de 14 de marzo, cursante de fs. 3477 a 3484, confirma totalmente la sentencia impugnada. Con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que BOLDEING SRL, formule recurso de casación en la forma y en el fondo, cursante de fs. 3493 a 3499 de obrados, expresando lo siguiente:

Recurso en la forma.

1. Pérdida de competencia.

Sostiene que el Tribunal de segunda instancia pronunció su fallo pasado el plazo establecido por Ley, después de haber perdido competencia. Refiere que, de la revisión de la nota de fs. 86 vta., el expediente ingresó a despacho el 5 de marzo de 2018, que el Auto de Vista está fechado 14 de marzo de 2018 y la notificación 6 de junio de 2018; lo que quiere decir, que tres meses después de pronunciada la resolución fue puesta a nuestro conocimiento, por lo que sostienen que el referido Auto de Vista es post datado, pronunciado fuera de plazo y por tal motivo operó la pérdida de competencia.

2. Auto de Vista omisivo e incongruente.

Sostiene que el Tribunal omitió pronunciarse respecto al tipo de contrato conforme establece el Decreto Ley (DL) Nº 16187.

Refiere que el Tribunal no se pronunció sobre la resolución del contrato suscrito por BOLDEING SRL como parte de una asociación accidental con la Administradora Boliviana de Carreteras (ABC), constituyendo esta decisión del Estado Nacional un caso fortuito o de fuerza mayor, que exoneraría de responsabilidad en materia contractual y laboral a nuestra empresa.

Señala también que los miembros del Tribunal ad quem omitieron pronunciarse sobre la prescripción en todas las reclamaciones laborales que resulten anteriores a 2009, habiendo limitado su análisis en generalidades, lo que implica un agravio evidente, tornando la resolución en omisiva e incongruente.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, anule Auto de Vista y restituya todos los derechos reclamados.

Recurso en el fondo.

Sostiene una indebida aplicación del DS Nº 23570 de 23 de julio de 1993, art. 48 de la Constitución Política del Estado (CPE) y el DS Nº 110 de 1 de mayo de 2009, argumentando que no aplican disposiciones posteriores a la extinción de la relación laboral con cada uno de los trabajadores, dada la irretroactividad de las normas.

Realizando la fundamentación en forma particular señala:

1. Fanor Claros Uriona, sostiene que el promedio salarial indemnizable asciende Bs2.714,10 y no al establecido por el Tribunal, que no corresponde el pago de desahucio por existir carta de renuncia. Adicionalmente refiere que no le corresponde el pago de primas porque la empresa está prácticamente quebrada a raíz de la resolución del contrato, aclara que jamás hubo utilidades netas.

2. Julio Marcelino Ramos Mamani, señala que al ser su salario de Bs6.500, éste era considerado trabajador de confianza, por lo que no le corresponde el pago de horas extras, domingos y feriados, conforme dispone el art. 46 de la Ley General del Trabajo (LGT). Sostiene que tampoco le corresponde el pago de primas porque la empresa está prácticamente quebrada a raíz de la resolución del contrato, aclara que jamás hubo utilidades netas.

3. Hugo Andrés Justiniano, señala que BOLDEING SRL liquidó parcialmente a éste trabajador cancelando el monto de Bs20.455,98 el 6 de junio de 2014, restando Bs36.169,08; conforme reconoce el trabajador, desde julio de 2011 pasa o empieza su relación laboral con la Asociación Accidental “Taperas” por lo que no corresponde el pago de derechos y beneficios sociales en forma retroactiva. Que, al ser un trabajador de confianza su salario es fijo y no corresponde el pago por horas extras, domingos y feriados; que el pago del bono de antigüedad fue realizado conforme a Ley. Que, al no haber cesado en su trabajo por el cambio de empleador no le corresponde el pago de desahucio; que cualquier demanda por pago de derechos y beneficios sociales correspondía ser realizada a la Asociación Accidental “Taperas”, por ser su empleador desde julio de 2011. Deja constancia que el pago de vacaciones durante su relación laboral con BOLDEING SRL fueron canceladas por la empresa, conforme demuestran las planillas y recibos de pago. Refiere, que el pretender

cobrar un monto superior a los Bs36.169,08 adeudados por la empresa demandada tiene un ánimo de lograr ilegítimamente mayores beneficios económicos.

4. Freddy Saavedra López, argumenta que la relación laboral con éste trabajador fue en cuatro periodos discontinuos, existiendo interrupciones superiores a dos meses; que por el monto del salario que percibía era un trabajador de confianza, por lo que no le correspondía el pago de horas extras, domingos y feriados; sostiene que los derechos y beneficios correspondiente a los tres primeros periodos de trabajo se encontrarían prescritos por imposición del art. 120 de la LGT concordante con los arts. 163 y 164 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (RLGT), norma vigente para todos aquellos derechos cuyo nacimiento fueron anteriores a la promulgación de la CPE. Señala que no le corresponde el pago de bono de antigüedad por no haber cumplido los años de trabajo establecidos por Ley; la carta de renuncia voluntaria de 12 de junio de 2013 acredita que no le corresponde el pago de desahucio. Sostiene que tampoco le corresponde el pago de primas porque la empresa está prácticamente quebrada a raíz de la resolución del contrato.

5. Freddy Rendón Pérez, refiere que por la carta de renuncia voluntaria de 24 de octubre de 2012 no le corresponde ningún beneficio social; que al ser un trabajador de confianza no le corresponde el pago de horas extras, domingos ni feriados; que el bono de antigüedad fue cancelado conforme establece la norma y se evidencia en las planillas y recibos de pago; que no le corresponde el pago de primas porque la empresa está prácticamente quebrada a raíz de la resolución del contrato, aclara que jamás hubo utilidades netas.

6. Rimer Barrios Jiménez, sostiene que no le corresponde el pago de desahucio ya que su ruptura se debió a la conclusión de obra; tampoco el pago de primas porque la empresa se encuentra prácticamente en quiebra a raíz de la resolución del contrato, aclara que jamás hubo utilidades netas.

7. Milton Delgadillo, señala que no le corresponde el desahucio por conclusión de obra; las planillas salariales, de asistencia y recibos de pago, se acredita el pago de horas extras y compensación de vacaciones. Sostiene que tampoco le corresponde el pago de primas porque la empresa está prácticamente quebrada a raíz de la resolución del contrato, aclara que jamás hubo utilidades netas.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case Auto de Vista y deliberando en el fondo declare improbada la demanda.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

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, 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" (resaltado añadido).

En este mismo sentido, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo, detalla los principios del derecho procesal laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

Por su parte, el art. 4 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, ratifica la vigencia plena de los principios del derecho laboral, refiriendo concretamente al: protector, continuidad de la relación laboral, intervencionista, primacía de la realidad, y de no discriminación; puntualizando que la enumeración de estos principios, no es excluyente con principios ya establecidos ni con otros que pudieran incorporarse.

Partiendo del postulado que el principio protector es uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador; 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".

Principio de Inversión de la prueba.

El fundamento de esta figura procesal en el ámbito del Derecho Adjetivo del Trabajo, se encuentra en la forma cómo funcionan las relaciones laborales entre el trabajador con el empleador; cuando el primero se emplea al servicio del segundo, este último asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos. De manera, es el empleador quien tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador.

Sobre este particular, el Tribunal Constitucional, ante la pretensión de inconstitucionalidad de éste principio de Inversión de la prueba, pronuncio jurisprudencia señalando que: "…las normas contenidas en los arts. 3-h), 66 y 150 CPT …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 a 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. Ese es el motivo fundante del principio de inversión de la prueba, que lejos de ser discriminatorio contra el empleador, reconoce una diferencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico" (véase la Sentencia Constitucional 0049/2003 de 21 de mayo, cuyo fundamento ha sido reiterado por las Sentencias Constitucionales 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras).

En tal sentido, el Código Procesal del Trabajo, de modo reiterado estipula este principio, en el inc. h) del art. 3, señalando: "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador"; en igual sentido el art. 66, indica: "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"; precepto análogo al contenido por el art. 150 del mismo cuerpo procesal, en sentido 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".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

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

Es menester dejar establecido que, pese a que el recurso objeto de estudio, carece de técnica recursiva, se procede a resolver el mismo, en atención fundamentalmente a que la recurrente sostiene violación de principios y derechos laborales que son de aplicación directa; siendo inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos.

Resolviendo el recurso de casación en la forma.

Sobre la supuesta pérdida de competencia del Tribunal ad quem.

Efectivamente, a fs. 3476 vta. se evidencia el sello de sorteo y asignación de Vocal relator, consecuentemente el inicio del plazo para la resolución de la causa, término que condice con la fecha del Auto de Vista Nº 22/2018, dictada dentro del plazo establecido en el art. 209 del CPT, resolución con la que fue notificada la parte demandada y contra la que interpuso recurso de casación, no encontrándose vulneración de plazos en estas actuaciones, toda vez que las mismas se apegaron a los plazos establecidos por Ley. En atención a estas constataciones se determina que no es evidente la pérdida de competencia del Tribunal ad quem, por lo que no corresponde la nulidad del Auto de Vista recurrido.

Ante el evidente plazo prolongado desde la emisión del Auto de Vista y la notificación con el mismo, corresponde a este Tribunal Supremo recomendar al juzgador que ejerza control y/o aplique sanciones de llamada de atención al personal subalterno del juzgado.

Sobre el supuesto Auto de Vista omisivo e incongruente.

Respecto a la omisión de los tipos de contratos establecidos en el DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, tenemos que este aspecto no fue objeto de recurso de apelación, lo que limita nuestro pronunciamiento. Por doctrina procesal el recurrente para estar a derecho en la etapa de casación, previamente en apelación debe instar el debate o lo que se reclama en casación, para así agotar correctamente toda la segunda instancia, caso contrario estamos frente a lo que la doctrina denomina "Per saltum" (pasar por alto), lo cual impide el análisis del fondo de lo reclamado; o dicho de otra manera, si consideramos las características del recurso extraordinario de casación, que se asemeja a una demandada de puro derecho, donde las violaciones que se acusan deben haber sido previamente reclamadas ante el Tribunal de alzada, con el objeto de que éstos puedan ser resueltos conforme la doble instancia, sin que sea aceptable el salto de la o de las instancias previas a la intervención de éste Tribunal de Casación, como ocurre en el caso en análisis.

Referente a la supuesta omisión sobre la resolución del contrato suscrito entre BOLDEING SRL con la ABC, tenemos que el Tribunal sí se pronunció al respecto, al realizar el análisis sobre el pago de primas, bajo la interpretación y aplicación de los principios de protección, primacía de la relación laboral, continuidad y estabilidad laboral, no discriminación, inversión de carga de la prueba, libre apreciación de la prueba y primacía de la realidad entre otros; principios que al estar reconocidos por la Constitución son de aplicación directa, consecuentemente, el fundamento del Tribunal ad quem se encuentra a derecho, lo que nos lleva a concluir que no es evidente la omisión de este punto en la resolución recurrida, menos su incongruencia, más si tomamos en cuenta que los trabajadores reclaman el pago de prima no sólo de último año (en el que se produjo la resolución del contrato), sino de gestiones anteriores.

Respecto a la prescripción de todas las reclamaciones laborales anteriores a 2009, se observa a fs. 3482 y vuelta, que el Tribunal realiza este análisis en forma general y en forma concreta, es decir aplicando a cada trabajador. Se deja constancia, conforme lo realizó el Tribunal de segunda instancia que, se debe considerar para efectos de la prescripción, la fecha del nacimiento de estos derechos, lo que quiere decir, si transcurrieron 2 años desde la desvinculación laboral, ya sea por despido o renuncia voluntaria; cómputo no interrumpido por la vigencia de la CPE (7/febrero/2009) y en estricto cumplimiento del art. 48.IV, que dispone la imprescriptibilidad de los derechos laborales y beneficios sociales, norma de aplicación preferente por lo dispuesto en el art. 410 también Constitucional.

En atención a las consideraciones precedentes, se determina que no es evidente que el Auto de Vista sea omisivo e incongruente, por lo que no corresponde dar curso a la nulidad de la resolución.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo.

Para un mejor entendimiento, resolveremos el recurso de casación en el fondo, fundamentando en forma separada para cada uno de los demandados; en ese entendido tenemos:

1. Fanor Claros Uriona.

Respecto a este trabajador, el recurrente sostiene que el promedio salario indemnizable asciende a Bs2.714,10; que no corresponde el pago de desahucio, debido a la renuncia voluntaria; de primas, debido a la resolución unilateral de los contratos por la ABC, BOLDEING SRL se encuentra prácticamente en quiebra. Sobre el particular corresponde

señalar: efectivamente las planillas de pago acreditan que el trabajador percibía Bs2.714,10 como salario mensual, remuneración que no contemplaba el bono de antigüedad, razón ésta que al adicionar el monto correspondiente al bono de antigüedad, nos da la suma de Bs2.810,00, que se repite en los tres últimos salarios que son los que se consideran para obtener el Promedio Salarial Indemnizable, conforme estable el art. 19 de la Ley General del Trabajo (LGT) y considerando el conjunto de retribuciones en dinero percibidas por el trabajador, que dispone el art. 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949; por lo que los fundamentos del recurso sobre el promedio salarial indemnizable, carecen de fundamento legal y real.

Respecto al bono de antigüedad, el detalle en Excel realizado en el parágrafo "I. Antecedentes Procesales" (Sic), se puede evidenciar que el juzgador no establece ningún pago por este concepto, por lo que su reclamo es innecesario.

Con relación al pago de Primas, el recurrente sostiene que no corresponde su pago porque la empresa se encuentra prácticamente en quiebra por la resolución del contrato y por la falta de utilidades netas; al respecto, corresponde indicar que resulta evidente ésta mentada resolución del contrato, más el demandado no demuestra con el balance general de ganancias y pérdidas realizado por una firma consultora legalmente establecida en Bolivia (art. 50 RLGT); que durante todo el tiempo de su relación laboral, la empresa obtuvo utilidades netas, ya que no debemos olvidar que el pago de la prima, que dicho sea de paso es distinto al aguinaldo (art. 57 de la LGT), surge o es un pago anual que se efectiviza cuando las empresas han obtenido utilidades al finalizar cada año, consistente en un mes de sueldo o salario (art. 48 del RLGT).

Adicionalmente debemos referirnos al principio de inversión de carga de la prueba (arts. 48.II de la CPE, 3.h), 66 y 150 de la LGT) que obliga al demandado a desvirtuar los argumentos del demandante, esto en consideración a que es él quien en su calidad de empleador quien cuenta con toda la documentación que hace al giro de su empresa, extremo que en el caso que nos ocupa no ocurrió, limitándose el recurrente en señalar en forma escrita, sin adjuntar ninguna prueba, que su empresa se encuentra en quiebra a raíz de la resolución de contrato y la carencia de utilidades netas, argumento no valedero para desvirtuar los argumentos esgrimidos por el Tribunal de apelación para confirmar los fundamentos de la Sentencia.

2. Julio Marcelino Ramos Mamani.

El recurrente asociando el monto del salario con la calidad de personal de confianza, afirma que no corresponde el pago de horas extras, domingos y feriados, pagos que al no estar contemplados en el detalle realizado por el juzgado de primera instancia y confirmado por el de apelación, no amerita pronunciamiento por parte de este Tribunal de cierre.

Respecto al motivo de la ruptura de la relación laboral y el pago de desahucio, debemos dejar claramente establecido que el demandado manifiesta que la desvinculación se dio por la rescisión de contrato efectivizado por la ABC, hecho que no puede afectar al trabajador, ya que el empleador no demostró con un contrato escrito que el contrato de trabajo fue por obra, específicamente por la obra que fue resuelta por la institución estatal, consecuentemente existió un despido intempestivo y quien debe asumir la consecuencia es el empleador, quien además al no cumplir con la carga de la prueba; es decir, al no contar con el contrato de trabajo por obra escrito, la presunción siempre es a favor del más débil de la relación, que en materia laboral es el trabajador.

Respecto a que no le corresponde el pago de primas, nos remitimos a lo desarrollado sobre este punto para Fanor Claros Uriona.

3. Hugo Andrés Justiniano Rojas.

Respecto a que la relación laboral entre BOLDEING SRL y Hugo Andrés Justiniano Rojas fue sólo hasta el 28 de julio de 2011, ya que después el trabajador pasó a depender de la Asociación Accidental Taperas; se observa en obrados que el demandado no adjunta ninguna prueba para acreditar este extremo y consecuentemente desvirtuar lo aseverado por el demandante, es más en obrados cursa a fs. 175 certificado de trabajo y de fs. 3.427 a 3.433 recibos de pago de salario, que demuestran el pago de la remuneración del trabajador por parte de la empresa BOLDEING SRL, de mensualidades posteriores a julio/2011; es más, a fs. 2.899 cursa el recibo Nº 25044 de 6 de junio de 2014 que acredita el pago de beneficios sociales; prueba documental que fue correctamente considerada por su carácter representativo y declarativo, conforme lo previsto por el art. 159 del CPT, que denotan la continuidad laboral ininterrumpida entre las partes desde el 30/mayo/2005 hasta el 7/julio/2013.

Respecto a su calidad de trabajador de confianza y la improcedencia del pago de horas extras, domingos y feriados, no corresponde el pronunciamiento de este Tribunal por no estar contemplados estos pagos en la liquidación realizada por el juzgado de primera instancia y ratificada por el Tribunal ad quem.

Respecto al pago de desahucio, establecida la relación laboral ininterrumpida, ante la ruptura de dicha relación por parte del empleador, corresponde el pago de tres salarios.

Considerando que el fundamento para el no pago del bono de antigüedad, se base en la inexistencia de la relación laboral entre Hugo Andrés Justiniano Rojas y BOLDEING SRL y encontrándose acreditada esta relación por el argumento vertido párrafos arriba, se determina que corresponde su pago, pero solo desde mayo/2007 toda vez que los pagos anteriores habrían prescrito en atención a lo dispuesto por el art. 120 de la LGT.

Respecto al pago de la vacación, previa revisión de la documental de las carpetas 2, 3 y 4, adjuntadas por el demandado, se concluye que ninguna demuestra que el trabajador haya hecho uso de ese descanso, más si consideramos que la vacación es un derecho del trabajador dependiente, reconocido en el art. 44 de la LGT, modificado por el DS Nº 3150 de 19 de agosto de 1952, conforme la escala establecido en el DS Nº 17288 de 18 de marzo de 1980, reconocimiento que tiene por finalidad la renovación de fuerzas ocasionadas por el desgaste físico que provoca la prestación de servicios al empleador, previo cumplimiento de un año de trabajo ininterrumpido; correspondiendo la compensación en dinero, según dispone el DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974, calculado en base al promedio salarial establecido en el DS Nº 12059 de 24 de diciembre de 1974, correctamente realizado por los juzgadores de instancia.

Se aclara que del monto total por concepto de derechos y beneficios sociales, se descuenta Bs20.253,98, quedando a favor del trabajador la suma de Bs179.628,61.

4. Freddy Saavedra López.

Respecto a la supuesta relación laboral durante cuatro periodos discontinuos, el recurrente refiere que no existió continuidad laboral por no lo que los tres primeros periodos se encontrarían prescritos y no corresponde el pago de bono de antigüedad; al respecto se concluye, previa revisión del expediente que el recurrente no demostró con contratos escritos

que la relación laboral con el trabajador no fue en forma continua sino descontinuada, extremo que al no haber sido probado por el demandado no corresponde ser atendido por el Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación del principio de protección, primacía de la relación laboral e inversión de la carga de la prueba.

Respecto a su calidad de trabajador de confianza y la improcedencia del pago de horas extras, domingos y feriados, no corresponde el pronunciamiento de este Tribunal por no estar contemplados estos pagos en la liquidación realizada por el juzgador de primera instancia y ratificada por el Tribunal ad quem.

Al no haber demostrado el demandado la prestación de trabajos en cuatro periodos interrumpidos, no corresponde el análisis de la prescripción de los tres primeros periodos; menos de la improcedencia del beneficio de bono de antigüedad.

Referente al pago de desahucio, al no estar contemplado el pago por ese concepto, debido al retiro voluntario, no merece mayor argumento.

Con relación al pago de primas, nos remitimos a lo desarrollado en el fundamento de Fanor Claros Uriona.

5. Freddy Rendón Pérez.

Pese a que el recurrente señala como salario promedio la suma de Bs5800 para el señor Freddy Rendón Pérez, se ratifica el promedio salarial indemnizable el monto de Bs5.550,00, en aplicación del principio “non reformatio in peius”.

Efectivamente conforme se determinó en las instancias anteriores, no corresponde el pago de desahucio, por el retiro voluntario del trabajador, no siendo necesario mayor fundamentación respecto a este reclamo.

Respecto al pago de horas extras, domingos y feriados, por la calidad de trabajador de confianza, al no encontrarse contemplados estos ítems en el detalle elaborado por el Juez a quo y confirmado por el Tribunal ad quem, no corresponde mayor fundamento.

Con relación al pago de bono de antigüedad y primas, siendo similares los argumentos casacionales, nos remitimos al fundamento vertido para el trabajador Fanor Claros Uriona.

6. Rimer Barrientos Jiménez.

Sobre el pago de desahucio, nos remitimos al argumento desarrollado para el trabajador Julio Marcelino Ramos Mamani.

Referente al pago de primas, nos remitimos a la fundamentación desarrollada para el trabajador Fanor Claros Uriona.

7. Milton Delgadillo Puyal.

Sobre el pago de desahucio, nos remitimos al argumento desarrollado para el trabajador Julio Marcelino Ramos Mamani.

Referente al pago de primas, nos remitimos a la fundamentación desarrollada para el trabajador Fanor Claros Uriona.

Sobre la supuesta aplicación indebidamente de la Ley, concretamente de las disposiciones del DS Nº 23570, art. 48 de la CPE promulgada el 7 de febrero de 2009 y DS Nº 110 de 1 de mayo de 2009, reclamo enfocado a la supuesta aplicación retroactiva de la

Ley, ya que se aplican disposiciones legales posteriores, a relaciones laborales anteriores al año 2009; al respecto debemos referirnos al art. 120 de la LGT que concordante con el 163 del RLGT, disponen que las acciones y derechos provenientes de la relación laboral, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido; o dicho en otros términos, el trabajador que no inicie las acciones para el cobro de derechos y beneficios sociales, dentro de los dos años de producida la desvinculación laboral (despido intempestivo, retiro voluntario o conclusión del objeto del contrato de trabajo), o a partir del nacimiento del derecho, pierde ese su derecho; sin perjuicio de la señalado, a partir del 7 de febrero de 2009, fecha de promulgación de la CPE, que en el art. 48.IV textualmente dispone que los salarios o sueldos devengados, derechos laborales y beneficios sociales son imprescriptibles; todos los derechos y beneficios que emergen de la relación laboral, para los que no han transcurrido dos años y hayan sido interrumpidos por la vigencia de la Constitución, se convierten en imprescriptibles, dada la calidad de primacía de la Norma Suprema frente a todas las normas legales de menor jerarquía (art. 410 de la CPE).

En atención a lo señalado, revisadas las fechas de desvinculación laboral de los 7 codemandadantes, resulta evidente que todas se produjeron en vigencia de la Constitución Política del Estado; lo que nos lleva a concluir que el derecho de estos trabajadores para demandar el cobro de los derechos y beneficios sociales se efectivizó en la fecha de la ruptura laboral, no otra cosa nos demuestra el razonamiento realizado por el Tribunal al confirmar la declaración de probada en parte la excepción de prescripción, referente al bono de antigüedad y primas anteriores a febrero/2007 de los ex trabajadores Hugo Andrés Justiniano Rojas y Freddy Saavedra López.

Lo razonado líneas arriba, demuestra que no son evidentes la pérdida de competencia, que el Auto de Vista sea omisivo e incongruente, la aplicación indebida de la Ley, 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. 3493 a 3499, interpuesto por la Empresa Boliviana de Ingeniería Sociedad de Responsabilidad Limitada, a través de María Esther Almanza de Flores en su calidad de socia, gerente general y apoderada de la empresa.

Con Costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

509

Jenny Daniela Huarcaya Gualasua c/ Clínica Universitaria "UCEBOL"
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en la forma de fs. 103 a 104, interpuesto por la Clínica Universitaria UCEBOL a través de su director y representante legal Chi Hyun Chung, contra el Auto de Vista Nº 70 de 15 de agosto de 2018, cursante de fs. 99 a 100, dictado por la Sala Social en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral seguido por Jenny Daniela Huarcaya Gualasua contra la empresa recurrente; el Auto de 1 de octubre de 2018, de fs. 107, que concede el recurso; el Auto de 14 de noviembre de 2018, de fs. 116, que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales, incoada por Jenny Daniela Huarcaya Gualasua contra la Clínica Universitaria UCEBOL, mereció la Sentencia Nº 219 de 24 de octubre de 2016, cursante de fs. 60 a 62 de obrados, dictada por la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Octavo de la Capital, en la Jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró probada en parte la demanda, sin costas.

En consecuencia, dispuso que el demandado pague a tercero día de ejecutoriada la Sentencia la suma de Bs8.815,95 (ocho mil ochocientos quince 95/100 Bolivianos) por concepto de: indemnización, vacaciones y sueldo pendiente, más la multa del 30%.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por el demandado, el 26 de febrero de 2018 (fs. 78 a 79), fue resuelto por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda mediante el Auto de Vista Nº 70 de 15 de agosto de 2018, que confirma la Sentencia apelada. Con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que la empresa demandada formule recurso de casación en la forma, cursante de fs. 103 a 104 de obrados, expresando lo siguiente:

Acusa vulneración del derecho constitucional al debido proceso y a la defensa.

Al respecto señala que la citación con la demanda no fue realizada en forma personal conforme dispone el art. 72 del Código Procesal del Trabajo (CPT), diligencia desarrollada por

el funcionario judicial con total desinterés y alto nivel de despreocupación, lo que causó un estado de indefensión. Añade que el notificador ni siquiera señala el nombre del guardia que le informó que el director del hospital no se encontraba y que no señaló la hora de su retorno.

Refiere que ante el trabajo irresponsable de la demandante, tuvo que iniciar en su contra un proceso penal por hurto de dinero, denuncia que motivó la solicitud de paralización del proceso laboral hasta la conclusión del penal.

Adicionalmente sostiene que el defensor de oficio que le fue nombrado tuvo un actuar malicioso, no cumpliendo a cabalidad su oficio, denotando un favoritismo a la demandante.

En atención a estos argumentos sostiene la vulneración de su derecho a la defensa y debido proceso, debiendo retrotraerse el proceso hasta la citación con la demanda de manera formal, eficiente, detallada y que no cause indefensión.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, se conceda el recurso de casación en la forma y que el Tribunal Supremo de Justicia, anule el proceso hasta la citación con la demanda.

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:

Sobre el debido proceso y el derecho a la defensa.

El debido proceso, previsto en los arts. 115.II, 117.I y 180.I de la CPE; 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); y, 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se constituye en prerrequisito para poner en movimiento los derechos humanos reconocidos en los tratados y convenios internacionales sobre la materia y consiguientemente, la protección de cualquier otro derecho fundamental establecido en la Norma Suprema, de manera que, además de consagrarse en un límite al ejercicio del poder que ostenta el Estado y una prerrogativa del titular del derecho respecto al poder público (Derecho subjetivo de defensa frente al Estado), se constituye, a partir de una dimensión objetiva, en un principio y valor que fundamentan todo el ordenamiento jurídico.

La jurisprudencia constitucional entiende al debido proceso como el derecho que tiene toda persona a un proceso justo y equitativo, donde sus derechos se adecúen a disposiciones jurídicas generales aplicables a todas las personas que se encuentren en situaciones similares, es decir, comprende el conjunto de requisitos de carácter formal y material que deben observarse en las instancias procesales pertinentes, de manera que posibilite que las personas puedan defenderse adecuadamente en cualquier tipo de proceso, sea este administrativo o judicial, de manera que se evite cualquier lesión a los derechos fundamentales o garantías constitucionales reconocidos en la Ley Fundamental y los Tratados y Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos, firmados, ratificados o a los que se hubiere adherido el Estado Plurinacional, al constituirse los últimos en parte integrante del bloque de constitucionalidad, por previsión expresa del art. 410.II de la CPE, que en el marco de lo previsto por el art. 256 de la Norma Suprema, inclusive tienen aplicación directa y preferente en el ámbito interno, cuando contengan normas más favorables. La SC 0250/2010-R de 31 de mayo, precisó que el debido proceso es: "…el derecho de toda persona a un

proceso justo, oportuno, gratuito, sin dilaciones y equitativo, en el que, entre otros aspectos, se garantice al justiciable el conocimiento o notificación oportuna de la sindicación para que pueda estructurar eficazmente su defensa, el derecho a ser escuchado, presentar pruebas, impugnar, el derecho a la doble instancia, en suma, se le dé la posibilidad de defenderse adecuadamente de cualquier tipo de acto emanado del Estado, donde se encuentren en riesgo sus derechos, por cuanto esta garantía no sólo es aplicable en el ámbito judicial, sino a todos los procesos según la naturaleza de los mismos y las normas que lo regulan".

A partir de los arts. 115.II, 117.I y 180.I de la CPE, el Tribunal Constitucional a través de su jurisprudencia también ha desarrollado la triple dimensión del debido proceso, así la SC 0896/2010-R, del 10 de agosto, estableció que: "…La Constitución Política del Estado, en consideración a la naturaleza y los elementos constitutivos del debido proceso, como instituto jurídico y mecanismo de protección de los derechos fundamentales, lo consagra como un principio, un derecho y una garantía; es decir, su naturaleza está reconocida por la misma Constitución en su triple dimensión: como derecho fundamental de los justiciables, un principio procesal y una garantía de la administración de justicia...".

Con base en lo expuesto precedentemente se puede concluir señalando que, el debido proceso en su faceta adjetiva, está enfocado principalmente a la observancia que deben prestar las distintas autoridades que cumplen funciones de administración de justicia, ya sea jurisdiccional o administrativa, de las reglas mínimas y los procedimientos establecidos por la norma jurídica aplicable al proceso correspondiente, de manera que se materialice el valor justicia, en igualdad de condiciones para toda persona, de los que podemos señalar con carácter solo enunciativo: a) Derecho a la defensa; b) Derecho al juez natural; c) Garantía de presunción de inocencia; d) Derecho a ser asistido por traductor o intérprete; e) Derecho a un proceso público; f) Derecho a la conclusión del proceso dentro de un plazo razonable; g) Derecho a recurrir; h) Derecho a la legalidad de la prueba; i) Derecho a la igualdad procesal de las partes; j) Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable; k) Derecho a la congruencia entre acusación y condena; l) La garantía del non bis in ídem; ll) Derecho a la valoración razonable de la prueba; m) Derecho a la comunicación previa de la acusación; n) Concesión al inculpado del tiempo y los medios necesarios para su defensa; ñ) Derecho a la comunicación privada con su defensor en materia penal; y, o) Derecho a que se le otorgue un defensor proporcionado por el Estado cuando el imputado no tuviere medios o no nombrare un defensor, en materia penal.

Conforme lo anotado, entre los elementos que comprenden el debido proceso adjetivo, se tiene entre otros, el derecho a la defensa, el cual también fue consagrado de manera autónoma en el propio art. 115.II de la CPE, y cuyo entendimiento desarrollado por la jurisprudencia constitucional refiere que tiene dos connotaciones: 1) El derecho que tienen las personas, cuando se encuentran sometidas a un proceso con formalidades específicas, a tener una persona idónea que pueda patrocinarle y defenderle oportunamente, (no obligatorio en el ámbito administrativo); y, 2) El derecho que precautela a las personas, para que en los procesos que se les inicia, tengan conocimiento y acceso de los actuados e impugnen los mismos con igualdad de condiciones, conforme a procedimiento preestablecido y por ello mismo, es inviolable por las personas o autoridad que impidan o restrinjan su ejercicio (SC 1842/2003-R de 12 de diciembre). En tal sentido, se entenderá como lesionado el derecho a la defensa cuando las autoridades competentes que conozcan del proceso jurisdiccional o administrativo, no observen las reglas mínimas y los procedimientos establecidos por la norma jurídica aplicable al proceso correspondiente.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Examinado el recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y los antecedentes del proceso, se establece lo siguiente:

La controversia en el presente recurso de casación en la forma radica en determinar, si en la citación con la demanda existe violación del debido proceso y el derecho a la defensa del demandado.

Contrastando los argumentos del recurso con las piezas procesales, se tiene:

En fecha 15/diciembre/2015, Jenny Daniela Huarcaya Gualasua, adjuntando 8 fojas en calidad de prueba preconstituida, demanda el pago de beneficios sociales, demanda admitida y corrida en traslado al demandante por Auto de 17 de diciembre de 2015 (fs. 12), en atención al informe de fs. 13 de 29 de enero de 2016 elaborado por la oficial de diligencias del juzgado donde señala que a horas 10:50 a.m. del 27 del mismo mes y año, se constituyó en el domicilio del demandado ubicado en la carretera al norte km 5 y ½ del 6º anillo, donde el guardia de seguridad Carlos Arauz le informó que el señor Chi Hyun Chung no se encontraba, dejando en consecuencia el aviso judicial, advirtiendo que volvería al día siguiente jueves 28 del mes y año en curso a horas 10:50 a.m. a citar al demandando. El día indicado se constituyó en el domicilio antes señalado, no siendo posible practicar la citación, por la no presencia del demandado; la señora Juez dispuso la citación mediante cédula, efectivizada el lunes 22 de febrero de 2016, conforme acredita el formulario de fs. 15. Por escrito presentado el 24 de febrero de 2016, cursante a fs. 16, el demandado se apersona y pide se paralice la demanda laboral por el inicio de una demanda penal contra la demandada por hurto a la Clínica Universitaria UCEBOL; por decreto de fs. 16 vta. se lo tiene por apersonado y se le advierte que en el proceso laboral no existe la suspensión en la forma como se solicita, debiendo ajustar su accionar a procedimiento. Por auto de 16 de marzo de 2016 de fs. 18, ante la falta de contestación a la demanda en el término de Ley, se declara al demandado rebelde y contumaz a la Ley, nombrándole defensor de oficio al Dr. Oscar Pedraza Mercado, quien a fs. 40 se apersona y contesta demanda, y por memorial de fs. 58 renuncia a conclusiones.

Del detalle pormenorizado de las piezas procesales, resulta que el argumento del demandado carece de fundamente, toda vez que se observa no solo la citación con la demanda sino la presentación del memorial de fs. 16 donde se apersona y pide la suspensión del proceso laboral hasta que se resuelva el proceso penal, lo que significa que la citación por cédula de fs. 15, cumplió su objetivo y puso en conocimiento del demandado Chi Hyun Chung la existencia del proceso laboral que le seguía Jenny Daniela Huarcaya Gualasua para el pago de sus beneficios sociales.

Refiere que la citación es contraria a lo dispuesto en el art. 72 del CPT cuando señala que la citación con la providencia que admite la demanda será personal, sin embargo, el mismo código en el art. 76 preceptúa que: “En caso de no ser habido el demandado en dos oportunidades por ocultamiento, previa representación escrita inmediata del diligenciero, el Juez ordenará su notificación mediante cedulón dejado en su domicilio, con la firma de un testigo debidamente acreditado, entendiéndose por domicilio el lugar donde trabaja o tiene sus oficinas el demandado”. Aplicando al caso concreto, se evidencia que ante la imposibilidad de citar personalmente al demandado conforme dispone el art. 72 del CPT, se procede a su citación por cédula previo cumplimiento de las formalidades exigidas en el art. 76 del mismo Código adjetivo laboral, poniéndose en conocimiento de la parte demandada la

existencia de un proceso para que asuma defensa dentro del plazo establecido por el art. 124 del CPT de cinco días; constituyendo la falta de contestación un grave indicio en contra del demandado.

Respecto a los argumentos que el notificador no indicó el nombre del guardia que le informó que el demandado no se encontraba en la clínica y que no señaló la hora de su retorno, no son evidentes, por cuanto en el informe de fs. 13 la oficial de diligencia del Juzgado señala que Carlos Arauz, guardia de seguridad es quien le indica que Chi Hyun Chung no se encontraba y que al dejar el aviso judicial señaló que retornaría a citarlo al día siguiente, jueves 28 de enero de 2016 a horas 10:50 a.m.; entonces, no corresponde dar curso a este argumento casacional por no estar de acuerdo a los hechos y a las piezas procesales citadas líneas arriba.

Respecto al supuesto trabajo negligente del defensor de oficio, se evidencia que este profesional abogado en tiempo oportuno presenta el memorial donde se apersona y contesta a la demanda, sin embargo, ante la imposibilidad de contactarse con el demandado fue imposible asumir defensa en forma adecuada, más tomando en cuenta que es éste quien cuenta con toda la documentación y argumentos de descargo, por lo que, en atención a estos argumentos presentó el escrito de fs. 58 donde renuncia a las conclusiones. Por lo que, en base a estos actuados procesales, no es evidente lo argumentado por el recurrente.

Finalmente, con relación al proceso penal iniciado contra la demandante, conforme lo resuelto por la Juez de primera instancia a fs. 16 vta., el referido proceso por hurto no enerva el proceso laboral que ahora nos ocupa, no pudiendo ser considerado éste argumento como casacional.

A mayor abundamiento, toda vez que el recurrente señala como vulnerado su derecho al debido proceso, corresponde referirnos a éste derecho como el que asiste a toda persona a un proceso justo y equitativo, donde sus derechos de adecúen a disposiciones jurídicas generales aplicables a todas las personas que se encuentren en una situación similar; o dicho de otra forma, es el conjunto de requisitos de carácter formal y material que se debe observar en las instancias procesales pertinentes, posibilitando que las personas se defiendan adecuadamente, evitando lesionar derechos fundamentales o garantías constitucionales reconocidos en la CPE y la normativa internacional sobre derechos humanos.

En su faceta procedimental el debido proceso debe materializar el valor justicia, siendo uno de sus elementos entre otros, el derecho a la defensa, consagrado en el art. 115.II de la CPE, que según la jurisprudencia constitucional tiene dos connotaciones: 1. El derecho que tienen las personas, que se encuentren sometidas a un proceso con formalidades específicas, a tener una persona idónea que pueda patrocinarle y defenderle oportunamente, y 2. El derecho de las personas para que en los procesos que se les inicie, tengan conocimiento y acceso a los actuados e impugnen los mismos con igualdad de condiciones, conforme a procedimiento preestablecido y por ello mismo, es inviolable por las personas o autoridades que impidan o restrinjan su ejercicio. Se considera lesionado el derecho a la defensa cuando las autoridades competentes que conozcan el proceso, no observen las reglas mínimas y los procedimientos establecidos por la norma jurídica aplicable al proceso correspondiente.

De la revisión del proceso laboral que nos ocupa, se observa que el mismo se desarrolló en apego a las normas que rigen la materia, sin vulnerar el derecho al debido

proceso que asiste a las partes y principalmente al demandado, posibilitando el ejercicio de su derecho a la defensa, poniendo en conocimiento en forma oportuna la demanda instaurada en su contra, ante la declaratoria de rebeldía se nombró defensor de oficio para que asuma su defensa, no se restringió su derecho a la impugnación, en definitiva, las autoridades jurisdiccionales, principalmente la Juez de primera instancia procedió a la citación con la demanda en la forma establecida por la Ley, desarrollándose el proceso conforme lo dispone la norma, no siendo evidente la vulneración de su derecho al debido proceso y menos la restricción de su derecho a la defensa.

Por lo analizado, ante la inexistencia de las vulneraciones que fueron objeto de casación, 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. 103 a 104, interpuesto por la Clínica Universitaria UCEBOL, a través de su director y representante legal Chi Hyun Chung.

Con Costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

510

Deysi Oretea Flores c/ Carmen del Pilar Pérez Ríos
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 168 a 170, interpuesto por Carmen del Pilar Pérez Ríos a través de su abogada apoderada Marcela Alejandra Salazar Murillo, contra el Auto de Vista Nº 149/2017 de 7 de junio, cursante de fs. 158 a 164, 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

Deysi Oretea Flores contra la recurrente; el memorial de respuesta de fs. 174 a 176; el Auto de 4 de octubre de 2018, de fs. 177, que concede el recurso; el Auto de 14 de noviembre de 2018, de fs. 183, que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de derechos y beneficios sociales, incoada por Deysi Oretea Flores contra Carmen del Pilar Pérez Ríos, mereció la Sentencia de 6 de mayo de 2014, cursante de fs. 129 a 134 de obrados, dictada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Nº 2, en la Jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró probada en parte la demanda.

En consecuencia, dispuso que la demandada pague a tercero día de ejecutoriada la Sentencia la suma de Bs35.658,68 (treinta y cinco mil seiscientos cincuenta y ocho 68/100 Bolivianos) por concepto de: indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo, salarios devengados, incrementos salariales y bonos de antigüedad, más la actualización y multa prevista en el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Los recursos de apelación interpuestos por la demandada y la demandante, el 12 de mayo de 2014 (fs. 136 a 137) y el 9 de junio de 2014 (fs. 140 a 143) respectivamente, fue resuelto por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa – Administrativa Primera mediante el Auto de Vista Nº 149/2017 de 7 de junio, que confirma en parte la Sentencia apelada, modificando respecto a la vacación y dejando incólume el resto de la resolución. Sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que la demandada formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 168 a 170 de obrados, expresando lo siguiente:

Acusa interpretación errónea del art. 169 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Tiempo de servicios.

Al respecto señala que por las declaraciones coincidentes de los tres testigos de descargo, quedó totalmente establecido que la relación laboral entre las partes del proceso se hizo efectiva desde el 2 de mayo de 2009, a raíz de la suscripción del Contrato de Servicio de Uso entre el Club Municipal de Tenis Cochabamba y Carmen del Pilar Pérez Ríos, desvirtuando que la misma sea desde el 6 de febrero de 2004; declaraciones testificales a las que el Tribunal no se les otorgó la fe probatoria establecida en el art. 169 del CPT.

Causal de despido y pago de desahucio.

Respecto a la causal de despido sostiene que el Tribunal no otorgó a las declaraciones testificales la fe probatoria determinada en el art. 169 del CPT, ya que estas demuestran que la trabajadora incurrió en una de las causales establecidas en el art. 16 de la LGT, al otorgar a su sobrino información confidencial de los alumnos del Club Municipal de Tenis, que provocó la salida del 70% de alumnos, lo que ocasionó el despido de la trabajadora, ruptura laboral que al no es intempestiva no genera pago de desahucio.

Acusa interpretación errónea del art. 120 de la Ley General del Trabajo.

Vacación.

Argumentando que la imprescriptibilidad de los derechos laborales contenidos en la Constitución Política del Estado (CPE) sólo es aplicable desde el año 2009, debido a la irretroactividad de la Ley; sostiene que no corresponde el pago de la vacación de las gestiones 2012 y 2013 por no existir norma expresa que disponga la imprescriptibilidad de las vacaciones, no corresponde la aplicación anticipada de la Norma Suprema en ninguna determinación judicial.

Acusa error de hecho en la apreciación de la prueba de descargo (testifical y documental).

Incremento Salarial.

Refiere que los incrementos salariales de las gestiones 2011, 2012 y 2013, no corresponden ser cancelados, pues implicaría un doble pago debido a que los recibos originales presentados como prueba de descargo y reconocidos por la demandante, sumadas las declaraciones testificales, demuestran que todos estos incrementos fueron pagados anualmente.

Acusa indebida aplicación del DS Nº 21060.

Bono de Antigüedad.

Partiendo de que la relación laboral entre la demandante y la demandada fue a partir del 2 de mayo de 2009, sostiene que no corresponde el pago del bono de antigüedad de las gestiones 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010, toda vez que estos pagos deben ser reclamados a su anterior empleador.

Adicionalmente sostiene que los bonos de antigüedad anteriores a la gestión 2012 se encontrarían prescritos conforme lo determina el art. 120 de la LGT.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia delibrando en el fondo, case el Auto de Vista y determine lo que en derecho corresponde a la demandante en atención a los argumentos vertidos.

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, 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”.

Adicionalmente, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo, detalla los principios del derecho procesal laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

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”.

Características esenciales de la relación laboral.

El art. 1 de la Ley General del Trabajo, textualmente 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. Se aplica también a las explotaciones del Estado y cualquier asociación pública o privada, aunque no persiga fines de lucro, salvo las excepciones que se determinan”.

Todo trabajo en esencia, más allá del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o la ejecución de una obra; en tal marco, con el objeto de determinar los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado, es menester considerar lo establecido el DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, que anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: 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. En similar entendimiento el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que las relaciones laborales donde concurran las características esenciales citadas precedentemente, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la LGT.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Al ser una obligación para la judicatura laboral y no una facultad, el impartir justicia aplicando los principios establecidos en el art. 48.II de la CPE, de aplicación directa según mandato del art. 109 también Constitucional, por encontrarse vinculado con el derecho al

trabajo, todo el desarrollo, análisis y decisión que corresponde al caso que nos ocupa, será realizado en aplicación de estos principios.

En ese entendido, toda vez que algunos de los derechos reclamados en el recurso de casación son generados por el tiempo de servicios, abordaremos en principio sobre este punto para luego determinar si corresponde el pago de bono de antigüedad e incrementos salariales; en ese sentido nos referiremos al tiempo de duración de la relación laboral.

Carmen del Pilar Pérez Ríos sustenta su reclamo en la errónea apreciación de la prueba de descargo, concretamente de declaración testifical, a las que los juzgadores de instancia no se les otorgó la fe probatoria dispuesta en el art. 109 del CPT y que demuestran que la relación laboral fue a partir del 2 de mayo de 2009; en consecuencia debemos necesariamente referirnos 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 de la sentencia, que causaron el convencimiento de la Juez y que fueron ratificados por el Auto de Vista, al momento de confirmar la sentencia.

Toda vez que el Juzgador no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, se encuentra obligado a valorar la prueba en su conjunto y así formar libremente su convencimiento; en ejercicio de esa facultad, tanto el Juez a quo como el Tribunal ad quem valorando las prueba de cargo y descargo que cursan en el expediente determinaron que la relación laboral entre la demandante y la demandante fue desde el 6 de febrero de 2004 hasta el 29 de abril de 2013; en este punto es pertinente referirnos al principio de inversión en la carga de la prueba reconocido por los arts. 48.II de la CPE y 3.h), 66 de 150 del CPT, que disponen que es tarea del empleador desvirtuar las pretensiones del trabajador, para lo que deberá adjuntar prueba fehaciente. Respecto a las declaraciones testificales de fs. 48 a 50, las mismas no demostraron incontrastablemente y sin lugar a dudas que la relación laboral sea desde el 2 de mayo de 2009, limitándose a demostrar la relación laboral existente entre las partes del proceso.

Lo manifestado nos lleva a concluir que la relación obrero patronal entre la demandante y la demanda fue desde el 6 de febrero de 2004 hasta el 29 de abril de 2013, conforme lo determinaron los de instancia, correspondiendo en consecuencia el pago de indemnización por tiempo de servicios.

Determinado el tiempo de trabajo, corresponde el pago del bono de antigüedad de las gestiones 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013, conforme lo establecido en el art. 60 del DS N° 21060 de 29 de agosto de 1985, al constituirse en un derecho adquirido, dada la irrenunciabilidad de los derechos laborales (art. 48.III de la CPE y art. 4 de la LGT).

Respecto al argumento de la prescripción del bono de antigüedad anteriores a la gestión 2012, dispuesta en el art. 120 de la LGT, ratificando los fundamentos del Tribunal de apelación, se aclara a la recurrente que por mandato expreso del art. 134 del CPT, los Tribunales laborales no pueden aplicar de oficio la prescripción que no fue invocada por quien podía valerse de ella, mediante el planteamiento de la excepción perentoria de prescripción a momento de responder a la demanda, conforme lo previsto por el art. 127.b) del CPT, la falta de presentación en esa etapa procesal implica la preclusión de su derecho de invocar la prescripción del pago del bono de antigüedad. En respaldo de lo anterior, de la lectura del

escrito de fs. 15 a 16 de respuesta a la demanda, se verifica que la demandada no planteo ninguna excepción, por lo que no corresponde ampliar el fundamento.

Otro derecho adquirido por efecto del reconocimiento del tiempo de servicios es el pago del incremento salarial; sin embargo, previamente corresponde absolver el argumento casacional referido al supuesto error de hecho en la apreciación de la prueba de descargo, que según la recurrente demuestra el pago de estos incrementos anuales, por lo que ordenar su cancelación implicaría un pago doble; en los siguientes términos: respecto a que los recibos de fs. 51 a 96 acreditan el pago anual de los incrementos salariales, éstos de ninguna manera demuestran dichos pagos, toda vez que no consignan específicamente el pago por este concepto; con relación a las declaraciones testificales de fs. 48 a 50, si bien de manera uniforme manifiestan que se cumplió con este pago, esta prueba no se encuentra corroborada con otro medio probatorio previsto en el art. 151 del CPT; más si tomamos en cuenta que es el empleador quien tiene la carga de la prueba, por ser él quien cuenta con toda la documentación que hace a su empresa y con la que desvirtuaría las pretensiones de sus ex trabajadores. El argumento desarrollado, evidencia que no es cierto el error de hecho en la valoración de las pruebas de descargo, por lo que resulta correcta la determinación del a quo confirmado por el ad quem, correspondiendo el pago del incremento salarial de las gestiones 2011, 2012 y 2013.

Respecto a la causal de despido, la que según la recurrente se produjo por una causal establecida en el art. 16 de la LGT por lo que al no ser intempestiva no genera el pago de desahucio, extremo acreditado con las declaraciones testificales de descargo, a las que el Tribunal no les otorgó la fe probatoria determinada en el art. 169 del CPT; siendo de obligatorio 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 los que puedan ser corroborados unos con otros, no pudiendo dejar en el juzgador una duda razonable, quien ante la duda se encuentra obligado a aplicar el principio de protección, elemental en el proceso laboral. Entonces, no se puede pretender que solo con declaraciones testificales se pruebe un despido justificado; toda vez que las causales detalladas en los arts. 16 de la LGT y 9 del Reglamento de la Ley General del trabajo (RLGT), implican el no pago del desahucio, que viene a ser una sanción al empleador por la ruptura de facto que viola el derecho al trabajo estable, imponiendo un castigo por la supuesta comisión de un acto, sin otorgarle la oportunidad de defenderse. Adicionalmente, antes de la declaratoria de inconstitucional del art. 12 de la LGT (SCP 0009/2017 de 24 de marzo), vigente a la fecha de la ruptura laboral (29/abril/2013), preveía el despido del trabajador a discreción del empleador, previa entrega del preaviso con 90 días de anticipación, previendo ese tiempo para que el trabajador encuentre otra fuente laboral, provocando su incumplimiento el pago de desahucio por tres meses, por la desvinculación por causa ajena a la voluntad del trabajador. Consecuente con el argumento vertido, siendo obligación del demandado aportar las pruebas que desvirtúen las pretensiones del demandante (arts. 3.h), 66 y 150 del CPT) sumada la facultad que asiste al juzgador laboral de libre apreciación de las pruebas, lo que le permite formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que forman la crítica dela prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes (arts. 3.j) y 158 del CPT), se confirma el pago de desahucio por la ruptura intempestiva de la relación laboral.

Respecto al pago de vacación por la supuesta interpretación errónea del art. 120 de la LGT, evidentemente este artículo disponía que las acciones y derechos provenientes de

esta Ley, se extinguían en el término de dos años de haber nacido de ellas, norma vigente hasta la fecha de promulgación de la CPE (7 de febrero de 2009), que interrumpe el cómputo de la prescripción por lo dispuesto en su art. 48.IV que los salarios o sueldos devengados, derechos laborales y beneficios sociales son imprescriptibles; en consecuencia, todos los derechos que vienen de la LGT se extinguieron siempre y cuando hubieran transcurrido desde su nacimiento dos años hasta el 6 de febrero de 2009, toda vez que el 7 del mismo mes y año se volvieron imprescriptibles, lo que quiere decir, si el plazo de dos años fue interrumpido, estos derechos y beneficios se convierten en imprescriptibles.

Siendo este razonamiento correcto, no aplica al caso de la vacación por el fin que persigue este derecho adquirido, que es la necesidad del trabajador de anualmente renovar su fuerza productiva, su salud física y mental, y el desarrollo intelectual y moral para un mejor desempeño de sus actividades laborales; razonamiento concordante con la norma que regula este instituto (art. 44 de la LGT, modificado por el art. 1 del DS Nº 3150 de 19 de agosto de 1952, art. Único del DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974, art. Único del DS Nº 12059 de 24 de diciembre de 1974 y art. 1 del DS Nº 17288 de 18 de marzo de 1980).

Coherente con estas disposiciones, el art. 33 del RLGT establece las reglas generales para su otorgación, siendo estas: 1. La vacación anual no puede ser acumulada y será ejercida cada año conforme al rol de turnos formulado por el empleador. 2. La vacación no es compensable en dinero. La misma norma establece excepciones, es decir, por acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes se puede salvar la acumulación de vacaciones; por otro lado, la conclusión de la relación laboral por renuncia o despido, es la excepción a la prohibición de monetizar la vacación. Concordante con este artículo, la parte considerativa del DS Nº 12058 cita que en caso de retiro se compensará en dinero la vacación pendiente de uso por cada año cumplido de trabajo y en duodécimas por el año no completado por la ruptura, siempre después de cumplir un año de trabajo ininterrumpido.

Por estos argumentos se concluye que corresponde el pago de la vacación de la gestión 2012 y las duodécimas de la gestión 2013, conforme lo determinó el Tribunal ad quem en el Auto de Vista recurrido, no siendo evidente la interpretación errónea del art. 120 de la LGT sostenido por la recurrente.

Por lo analizado, ante la inexistencia de las vulneraciones que fueron objeto de casación, 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. 168 a 170, interpuesto por Carmen del Pilar Pérez Ríos.

Con Costas.

Se regula el honorario del profesional abogado en el monto de Bs1000.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

511

Zacarías Macías Salazar y Roberta Loayza c/ Mario Macías
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 410 a 413 vta., interpuesto por Miguel Ángel Bautista Veliz y Chedo Pablo Moreno Condorcett, en representación de Mario Macías, impugnando el Auto de Vista Nº 548/2018 de 12 de septiembre, cursante de fs. 407 a 408 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral para el pago de beneficios sociales, seguido por Zacarías Macías Salazar y Roberta Loayza Uluquipa en representación de su hijo fallecido Luis Ariel Macías Loayza contra el recurrente; traslado de 414; respuesta de fs. 415 a 416 vta.; Auto N° 592/2018 de fs. 417 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de fs. 422 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia N° 09/2018 de 6 de febrero

Tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Tercero de la Ciudad de Sucre, pronunció la Sentencia N° 09/2018 de 6 de febrero, cursante de fs. 382 a 384 vta., declarando PROBADA en parte la demanda interpuesta, para que el demandado proceda al pago de DIECIOCHO MIL SESENTA BOLIVIANOS (Bs18.060.-) a favor de los demandantes por concepto de indemnización por muerte en accidente de trabajo y jornal devengado por 14 días, menos el monto pagado a cuenta.

Auto de Vista Nº 548/2018 de 12 de septiembre

En grado de apelación deducida por el demandante de fs. 391 a 393, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa, y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 548/2018 de 12 de septiembre, cursante de fs. 407 a 408 vta., que CONFIRMA en su totalidad la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado Mario Macías, representado por Miguel Ángel Bautista Veliz y Chedo Pablo Moreno Condorcett, interpone recurso de

casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 422 y vta., de 30 de octubre de 2018, admitiendo 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, violenta la normativa legal establecida, bajo los siguientes argumentos:

1.- Se aplica incorrectamente el art. 131.b) del Código Procesal del Trabajo (CPT) y vulnera el Decreto Supremo (DS) N° 521 de 26 de mayo de 2010, puesto que, la obra en la cual se desarrollaban las actividades laborales, fue adjudicada por la Empresa "Constructora Consultora Requelme & Cabezas S.R.L.", siendo el empleador directo, por lo que correspondía compartir la responsabilidad entre la empresa y el recurrente, hecho que no se reconoció en instancias, considerando también que, en Auto de 15 de septiembre de 2017, fs. 81, la Juez A-quo a momento de declarar probada la excepción de impersonería, indica que se modifique la demanda contra la Empresa "Constructora Consultora Requelme & Cabezas SRL", lo cual no fue corregido, continuando el proceso sólo contra el ahora recurrente, correspondiendo rectificar el error y notificar a los co-demandados.

2.- Se vulnera los arts. 19, 79 y 84 de la Ley General del Trabajo (LGT), porque no correspondía aplicar un salario promedio indemnizable, pues el trabajador era jornalero, lo que violenta los principios del debido proceso, objetividad y verdad material al no valorar correctamente la prueba de descargo presentada.

Petitorio.- El demandado solicita que el Tribunal Supremo de Justicia case el Auto de Vista recurrido.

Por su parte, el demandado habiendo sido legalmente notificado, contesta el recurso, fs. 415 a 416 vta., pidiendo se declare infundado.

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:

De la carga probatoria

El CPT en los arts. 3.h), 66. y 150, define y norma el principio de inversión de la prueba, pues en materia laboral corresponde al empleador demostrar, con todos los medios probatorios establecidos, haber actuado correctamente y bajo las disposiciones laborales vigentes, siendo el responsable de la carga probatoria; de lo que interpretamos que, para el trabajador será suficiente denunciar hechos, resultando facultativo presentar pruebas que considere necesarias, mientras que, para el empleador resulta obligatorio demostrar con pruebas fehacientes los extremos denunciados por ese trabajador o las consideraciones propias de defensa.

Textualmente estos artículos señalan: art. 3.h) "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador", art. 66 "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"; y, art. 150 "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 la valoración de la prueba

La normativa laboral es clara en referencia a la facultad de los jueces al momento de valorar y considerar las pruebas aportadas por las partes durante el desarrollo del proceso, por lo que, corresponde señalar que, en materia laboral, el art. 158. del CPT, 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 Política del Estado (CPE) y las normas laborales, conforme a su sana lógica.

Es así que textualmente, los arts. 3.j) y 158 del CPT a la letra indican: 3.j) "Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados"; y, 158 "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".

IV: ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

1.- El recurrente indica que en base al DS N° 521 de 26 de mayo de 2010, corresponde incluir como parte demandada a la Empresa "Constructora Consultora Requelme & Cabezas SRL", la cual debería correr con el 50% de los pagos por beneficios sociales que se deben cancelar a los demandantes.

Lo que no se considera es que, si bien la empresa mencionada es la adjudicataria de la obra, cursa en obrados, de fs. 44 a 48, un documento privado de sub contratación de obra civil entre la empresa y el ahora demandado, por el cual, Mario Macías se comprometía a construir ciertos ítems descritos en el propio contrato, bajo cuenta propia, debiendo facturar por los trabajos realizados, haciéndose cargo de los trabajadores y la carga social que representa esto; de ello que se colige que está mal interpretando la aplicación del DS N° 521 al presente caso, pues claramente en este problema jurídico, no se trata de una supuesta evasión a la normativa laboral con el argumento de la sub contratación, sino que, la sub contratación de Mario Macías resulta ser un hecho real, evidenciado no solamente por el documento privado indicado, sino también por las actuaciones de las partes con referencia al documento suscrito entre ellas de 21 de enero de 2017, cursante de fs. 124 a 126, por el cual manifiestan arribar a un acuerdo transaccional para el pago de los beneficios sociales que correspondían pagar a los actores como herederos al fallecimiento de su hijo, quién resulta ser el trabajador; en consecuencia, el empleador directo era Mario Macías, extremos interpretados acertadamente no sólo en la Sentencia pronunciada, sino también en el Auto de fs. 80 y vta., por el cual se declara probada la excepción previa de impersonería presentada por la Empresa "Constructora Consultora Requelme & Cabezas SRL" y ratificada en el Auto

de Vista N° 595/2017 de 23 de octubre, cursante de fs. 348 a 349 vta., disponiendo la exclusión del proceso de la empresa excepcionista.

Por otra parte, el texto del Auto de fs. 80 y vta., por el cual se declara probada la excepción previa de impersonería, si bien en la parte resolutiva indica textualmente "…se dispone se modifique la demanda contra la empresa CS S.R.L. CONSTRUCCIONES en su representante legal", ello no implica lo que el recurrente pretende hacer interpretar de manera errada, pues no se refiere a que la demanda sea dirigida en contra de la empresa, sino que sea modificada excluyendo al excepcionista del proceso por carecer de legitimación pasiva, extremos que fueron bien interpretados por el Tribunal Ad-quem en el Auto de Vista ahora impugnado, cuando a fs. 408 indica que "… el apelante no hace una correcta interpretación de los fundamentos vertidos en el auto de fecha 15 de septiembre de 2017, esencialmente de su parte resolutiva lo que significa simplemente la modificación de la denominación de la empresa más no su inclusión en el proceso ya que la misma ha sido excluida del proceso al haberse declarado probada la excepción de impersonería …"; en consecuencia, no se considera evidente el argumento casacional esgrimido.

2.- El recurrente indica que no correspondía aplicar un salario promedio indemnizable al tratarse de un trabajador jornalero, olvidando el principio de inversión de la prueba establecido en los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT, por los cuales se determina que la carga probatoria es responsabilidad del empleador y para el trabajador resulta necesaria solamente la denuncia de incumplimiento en el pago de beneficios sociales o derechos laborales, para exigir el cumplimiento de éstos y los extremos fácticos que considere convenientes, teniendo el empleador la obligación de producir prueba que desvirtúe dichas denuncias.

Al respecto, de la revisión de obrados, se evidencia que los actores, al interponer la demanda laboral, se refieren al salario promedio indemnizable a fs. 18, estableciéndolo en el monto de Bs3.000.- (tres mil bolivianos); sin embargo, el demandado a momento de contestar la demanda, apersonándose al proceso, fs. 104 a 105 vta., no se refiere en ningún punto del memorial, al salario promedio indemnizable, como tampoco lo hace en el memorial posterior de ofrecimiento de prueba cursante a fs. 130 y vta., de lo que se entiende que es un extremo aceptado de manera tácita por el demandado, que no resulta ser controvertido al no ser refutado, entonces, cómo podría pretender que el Juez A-quo se pronuncie sobre este tema, cuando solamente tiene en actuados procesales la palabra de los demandantes, que no ha sido observada por contrario y recién traída a colación en un recurso de apelación, cuando su derecho para asumir defensa eficiente ha precluido y solamente puede denunciar agravios sufridos en Sentencia, pudiendo presentar únicamente prueba de reciente obtención, con mayor razón, tomando en cuenta que bajo el principio de inversión de la prueba, debería ser el empleador quién aporte prueba idónea para desvirtuar lo aseverado por el actor; en consecuencia, no resulta ser evidente el argumento casacional denunciado.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220.II del Código de Procesal Civil (CPC), aplicable por mandato del 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 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 de fs. 410 a 413 vta., interpuesto por Miguel Ángel Bautista Veliz y Chedo Pablo Moreno Condorcett, en representación de Mario

Macías, manteniéndose firme el Auto de Vista Nº 548/2018 de 12 de septiembre, cursante de fs. 407 a 408 vta., con costas y costos.

Se regula el honorario profesional en la suma de UN MIL BOLIVIANOS (Bs1.000.-), que mandará pagar el Tribunal ad quem.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

512

Margoth Barba Roca y otro c/ Compañía de Gas Comprimido "CGC" SRL
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 543 a 550 vta., interpuesto por Margoth Barba Roca, José Ernesto Paniagua Roca y María Nela Zabala Guzmán, impugnando el Auto de Vista Nº 53 de 19 de marzo de 2019, cursante de fs. 537 a 539, pronunciado por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por los recurrentes contra la Compañía de Gas Comprimido "CGC" SRL; el Auto registrado en el Libro Tomas de Razón con el Nº 47 de 29 de abril de 2019, cursante a fs. 559 que concedió el recurso de casación; el Auto de 17 de mayo de 2019 de fs. 568 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 Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 50 de 7 de septiembre de 2018, cursante de fs. 476 a 478 vta., que declaró PROBADA en parte la demanda; en cuyo mérito, ordenó a la empresa demandada, pague a tercero día de su notificación, los beneficios sociales, de la siguientes forma: a Margoth Barba Roca, la suma de Bs.13.144,99; en favor de María Nela Zabala, el monto de Bs.23.279,29; y, José Ernesto Paniagua Rocha, Bs. 89.667,07

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por los ahora recurrentes, la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 53 de 19 de marzo, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, únicamente respecto a Margoth Barba Roca, disponiendo que la empresa demandada pague a su favor, la suma de Bs. 24.091,59, de acuerdo a la liquidación efectuada.

Argumentos del recurso de casación

Los recurrentes fundamentan su recurso, manifestando lo siguiente:

a) Argumentos formulados por Margoth Barba Roca

Acusa la Infracción del art. 48.IV) de la CPE, desconocimiento de los derechos laborales irrenunciables e imprescriptibles, y vulneración de los principios protectores del trabajador; toda vez que, se desconocieron las horas extras y el incremento salarial, presumiendo su condición como personal de confianza de la empresa, sin siquiera verificar las pruebas presentadas que evidenciaban lo contrario; tampoco consideraron que su renuncia se debió a que le obligaron a tomar vacaciones; empero, sin dejar que haga uso de dicho beneficio, se le reincorporó en otro lugar distinto, vulnerando de esta manera su derecho constitucional a la irrenunciabilidad de sus derechos laborales; violando además el derecho a la igualdad, al reconocer horas extras en favor de María Nela Zabala Guzmán, y José Ernesto Paniagua, discriminando a su persona a quien sí le correspondía el señalado pago.

No advirtieron que su sueldo fue manipulado por el empleador, tal como lo demuestran las declaraciones testificales insertas en el proceso; y tampoco le reconocieron los sueldos devengados de 2 meses y 8 días, siendo que la parte empleadora no presentó prueba que acredite que ya se hubiera cancelado tal concepto.

Vulneraron el art. 203 de la Constitución Política del Estado e incurrieron en infracción de fallos constitucionales referidos al Régimen de Asignaciones Familiares, como son el subsidio prenatal, subsidio de natalidad y lactancia, que injustamente no le fueron concedidos. Finalmente, el quebrantamiento al “DECRETO REGLAMENTTARIO ART. 33”, pues en sentencia se le reconoció el beneficio de la vacación por 1 año, 6 meses y 8 días, siendo que lo correcto era por dos años.

b) Fundamentos manifestados por Ernesto Paniagua Rocha y Marianela Zabala Guzmán

Reiterando el contenido del recurso de casación referido en el punto anterior, alegan además el quebrantamiento del art. 48.I y IV de la CPE., toda vez que el Tribunal de alzada, no se pronunció respecto al porque no correspondía la restitución de los sueldos descontados de manera arbitraria y sin justificación legal, máxime si por mandato constitucional, los sueldos son inembargables; por lo que, el Tribunal de Alzada, en aplicación del art. 202 inc. c) del CPT, a la versión de sus personas, y la declaración de fs. 59 a 60, debió pronunciarse y otorgar el extremo que fue olvidado.

c) Acusaciones comunes de los tres recurrentes

Refieren que, a lo largo del proceso, acreditaron mediante prueba testifical y documental su trabajo en días domingos y feriados, por lo que, los de instancia debieron obligar a la parte patronal, al pago triple por estos conceptos, de acuerdo al art. 55 de la LGT,

DS Nº 3691 de 3 de abril de 1954, elevado a Ley el 29 de octubre de 1959; los Autos Supremos N° 98/2011 de 28 de abril, y 855/2015 de 3 de noviembre.

Por otro lado, acusan el quebrantamiento de los DDSS Nº 29743 de 5 de marzo de 2008; 16 de 19 de febrero de 2009, 498 de 1 de mayo de 2010 y Auto Supremo de 21 de agosto de 2014, toda vez que el Tribunal de Alzada no se pronunció respecto al porqué no les corresponde el incremento salarial y el pago de retroactivos, establecidos mediante las normas citadas. Asimismo, considerando que la parte demandada no presentó su Estado de Resultados a efectos de demostrar la inexistencia de utilidades, en aplicación del principio de favorabilidad, correspondía el pago de primas por el tiempo reclamado; y, al ser favorable a ellos el fallo de instancia, el Tribunal de Alzada debió condenar en costos y costas al empleador.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, "REVOQUE PARCIALMENTE y se CASE EN PARTES" (sic) el Auto de Vista impugnado, y además:

i) Se ordene a la empresa demandada, la devolución de sus sueldos que arbitrariamente y sin justificativo legal, fueron descontados; en la siguiente suma: Ernesto Paniagua Roca, Bs.4.186,59; Margoth Ibarra Roca Bs. "4,11.52"; y, María Nela Zabala Bs. 650,34.

ii) Se reconozca para Margoth Barba Roca, horas extras, salario dominical, pago por los días feriados trabajados, realizando una liquidación en base a la fecha real de reingreso; es decir, desde el 1 de noviembre de 2007 al 8 de julio de 2010, correspondiendo el desahucio, prenatal, post natal, natalicio, estabilidad laboral, indemnización, aguinaldo, vacación, bono de antigüedad, sueldo adeudado, más la multa del 30%, en un monto de Bs.217.856.158.

iii) Se reconozca los beneficios sociales desde el 2 de enero de 2008 al 25 de mayo de 2010, por desahucio, indemnización, aguinaldo, vacación, bono de antigüedad, sueldo adeudado, horas extras, salario dominical y días feriados, más la multa del 30%; en favor de José Ernesto Paniagua, desde el 3 de enero de 2008 al 25 de mayo de 2010, por Bs. "227.023.3004"; y para María Nela Zabala, desde el 18 de febrero de 2008 al 1 de junio de 2010, por Bs. 49.773.37.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

Con carácter previo y antes de considerar los fundamentos del recurso planteado, cabe señalar que en cumplimiento a lo establecido en el artículo 17 de la Ley del Órgano Judicial, este Tribunal tiene la facultad 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 si correspondiese, cuando el acto omitido lesione la garantía constitucional del debido proceso, haciendo insubsanables las consecuencias materiales y jurídicas del mismo, la nulidad de obrados de oficio, según prevé el art. 106 del Código Procesal Civil vigente.

En cuanto a las nulidades, el Tribunal Supremo de Justicia, en observancia de los principios constitucionales que rigen la administración de justicia, así como los principios específicos inherentes a las nulidades procesales, en resguardo de las formas establecidas por la ley procesal, ha considerado que debe resaltarse la protección de las garantías del

debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, justificando la nulidad procesal, en los casos en los que una situación de injusticia, no pueda ser remediada de algún otro modo, a fin de que las partes en conflicto, hagan valer sus derechos en el marco del debido proceso y en condiciones de igualdad, ante un juez natural y competente, siempre y cuando ese estado de indefensión no sea atribuible a la parte que reclama dicha nulidad; postura que de ninguna forma implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, entre otros.

La uniforme jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional Plurinacional, ha replicado la triple dimensión del debido proceso, como garantía, como derecho fundamental y como principio procesal, reconocido así por la Constitución Política del Estado, como el mecanismo del Estado para garantizar al ciudadano que su poder sancionador no se aplique arbitrariamente, sino dentro de un proceso justo, libre de posibles abusos originados en actuaciones u omisiones procesales o en determinaciones que decidan cierta situación jurídica o administrativa, constituyéndose en el medio de protección de otros derechos fundamentales; así, la SCP 1231/2017-SI de 28 de diciembre, citando a su vez la SC 1480/2011-R de 10 de octubre, estableció: "La importancia del debido proceso, a decir de la SC 0281/2010-R de 7 de junio '…está ligada a la búsqueda del orden justo. No solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamientos jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes'.

(…)

De la jurisprudencia y doctrina citadas, se infiere que la observancia del debido proceso se constituye en una garantía para todo ciudadano que se encuentre sometido a un proceso en el ámbito judicial o administrativo, que se traduce en el hecho de que el tribunal o autoridad administrativa preserve esta garantía de manera obligatoria e insoslayable en las diferentes etapas de un proceso, sometiéndose a disposiciones de naturaleza adjetiva aplicables al caso concreto; derecho instituido por el art. 115.II de la CPE que establece imperativamente que: 'El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones'".

Respecto a la congruencia como elemento constitutivo del debido proceso, la SCP 1548/2014 de 1 de agosto, previó: "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 contexto jurisprudencial, contrastado con la revisión minuciosa de los antecedentes aparejados al proceso, se observa que, Margoth Barba Roca, José Ernesto Paniagua Rocha y María Nela Zabala Guzmán, mediante memorial de fs. 23 a 26, plantearon

demanda por pago de beneficios sociales contra la Compañía de Gas Comprimido "CGC" SRL, refiriendo en ella, únicamente, el cargo que ocupaban, el tiempo de servicios, y el motivo de la desvinculación laboral, solicitando en base a la máxima referida a la irrenunciabilidad de los beneficios sociales, su pago por los conceptos de indemnización, aguinaldo, vacación, horas extras, prima, bono de antigüedad, y sueldo adeudado, más la multa del 30% establecido por el DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, de manera individual, de acuerdo a la liquidación efectuada.

La mencionada demanda fue admitida, y luego del desarrollo del proceso, con sus particularidades e implicancias, finalmente se dictó la Sentencia N° 50 de 7 de septiembre de 2018; respecto a la cual corresponde efectuar ciertas observaciones.

La señalada Resolución cuenta con dos Considerandos; en el primero, el a quo efectúa una breve relación de antecedentes de acuerdo a las características de los tres casos. En el segundo refiere que el demandado es confeso al admitir algunos hechos respecto a lo peticionado; que de conformidad al art. 154 del Código Procesal del Trabajo, no requieren prueba los hechos afirmados por una parte y/o reconocidos por la parte contraria, y que la ley no exige prueba específica sobre los hechos notorios o los que estén amparados por una presunción de derecho, como el caso de la renuncia voluntaria de la demandante Margoth Barba Roca; dándose por probado conforme al art. 149 del Código Procesal del Trabajo, la relación laboral, el tiempo de servicios de cada uno de los demandantes, la modalidad de los contratos que no fue alegada por ninguna de las partes y el motivo de la extinción laboral, debiendo ser motivo de probanza únicamente el sueldo promedio, lo demandado por horas extras y los beneficios sociales si corresponde.

A continuación, indicó respecto a cada uno de los demandantes, el promedio indemnizable y el tiempo de servicios; refiriendo que en el caso de José Ernesto Paniagua Rocha, compete el pago de "…desahucio e indemnización y otros beneficios al haber sido probado su despido" y más adelante que, corresponde el pago de horas extraordinarias, con excepción de la demandante Margoth Barba Roca, por estar sujeta a lo previsto en el art. 46 de la Ley General del Trabajo; en cuanto al bono de antigüedad se considera conforme al tiempo de servicios de cada uno de los actores.

Acto seguido, ya en la parte dispositiva, ordena el pago de beneficios sociales, de acuerdo a la planilla efectuada, en favor de Margoth Barba Roca, por concepto de indemnización, aguinaldo, vacación, bono de antigüedad, sueldo devengado, prima, la suma de Bs. 13.144,88; a María Nela Zabala Guzmán, por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, vacación, horas extras, prima, bono de antigüedad, el monto de Bs. 23.279,29; y, en favor de José Ernesto Paniagua Rocha, por desahucio, indemnización, aguinaldo, vacación, prima, sueldo devengado, bono de antigüedad, horas extras.

De lo referido, puede observarse una total falta de fundamentación, motivación y congruencia de la Sentencia de primera instancia, observándose que únicamente se limitó a efectuar una breve relación de hechos y posteriormente a realizar la liquidación de beneficios; empero, sin indicar en absoluto, de donde emanan dichos montos, en que documentos se basa para determinar el tiempo por el que corresponde el pago de aguinaldos, vacaciones, bono de antigüedad y sueldos; asimismo, de donde concluye en la existencia de horas extra favorables a José Ernesto Paniagua Rocha y María Nela Zabala Guzmán y no así para Margoth Barba Roca, indicando en cuanto a esta última que estaría comprendida dentro de lo previsto por el art. 46 de la Ley General de Trabajo, por ser considerada personal de

confianza, sin hacer por lo menos una justa explicación del porqué arribó a tal conclusión; carente de motivación, sin sustento legal que la respalde, y además incongruente, pues no es consistente la parte considerativa con la dispositiva; incumpliendo desde todo punto de vista, los parámetros establecidos en la jurisprudencia constitucional citada precedentemente, en cuanto a los componentes del debido proceso y lo preceptuado por el art. 202 del Código Procesal del Trabajo, que en cuanto al contenido de la sentencia, dispone que esta deberá recaer sobre todos los puntos litigados, estableciendo su parte considerativa, además de los nombres de las partes, la relación sucinta de la acción y los puntos de controversia; así como una relación de los hechos probados y alegados, de la prueba cursante en obrados, y finalmente, las razones y fundamentos legales que se estimen pertinentes, con la cita de normas y doctrina aplicable al caso, para luego establecer en la parte resolutiva, en base a todo lo antes considerado, la decisión adoptada; aspecto que a su vez deviene en el desconocimiento del art. 5 del Código procesal Civil, que establece la obligatoriedad del cumplimiento de las normas procesales, tanto por la autoridad judicial como por las partes procesales.

Recurrida la Sentencia en apelación, el Tribunal de alzada validó las actuaciones del inferior, revocando parcialmente la Sentencia y modificando el monto a cancelar en favor de Margoth Barba Roca, por haberse consignado erróneamente en Sentencia, el tiempo de duración de la relación laboral y la forma de desvinculación, manteniendo subsistente en lo demás; sin embargo, en absoluto se percató de las falencias de dicha Resolución, más bien la ratificó, con las mismas imprecisiones; así por ejemplo, reitera que no le corresponde a la precedentemente mencionada, el pago de horas extras, por su condición de personal de confianza, sin explicar el por qué se le otorga tal condición.

Todo lo expresado hasta aquí, denota que la Sentencia y el Auto de Vista emitidos en el presente proceso, 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 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.

En el caso presente, no se perciben las razones que justificaron el fallo de primera instancia, 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, como conocedora del derecho para la solución del caso 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.

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 a quo ni Tribunal de alzada de manera fundamentada y motivada, dado que, hacerlo sería tanto como validar los errores en los que incurrieron los de instancia, 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, con la facultad conferida por el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, los arts. 105 y 106 del Código Procesal Civil, en base a lo dispuesto por los arts. 214 y 297 del Código Tributario -Ley 1340 de 28 de mayo de 1992-, corresponde la nulidad de obrados, con el propósito de que la Jueza de primera instancia, 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, de oficio ANULA obrados hasta la Sentencia N° 50 de 7 de septiembre de 2018, inclusive, disponiendo que el de la causa, sin espera de turno ni dilación alguna, bajo responsabilidad, pronuncie nueva Sentencia, exponiendo de manera fundamentada, motivada y congruente, respecto a la concesión de todos y cada uno de los beneficios otorgados, explicando cual la prueba que valida dicha determinación y citando la normativa que la sustenta; así como respecto a los que no fueron concedidos, que al tratarse de una disposición que niega la concesión de derechos, debe estar debidamente fundada en hechos y en derecho; sea conforme a los parámetros jurisprudenciales invocados en el presente Auto Supremo.

No siendo excusable, se impone multa de un día de haber tanto a la a quo, como 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

413

Jorge Navarro Villanueva c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 172 a 174, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP), representado legalmente por Jorge Felipez Yavi, Juan Iván Roca Flores, Miguel Ángel Vaca Vásquez y Martiniano Pizza Tito, impugnando el Auto de Vista Nº 129/18 de 20 de agosto de 2017, cursante de fs. 69 a 70 vta., pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de pago de beneficios sociales, seguido por Jorge Navarro Villanueva en contra del recurrente; traslado de fs. 179, sin respuesta; Auto de fs. 178 vta. que concede el recurso de casación; Auto Supremo de fs. 185 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 396/017 de 4 de octubre de 2017

Que, tramitado el proceso para el pago de beneficios sociales, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, pronunció la Sentencia Nº 396/017 de 4 de octubre de 2017 de fs. 45 a 47, declarando IMPROBADA la excepción perentoria de pago y PROBADA la demanda interpuesta por Jorge Navarro Villanueva, en contra del Gobierno Autónomo Departamental de Pando, para que proceda al pago de VEINTIDÓS MIL DOSCIENTOS VEINTICUATRO BOLIVIANOS (Bs22.224.-) a favor del demandante por concepto de subsidio de frontera y por subsidios por maternidad que se entregue en productos al valor aprobado.

Auto de Vista Nº 129/18 de 20 de agosto de 2017

En grado de apelación deducida por el demandado, de fs. 51 a 56, la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto de Vista Nº 129/18 de 20 de agosto de 2017, cursante de fs. 69 a 70 vta., que CONFIRMA la Sentencia, modificando solamente el monto total a pagarse por el subsidio de frontera, determinando que asciende a la suma de VEINTIÚN MIL CUARENTA Y CUATRO BOLIVIANOS (Bs21.044.-).

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado Gobierno Autónomo Departamental de Pando, representado legalmente por Jorge Felipez Yavi, Juan Iván Roca Flores, Miguel Ángel Vaca Vásquez y Martiniano Pizza Tito, interpone recurso de casación y

el Tribunal emite el Auto Supremo de fs. 185 y vta., de 29 de octubre de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación, el recurrente establece que el Auto de Vista impugnado, violentas disposiciones legales, expresando los siguientes argumentos y fundamentos:

1.- No le corresponde los subsidios pre natal ni de lactancia, al incumplirse el art. 11 incs. 2), 3) y 7) de la Resolución Ministerial (RM) N° 1676 de 22 de noviembre de 2011, referido a las obligaciones que deben cumplir los beneficiarios de las asignaciones familiares, para lo cual se adjunta como prueba de reciente obtención, el Informe UCG-N° 127/2018, emitido por el Jefe de Contabilidad del GADP, en el que se advierte la dejadez y descuido del actor al incumplir los requisitos exigidos para cobrar las asignaciones familiares y documentación del SIGEP, en la que consta el pago de los últimos periodos de lactancia debido a la afiliación tardía del menor de edad, habiendo prescrito además, el derecho a exigir este subsidio.

2.- El Tribunal de alzada no aplica correctamente el art. 6 del Estatuto del Funcionario Público (EFP), concordante con el art. 60 del Decreto Supremo (DS) Nº 26115, toda vez que, no se encuentran sometidos a la Ley General del Trabajo (LGT) ni a la Ley Nº 2027, los trabajadores de carácter eventual, que se vinculen contractualmente con una Institución del Estado, estando sus derechos y obligaciones pactados en el propio contrato, cuyos procedimientos, requisitos, condiciones y formas de contratación se regulan por las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios (NBABS), modalidad que se utilizó para la contratación del ahora demandante, por lo que, no corresponde el pago del subsidio de frontera pues no estaba estipulado en el contrato suscrito; considerando además que, se ha interpretado erróneamente el art. 12 del DS Nº 21137, pues para que los trabajadores sean beneficiados con el subsidio de frontera, deben prestar servicios dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras, en nuestro caso, el Tribunal de Apelación no tomó en cuenta la ubicación geográfica exacta del lugar donde el demandante desarrollaba su trabajo, vulnerando lo establecido en el Auto Supremo Nº 373 de 8 de octubre de 2014, que exige a los administradores de justicia plasmar datos geográficos a efectos de asignación del subsidio de frontera.

3.- El Auto de Vista recurrido, no cumple los requisitos establecidos en el Código Procesal Civil (CPC), referidos a la fundamentación y motivación que deben guardar al momento de emitir un fallo.

Petitorio.- La institución demandada solicita casar el Auto de Vista recurrido, en base a los fundamentos expuestos.

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:

Del per saltum

El Auto Supremo (AS) Nº 746/2016 de 28 de junio, 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 AS Nº 154/2013 de 8 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".

Del Subsidio de Frontera

El beneficio del subsidio de frontera, se encuentra establecido en el art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1995, que a la letra 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 linéalas de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas", nótese que, para beneficiarse del subsidio de frontera, el único requisito o condición es que los trabajadores presten sus servicios dentro de un área comprendida dentro de cincuenta (50) kilómetros lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse, los tipos de contratos que puedan suscribirse o el tipo de funcionario que se trate, es decir, si son eventuales, indefinidos, a plazo fijo u otros, funcionarios públicos o privados.

De la carga probatoria

El Código Procesal del Trabajo (CPT), en los arts. 3.h), 66. y 150, define y norma el principio de inversión de la prueba, pues en materia laboral corresponde al empleador demostrar, con todos los medios probatorios establecidos, haber actuado correctamente y bajo las disposiciones laborales vigentes, siendo el responsable de la carga probatoria; de lo que interpretamos que, para el trabajador será suficiente denunciar hechos, resultando facultativo presentar pruebas que considere necesarias, mientras que, para el empleador resulta obligatorio demostrar con pruebas fehacientes los extremos denunciados por ese trabajador o las consideraciones propias de defensa.

Textualmente estos artículos señalan: art. 3.h) "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador"; art. 66 "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"; y, art. 150 "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 los requisitos de la Sentencia y Auto de Vista

La normativa laboral es clara en referencia a los requisitos que debe cumplir la Sentencia, así como el Auto de Vista. Es así que tenemos el art. 202 incs. a) y b) del CPT, que indican: "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 sucinta 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 CPC, 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 CPT, 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 inc. 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.

IV: ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

De acuerdo con los fundamentos denunciados por el recurrente, debemos analizar si corresponde o no el pago de los subsidios de maternidad y de frontera por tratarse de un funcionario público de carácter eventual o temporal, contratado al amparo del DS Nº 181, NBSABS, situación que no admite el pago de ningún otro beneficio, de lo que se tiene que:

1.- Las formas regulares de impugnación a resoluciones judiciales, exige el cumplimiento de procedimientos establecidos previamente, bajo los cuales, todos los argumentos casacionales que se invocan, deben ser planteados primeramente en instancias, puesto que, el Tribunal de Casación solamente abrirá su competencia para juzgar la correcta aplicación de la normativa expresada en el Auto de Vista, por lo que, no es permitido el per saltum o pasar por alto las instancias previas.

En el caso de autos, de la lectura del memorial de apelación cursante de fs. 51 a 56, se evidencia que el recurrente no argumentó agravio alguno que refiera a la imposición del pago de los subsidios pre natal y de lactancia, en el entendido que, si el recurrente consideraba que el argumento expuesto era un agravio que sufrió al dictarse la Sentencia,

debió actuar como correspondía y dentro de los plazos legales, al momento de apelar dicha Sentencia denunciar el agravio que se cometió en su contra, arrimando al expediente la prueba que presenta como de reciente obtención y no pretender que ahora este Tribunal de casación deba referirse a aspectos que no fueron valorados en el Auto de Vista recurrido por descuido propio del demandado, al no haber cumplido con los requisitos formales establecidos para ejercer el derecho de impugnación que se tiene.

2.- Lo que se tiene que aclarar primero es que, la carga probatoria corresponde al empleador, por lo que, todos los extremos señalados durante la tramitación del proceso, por ambas partes, no sólo deben ser mencionados, sino demostrados fehacientemente con documentación y produciendo todo tipo de prueba que la ley establece, pues más allá de que estos hechos sean denunciados por el trabajador o el empleador, deben ser desvirtuados de manera obligatoria solamente por el empleador y de manera opcional por el trabajador, en base al principio de la inversión de la prueba, por lo que, debe ser el empleador quién asuma el rol protagónico que le corresponde en un proceso laboral, en cuanto a la producción y medios probatorios, siendo diligente y coherente en sus argumentaciones de defensa, como en la presentación de pruebas, que pueda crear convicción en el juzgador arribando al resultado que busca.

Lo que podemos verificar claramente en el expediente es que, el demandado no se preocupó de producir prueba que demuestre los extremos que indica, pues no cursa ningún documento, contrato o procedimiento administrativo en el cual se pueda evidenciar que el trabajador estaba contratado al amparo del DS Nº 181, como tampoco la partida presupuestaria de la cual se pagaban sus salarios, solamente cursan a fs. 37 y 38 dos certificados como única prueba presentada por el demandado, los cuales corresponden a dos certificados de haberes por las gestiones 2015 y 2016, las cuales no están en discusión para el pago del subsidio de frontera, pues Jorge Navarro Villanueva en su demanda, exige el pago de este subsidio desde la gestión 2010 a la 2014, considerando en consecuencia, que en instancias se resolvió conforme a ley.

El mismo criterio debemos aplicar cuando, el Gobierno Autónomo Departamental de Pando denuncia que los juzgadores de instancia no se preocuparon de evidenciar si el trabajo realmente se desarrollaba dentro de los cincuenta (50) kilómetros de la frontera internacional, pues, como parte interesada en el proceso, no aportó ningún tipo de prueba que pueda hacer presumir o determinar lo contrario, ni siquiera en el escueto memorial de ofrecimiento de prueba cursante a fs. 39 sugirió un profesional acorde para que pueda demostrar lo que ahora aseveran, por lo que no corresponde considerar este hecho como una violación a la normativa laboral, pues se trata simplemente de un argumento que no fue considerado debido a la negligencia del propio demandado, no siendo correcto, pretender ahora que este Tribunal subsane su irresponsabilidad o descuido durante la tramitación del proceso, otorgándole validez jurídica a lo que indica.

Simplemente a manera de aclaración, corresponde indicar que, más allá de lo expuesto, el subsidio de frontera está impuesto para los trabajadores que desarrollan sus actividades dentro de los cincuenta (50) kilómetros de las fronteras internacionales, por lo que, basta con demostrar que las actividades laborales se desarrollan dentro de esta zona para que el trabajador sea beneficiario de este subsidio, sin tener que considerar si son eventuales, indefinidos, a plazo fijo u otros.

3.- Con referencia a la carencia de motivación y fundamentación del Auto de Vista recurrido, podemos verificar de la revisión de dicho acto procesal, que el mismo cumple a cabalidad lo normado por la legislación vigente: indicar el nombre de las partes, relación sucinta de los agravios denunciados en el recurso de apelación, refiere a las pruebas que generan convencimiento y fundamenta legalmente las que estima pertinentes, cita las normas legales aplicables al caso concreto, en la parte resolutiva indica la decisión adoptada y los beneficios sociales que deben ser pagados; por lo que no resulta evidente el extremo indicado, pareciendo que se trata más de un reclamo por disconformidad con el decisorio final asumido, que una vulneración de derechos.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220.II del CPC, aplicable por mandato del 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 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. 172 a 174, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, manteniéndose firme el Auto de Vista Nº 129/18 de 20 de agosto de 2018, cursante de fs. 69 a 70 vta.

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

Relator: Magistrado Dr. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

514

Melvy Rosio Herbas Castellanos c/ "ENTEL" S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 447 a 459, interpuesto por Amalia Eugenia Huanca Quispe en representación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima "ENTEL" S.A., contra el Auto de Vista Nº 113/2018 de 22 de agosto, cursante de fs. 413 a 417 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales y

otros derechos, seguido por Melvy Rosio Herbas Castellanos contra la empresa recurrente; traslado de fs. 460; respuesta al recurso de fs. 465 a 468; Auto de concesión de fs. 469; Auto de 28 de noviembre de 2018 de fs. 477 y vta., que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 130/2015 de 26 de junio

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 130/2015 de 26 de junio, cursante de fs. 384 a 388, que declara probada la demanda de fs. 9 a 11, e improbada la excepción perentoria de pago de fs. 34 a 38; ordenando a la empresa demandada, el pago de Bs73.577,90.- (setenta y tres mil, quinientos setenta y siete 90/100 bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización (2 años, 1 mes y 29 días), duodécimas de aguinaldo (gestión 2014), duodécimas de prima (gestión 2014) y vacaciones (92 días), restando lo depositado en la Jefatura Departamental de Trabajo (fs. 18 a 22).

Auto de Vista Nº 113/2018 de 22 de agosto

Interpuesto el recurso de apelación por Julio César Valdez Rodo en representación de “ENTEL” S.A. (fs. 390 a 395), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 113/2018 de 22 de agosto, confirma la Sentencia impugnada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Amalia Eugenia Huanca Quispe en representación de “ENTEL” S.A., interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, contra el Auto de Vista Nº 113/2018 de 22 de agosto, con los siguientes argumentos:

Casación en la forma

1. Carece de motivación, fundamentación, razonabilidad y congruencia. El Auto de Vista no cumple el presupuesto procesal del debido proceso para adoptar la decisión de confirmar la Sentencia impugnada y consiguiente confirmación de los derechos laborales al desahucio, indemnización, prima de la gestión 2014 y multa del 30%; no explica los motivos de hecho y de derecho en que basa su decisión y el valor otorgado a las pruebas; la fundamentación no puede ser remplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los derechos pretendidos; la motivación debe ser clara y tendiente a satisfacer los puntos demandados y para ello se debe expresar las convicciones determinativas que justifiquen razonablemente la decisión; si se omite la fundamentación, no sólo se suprime una parte estructural de la resolución, sino que resulta una decisión de hecho y no de derecho, situación que impide a las partes, conocer las razones por las que se declara en tal o cual sentido. Además, no existe correspondencia entre lo peticionado y lo resuelto, es decir, la congruencia necesaria, que implica también la concordancia entre la parte considerativa con la dispositiva.

Tal es así que, para confirmar la procedencia de los conceptos de desahucio, indemnización, prima de la gestión 2014 y la multa, en la misma medida que la autoridad de grado, no estableció la causa de despido, ello debido a una falta de revisión minuciosa del expediente; más aún, se aferra a un proceso administrativo interno, sin relacionar

fácticamente el amparo legal que exige esa condición, es decir, la norma legal vigente que así lo establece; en consecuencia, el Auto de Vista conculcó los numerales3, 4, 6 y 12 del art. 3 y numerales 1, 6,7, 11 y 12 del art. 30 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) y el numeral 16 del art. 1 y art. 5 del Código Procesal Civil (CPC), por cuanto las normas son de orden público y cumplimiento obligatorio.

Casación en el fondo

1. Error de hecho en la valoración de las pruebas. A fs. 3, consta la Nota GHR 206/2012 de 28 de mayo, es una amonestación como medida disciplinaria que tiene respaldo en las pruebas documentales de fs. 202 y 205. A fs. 4, consta la Nota HR 185/2014 de 5 de marzo, es una severa amonestación por reincidencia de la insubordinación e incumplimiento de obligaciones, misma que es respaldada por la documental de fs. 118 y 120. A fs. 8, consta la Nota SRH 843/2014 de 9 de septiembre, que refiere, última llamada de atención, por contradicciones en los informes elaborados por la trabajadora, que perjudica las cobranzas a deudores, situación respaldada por los documentos de fs. 63, 117, 121, 122, 151; en consecuencia, se encuentra demostrado el incumplimiento al contrato de trabajo de 17 de julio de 2007 cursante a fs. 2, Cláusula Quinta 5.4 y 5.8, el Acuerdo de Lago de 2005, Capítulo Cuarto, parte cuarta y el Reglamento Interno de "ENTEL" S.A., art. 43 y existe en definitiva incorrecta valoración de las pruebas, error de hecho en su apreciación y por ende vulneración del art. 202 del Código Procesal del Trabajo (CPT). Además, "ENTEL" S.A. fundamentó la falta de determinación de la causa de retiro en su recurso de apelación de fs. 390 a 395.

2. La exigencia del proceso sumario interno no es necesario ni legal. Con la correcta valoración de las pruebas que constan en antecedentes, sobre el incumplimiento del contrato por la ex trabajadora, es suficiente para no dar curso al pago del desahucio e indemnización, por cuanto no existe norma que cite el Auto de Vista en tal sentido y la jurisprudencia del Tribunal Supremo (2001, 2008, 2015 y 2016 que transcribe), dan cuenta que es suficiente demostrar con documentación fehaciente que el trabajador incurrió en las causales de despido previstas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 9 de su Reglamento, y no es necesario un proceso interno (Auto Supremo Nº 669 de 28 de septiembre de 2015 y Auto Supremo Nº 65 de 19 de febrero de 2016).

3. Al disponer el pago de la prima, infringe el art. 51 del Decreto Reglamentario de la LGT. El Tribunal de apelación considera que el derecho a la prima de utilidades no se pierde aun cuando concurre la causa justificada de despido y que únicamente está condicionada a la existencia de utilidades, infringiendo el art. 51 del Decreto Reglamentario de la LGT, que expresamente prevé que no son acreedores de beneficios que acuerda la Ley, aquellos que son retirados por faltas previstas en el art. 16 de la LGT, por lo que resulta necesario considerar esta norma conforme lo establecido también por el art. 48.I de la Constitución Política del Estado (CPE) y art. 15 de la Ley del Órgano judicial (LOJ) y no incurrir en apreciaciones subjetivas y fuera de norma, por cuanto se tiene probado que el despido obedeció a causas justificadas.

4. No es necesario el preaviso en caso de despido por casual justificada. El Auto de Vista interpreta erróneamente el art. 12 de la LGT, porque sin considerar la prueba que demuestra la causal de despido justificado, señala que el pre aviso era una obligación inexcusable para proceder al retiro de la trabajadora; existiendo causa justificada, el empleador no está obligado a cumplir con el pre aviso, ni a reconocer el pago de desahucio e

indemnización, de conformidad con el ar. 16 de la LGT, art. 9 del Decreto Reglamentario de la LGT y la Resolución Ministerial (RM) Nº 447 de 8 de junio de 2009.

5. No es correcto confirmar la multa. No es procedente el pago de desahucio e indemnización; y, respecto al pago del aguinaldo 2014 y las vacaciones de 92 días, la trabajadora se negó a recibir personalmente; en consecuencia, no es pertinente la multa del 30% impuesta a "ENTEL" S.A.

Petitorio.- El demandado solicita declarar la nulidad del Auto de Vista Nº 113/2018 de 22 de agosto, disponiendo que el Tribunal de apelación pronuncie uno nuevo resolviendo las apelaciones de ambas partes conforme el art. 220.III.1.c) del Código Procesal Civil (CPC); de no ser viable la nulidad, peticiona, casar el referido Auto de Vista con relación al pago del desahucio e indemnización, prima gestión 2014 y multa del 30%, en consecuencia, declarar improbada la demanda en todas sus partes conforme al art. 220.IV del CPC.

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 el debido proceso: motivación, fundamentación 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 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 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 jurisprudencia contenida en el Auto Supremo Nº 25/2016 de 20 de enero.

Sobre la facultad de anular obrados

Los arts. 105 y 106 del Código Procesal Civil (CPC), aplicables a materia laboral por la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC, determinan que ningún acto o trámite será declarado nulo si la nulidad no estuviere expresamente determinada por la ley; además, que el acto es inválido cuando carece de requisitos formales indispensables para la obtención de su fin y que será válido cuando a pesar de su irregularidad, con él se cumpla el objeto procesal al que estaba destinado, salvo en caso de existir indefensión.

De ello se infiere que la nulidad de oficio se encuentra vinculada a las infracciones que interesan al orden público en resguardo del derecho al debido proceso en todos sus elementos configurativos, tales como el derecho a la defensa y a la motivación y fundamentación de las resoluciones.

Razón por la que con base en dicha normativa, resulta inviable la nulidad por la nulidad misma, y exige a las autoridades que tienen a su cargo la solución de una problemática, realizar un análisis con base a los principios rectores del proceso; en consecuencia, en caso de no verificar la existencia de una situación de orden público o indefensión, la nulidad de las actuaciones procesales no tendrá sustento legal; de ello se infiere que las autoridades judiciales y administrativas, al momento de conocer y resolver las controversias sometidas a su jurisdicción, tienen plena facultad-deber para velar porque el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad que perjudiquen el normal desarrollo del mismo y/o porque no se incurra en vulneración de derechos fundamentales o garantías constitucionales que impliquen nulidad.

En ese contexto, la excepción a dicha regla de invocación de las nulidades y anulabilidades, se encuentra en el hecho que el vicio ocasione indefensión de los administrados o lesione el interés público, así la autoridad administrativa está facultada a evitar nulidades de actos definitivos o equivalentes, de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento, disponiendo la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo, o en su caso, adoptará las medidas convenientes para corregir los defectos u omisiones que causen indefensión o lesionen el interés público.

Manuel Osorio entiende por nulidad: "La ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, sea ella de fondo o de forma".

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 procedimiento interno que determina la existencia de responsabilidad del trabajador y genera un despido justificado

La Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1917/2012 de 12 de octubre, estableció los alcances del art. 16 inc. g) de la LGT y el art. 9 inc. g) de su Reglamento, precisando: "Las causales del art. 16 inc. g) de la LGT, a más de significar la exención de pago del desahucio e indemnización que impone la ley y su reglamento a título de sanción, implica además la pérdida del derecho a la inamovilidad laboral mediante causales previstas por la ley, que dependen esencialmente de la conducta objetiva del propio trabajador o trabajadora, medida que además, busca conciliar el derecho al trabajo con otros derechos como la libertad de empresa, ello porque no resultaría acorde con el valor justicia que una o un empleador deba seguir atado a una o un trabajador que incurrió por ejemplo en delitos dolosos o lo perjudicó de sobremanera vulnerando los principios de lealtad y buena fe que también rigen a los contratos laborales.

En este marco, todo contrato, convenio y reglamento interno de trabajo cuenta con cláusulas expresas y otras implícitas impuestas por la Constitución Política del Estado y la ley

a las partes procesales, encontrándose entre las mismas la prohibición de incurrir en delitos que victimicen a la otra parte contractual.

En materia laboral la comisión de hechos que independientemente constituyan o no delitos de una o un trabajador que victimice y/o perjudique de manera efectiva a la parte empleadora, no sólo pone fin a la relación contractual sino implica la pérdida del derecho a la inamovilidad laboral, el desahucio y la indemnización del quinquenio vigente.

La jurisprudencia, en este sentido es uniforme al sostener que, si bien la judicatura laboral y por ende las instancias administrativas laborales no cuentan con la competencia de juzgar la comisión de delitos, por lo que, queda claro que cuando se plantea una demanda laboral a tribunales y jueces del trabajo '…no se ha sometido a su competencia juzgar el delito propiamente dicho, menos la sanción penal…' (Sala Social y Administrativa, Auto Supremo 068 de 17 de marzo de 2005, pese a ello, la viabilidad de un proceso laboral no puede estar supeditado a un proceso penal así el art. 67 del Código Procesal del Trabajo (CPT), establece: 'En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de litis pendencia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras iniciadas contra el trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral', contando los jueces, tribunales laborales y por ende las instancias administrativas laborales competentes con plena competencia para determinar el incumplimiento a un contrato laboral.

(…) Conforme manifiesta la SCP 1917/2012 de 12 de octubre, "Según el entendimiento asumido en la citada Sentencia, se deja claramente establecido que; el empleador, cuando observe que, un trabajador despliega una conducta tipificada como delito por la norma penal, no puede despedirlo directa e inmediatamente, más al contrario, en resguardo de la garantía del debido proceso y del principio de presunción de inocencia, se debe iniciar un proceso administrativo interno en la vía disciplinaría, si a la conclusión de este proceso se logra determinar que efectivamente el trabajador ha incurrido en una conducta dolosa o culposa que amerite una sanción penal, en dicho momento estará facultado para despedirlo en forma justificada, dando por concluida la relación laboral…".

De ello se infiere que en caso de que el empleador despida o retire al trabajador en forma directa sin observar estas reglas, estará incurriendo en despido injustificado y en vulneración del derecho al debido proceso, en cuanto al desconocimiento del principio de presunción de inocencia. Estos razonamientos han sido reiterados en la Sentencia Constitucional (SC) 1563/2014 de 1 de agosto.

Sobre el desahucio

En cuanto al 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 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.

Sobre el pago de primas

El art. 57 de la LGT de 1942, originalmente establecía que: "Los patronos de empresas que hubieren obtenido utilidades al final del año, otorgarán a sus empleados y obreros una prima anual, no inferior a un mes y a quince días del salario respectivamente, de acuerdo al sistema que establezca el Reglamento General del Trabajo".

El art. 48 del Decreto Reglamentario de la LGT de 1943, determina que: "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 hubieran trabajado ininterrumpidamente durante el año; a los que hubieren prestado sus servicios por más de tres meses, se les gratificará en la proporción de tiempo que éstos hubiesen trabajado durante el año; los servicios que no pasen de tres meses, no tendrán gratificación". El art. 49 del citado Decreto Reglamentario, que: "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 legal 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". Por su parte, el art. 50 del mismo Decreto, establece que: "Para los efectos de este capítulo servirá de documento fehaciente el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente"; y, el mismo Decreto Reglamentario, en su art. 51, disponía: "No procede el pago de primas en los casos de desahucio del contrato por culpa del trabajador".

Posteriormente, mediante DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, que reglamenta la Ley de 18 de diciembre de 1944, referida al Aguinaldo de Navidad, estableció: "Artículo 1º.- Toda empresa comercial, industrial o cualquier otro negocio, está obligada a gratificar a sus empleados y obreros, en calidad de aguinaldo o prima anual, con un mes de sueldo y 25 días de salario, respectivamente, antes del 25 de diciembre de cada año". (…) Artículo 4º.- No son acreedores al beneficio que acuerda la Ley los trabajadores que hubiesen sido retirados por las faltas previstas en el Art. 16 de la Ley General del Trabajo, con excepción de los incisos d) y f) derogados por la Ley de 23 de noviembre del presente año".

Por Ley de 31 de mayo de 1947, se aclara que "la prima anual como sueldo o salario adicional al final del año, en el caso de que hubiese utilidades, es distinta del aguinaldo de Navidad, con que se gratifica separadamente a los empleados y obreros, estando obligados los patronos a otorgarles en la cuantía y circunstancias previstas por respectivas leyes".

Por su parte, la Ley de 11 de junio de 1947, eleva a categoría de Ley el art. 1 del DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944 citado precedentemente, con el siguiente texto: "Toda empresa comercial, industrial o cualquier otro negocio, está obligado a gratificar a sus empleados y obreros, en calidad de aguinaldo, con un mes de sueldo y 25 días de salario respectivamente, antes del 25 de diciembre de cada año". Su art. 3, aclara que: "El pago de

prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los artículos: 48, 49 y 50 del Decreto Supremo de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del citado Art. 48 en los siguientes términos: 'Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de un mes de sueldo y 25 días de salario'"; y, en el art. 5, dispone la derogatoria de todas las disposiciones contrarias a ella.

En ese sentido, se emiten el Decreto Ley Nº 06 de 27 de diciembre de 1943 y la Ley de 22 de noviembre de 1945, el DS Nº 909 de 2 de octubre de 1947, la Ley de 26 de octubre de 1949 y el DS Nº 1906 de 26 de enero de 1950.

Por lo expuesto, se establece que la prima anual constituye una gratificación que debe otorgar el empleador al final del año, a sus trabajadores; la misma es equivalente a 1 mes de sueldo, siempre y cuando no suponga afectación mayor al 25% de las utilidades, en cuyo caso su distribución deberá prorratearse. Toda vez que la Ley de 11 de junio de 1947, no incluye al art. 51 del Decreto Reglamentario de la LGT, queda vigente lo previsto en el art. 4 del DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944; en consecuencia, "no son acreedores al beneficio que acuerda la Ley los trabajadores que hubiesen sido retirados por las faltas previstas en el art. 16 de la LGT, con excepción de los incisos d) y f) derogados por la Ley de 23 de noviembre del presente año"; también queda vigente el art. 50 del Decreto Reglamentario de la LGT, que establece: "Para los efectos de este capítulo servirá de documento fehaciente el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente".

La prima anual se traduce entonces, en la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la empresa; constituye un derecho del trabajador y una obligación del empleador, cuando exista utilidades en la gestión y no afecte más del 25% de las ganancias, sin importar que se traten de empresas que estuvieren dedicadas a la industria y comercio, correspondiendo referir para su correcta aplicación al principio proteccionista, relacionado con otros principios como el principio pro-operario, que se expresa en la regla de aplicación de la norma más favorable y la regla de la condición más beneficiosa, de irrenunciabilidad de los derechos, de continuidad de la relación laboral, de primacía de la realidad, de razonabilidad, de buena fe entre otros, entendiéndose ésta que en caso de duda u omisión, debe preferirse la solución que conduzca a la conservación del derecho, la subsistencia del derecho del trabajador y, en consecuencia, al cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas.

En ese contexto, para determinar el monto de la obligación del empleador o en su caso, para eximir de dicha obligación al mismo, éste debe acreditar la situación económica, con el Balance General (ganancias y pérdidas) respectivo, bajo pena de aplicarse las presunciones establecidas en el art. 181 del CPT.

Sobre el pago de la multa del 30% por incumplimiento en el pago de beneficios sociales

De conformidad con el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince 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), desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del

finiquito. El incumplimiento en el pago de beneficios sociales y derechos adquiridos, conlleva la sanción de multa del 30% sobre el monto que le correspondía percibir al trabajador, incluyendo el mantenimiento de valor.

Adicionalmente a la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, cabe aclarar que 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 113 de 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 413 a 417 vta., 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; en cuanto a la casación en la forma: respecto al debido proceso en su elemento defensa, motivación, fundamentación y congruencia necesarias para la validez de las resoluciones; y, en el fondo: sobre la correcta valoración de las pruebas vinculadas a la causal de la ruptura de la relación laboral, para determinar el pago del desahucio e indemnización, sin considerar la existencia de causales de despido justificado y que la demandante se rehusó a recibir personalmente el pago de la prima 2014 y de 92 días de vacación, situaciones que ameritan la improcedencia del pago de multa del 30%.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente, de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

1. En cuanto a la casación en la forma

El Auto de Vista Nº 113 de 22 de agosto de 2018, contiene la motivación y fundamentación necesaria sobre la valoración de la prueba realizada por el Juez a quo, desarrollando los arts. 3 incs. h) y j), 66, 150, 158 y 200 del CPT, 12, 13 y 16 inc. e) de la LGT, 9 inc. e) del Decreto Reglamentario de la LGT y arts. 15.V, 48, 49.III y 117.I de la CPE, precisando que las notas de llamada de atención a Melvy Rosio Herbas Castellanos y la confesión provocada fueron aceptadas y valoradas en forma conjunta con las demás pruebas en el Segundo y Tercer Considerando de la Sentencia; además, la prohibición del despido injustificado y unilateral, sin proceso administrativo disciplinario interno previo que determine el incumplimiento por parte de la trabajadora para proceder al despido justificado como sanción emergente de un procedimiento que observe el debido proceso; concluyendo que ante el despido intempestivo, corresponde el pago de desahucio, indemnización, prima y vacaciones; y, sobre el comprobante del depósito en la Cuenta de Fondos en Custodia del Ministerio de Trabajo, que el monto depositado por “ENTEL” S.A., no cubre la totalidad de los derechos que le corresponden a la ex trabajadora; y, que en consecuencia, la empresa demandada, no demostró, en base al principio de inversión de la prueba, el pago oportuno de los mismos a favor de la ex trabajadora ahora demandante, concluyendo que el despido resulta intempestivo e injustificado y por ende, que el Juez a quo realizó una correcta valoración de las pruebas a momento de declarar probada la demanda.

En ese contexto, en cuanto a la congruencia, se evidencia que el Auto de Vista, se pronunció y resolvió sobre todos los agravios expresados por “ENTEL” S.A. en el recurso de apelación de fs. 390 a 395 y existe la concordancia debida entre el contenido de la parte

considerativa con lo resuelto en la parte dispositiva del Auto de Vista ahora impugnado de incongruente; sin que ello implique que las pretensiones de la empresa demandada encuentren el respaldo necesario en la motivación y fundamentación del Auto de Vista, que por el contrario, confirma la Sentencia pronunciada.

En consecuencia, se evidencia que no existe falta de motivación, fundamentación, ni congruencia, que vulnere el debido proceso en su elemento defensa o los arts. 115.II de la CPE, 145 y 265.I del CPC, y 158, 159 y 252 del CPT.

2.- En cuanto a la casación en el fondo

En cuanto a la incorrecta valoración de la prueba que básicamente argumenta el recurrente en su casación, respecto a la causal de despido de la ex trabajadora, que según la empresa demandada y recurrente se produjo por una causal establecida en el art. 16 de la LGT por lo que al no ser intempestiva no genera el pago de desahucio e indemnización, extremo acreditado con la documentación de descargo presentada y vinculada al incumplimiento de obligaciones y por ende del contrato de trabajo por parte de la trabajadora, a las que refiere que el Juez a quo y el Tribunal de apelación, no otorgaron la fe probatoria determinada en el art. 169 del CPT.

Siendo de obligatorio 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, no se puede pretender que solo con la documentación sobre amonestaciones de trabajo, aún con respaldo consistente en correos electrónicos del personal dependiente de la misma empresa ENTEL S.A. y las declaraciones testificales ofrecidas, se pruebe un despido justificado; toda vez que las causales detalladas en los arts. 16 de la LGT y 9 del Reglamento de la LGT, implican el no pago del desahucio, debiendo tener en cuenta que el desahucio constituye una sanción al empleador por la ruptura intempestiva de la relación de trabajo, por vulnerar el derecho al trabajo estable, actúa de manera contraria cuando existe la causal de despido, perdiendo el derecho al pago como un castigo al trabajador por la supuesta comisión de un acto; pero éste hecho, acto u omisión en que incurre la trabajadora, que implica una causal de despido justificado por parte del empleador, debe estar debidamente establecida, es decir, otorgando al trabajador la oportunidad de defenderse y de ser oído y juzgado por un tercero imparcial, situación que exige la existencia de un procedimiento previo que observe el debido proceso necesario para su validez, que determine sin lugar a dudas la existencia del acto u omisión que implique causal para el despido, más aun considerando que en el presente caso, la trabajadora solicitó se deje sin efecto la amonestación, refutando el supuesto incumplimiento conforme consta de fs. 5 a 6, situaciones que no fueron debidamente verificadas.

De ello se infiere que es evidente la exigencia de un procedimiento previo que establezca la existencia o no de la causal de despido justificado, todo en respeto del debido proceso y sus elementos configurativos, del que goza toda persona a la que se pretende sancionar con el no pago de sus beneficios sociales, todo ello en observancia del debido proceso previsto en el art. 115.II de la CPE; así como el respeto del derecho a la inamovilidad laboral, para que a partir de esa inamovilidad, se exija que los empleadores permitan al trabajador ejercer la defensa de su derecho al ejercicio de su trabajo, actuar en

contrario, implicaría que se anticipe la sanción (despido) y se difiera la demostración de las causales para el proceso laboral.

Por lo expuesto, al existir despido injustificado, corresponde el pago de todos los derechos reconocidos en los fallos de primera y segunda instancia, a favor de la demandante.

Ahora bien, en cuanto al preaviso, antes de la declaratoria de inconstitucionalidad del art. 12 de la LGT, mediante SCP 0009/2017 de 24 de marzo, normativa vigente a la fecha de la ruptura laboral en el presente caso ocurrida el 16 de septiembre de 2014, preveía el despido del trabajador a discreción del empleador, previa entrega del preaviso con 90 días de anticipación, otorgando ese tiempo para que el trabajador encuentre otra fuente laboral y ante el incumplimiento, procedía el pago del desahucio correspondiente a 3 meses de sueldo, por la desvinculación por causa ajena a la voluntad del trabajador.

De ello se infiere que es correcta, la valoración de la prueba documental cursante en obrados; la parte recurrente persigue que se efectué una nueva valoración; y, conforme se dejó establecido precedentemente, 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 no se presenta.

En ese contexto, en observancia del principio de inversión de la prueba que rige en materia laboral, siendo obligación del demandado aportar las pruebas que desvirtúen las pretensiones del demandante (arts. 3.h), 66 y 150 del CPT) sumada la facultad que asiste al juzgador laboral de libre apreciación de las pruebas, lo que le permite formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que forman la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes (arts. 3 inc. j) y 158 del CPT); en consecuencia, el demandado no ha cumplido la carga de demostrar que los argumentos de la demanda no son evidentes; en consecuencia, de la revisión de antecedentes y análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se concluye que el demandado no observó los arts. 66 y 150 del CPT, que prevén que la carga de la prueba corresponde al empleador y no desvirtuó los argumentos de la demanda al respecto, por lo que corresponde confirmar el pago del desahucio por la ruptura intempestiva de la relación laboral; en consecuencia, al no existir causal de despido justificado, tampoco existe vulneración alguna respecto al art. 51 del Decreto Reglamentario de la LGT, para la procedencia del pago de la prima de la gestión 2014.

Finalmente, respecto a la multa del 30%, con los fundamentos expuestos precedentemente, el pago que realizó ENTEL S.A. a través de deposito en la Cuenta de Fondos en Custodia del Ministerio de Trabajo, resultó insuficiente a efectos de beneficios sociales y derechos adquiridos por parte de la trabajadora ahora demandante, incumpliendo el plazo de 15 días calendario para pagar el finiquito correspondiente a beneficios sociales y todos los derechos que correspondan a la trabajadora; situación que conlleva la sanción de la multa del 30%; en consecuencia, corresponde aplicar el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, descontando claro, el monto del depósito realizado a la planilla de liquidación total, conforme consta en la liquidación de la Sentencia.

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 459, interpuesto por "ENTEL" S.A., contra el Auto de Vista Nº113/2018 de 22 de agosto, cursante de fs. 413 a 417 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

515

Norberto Jorge Bellido Rivera c/ Juana Luzmila Angulo Acosta
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 906 a 908, interpuesto por Juana Luzmila Angulo Acosta, impugnando el Auto de Vista Nº 081/2018 de 27 de junio, cursante de fs. 898 a 903 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Norberto Jorge Bellido Rivera contra la recurrente; el Auto de fs. 913 que concedió el recurso de casación; el Auto de 16 de noviembre de 2018 fs. 919 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto del departamento de Cochabamba, pronunció la Sentencia 016/2015 de 15 de enero, cursante de fs. 776 a 780, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 3-4, aclarada a fs. 8, en lo que respecta al pago de desahucio,

indemnización, prima por utilidades, aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” 2013, en forma doble, duodécimas de aguinaldo 2014, reintegro de aguinaldos, bono de antigüedad, sueldo de doce días de abril de 2014, actualización y multa del 30%; e IMPROBADA en cuanto al pago de actualización por incremento; conminando a la demandada, a pagar en favor del trabajador, la suma de Bs.47.358,22 (cuarenta y siete mil trescientos cincuenta y ocho 22/100 bolivianos), que en ejecución de sentencia deberá ser cancelada más la actualización correspondiente, en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda y la multa del 30%, prevista por el art. 9 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por ambas partes procesales, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista N° 081/2018 de 27 de junio, que CONFIRMÓ en parte la Sentencia recurrida, modificando el total de beneficios a cancelar, en la suma de Bs.65.842,99 (sesenta y cinco mil ochocientos cuarenta y dos 99/100), de acuerdo a la nueva liquidación efectuada; más la actualización y multa prevista por el art. 9 del DS 28699.

Argumentos del recurso de casación

La recurrente, argumenta que, el Tribunal de alzada, no consideró los elementos probatorios que hacen a la demanda, tal cual establece el art. 151 del Código Procesal del trabajo (CPT), vulnerando los principios elementales establecidos en la Constitución Política del Estado y en el art. 30.6, 11 y 12 de la Ley de Organización Judicial, con referencia a la legalidad, verdad material y debido proceso; por el contrario, sin efectuar una valoración de la prueba, realizó una interpretación arbitraria de las disposiciones legales, afectando sus derechos e intereses, por los siguientes aspectos:

a) El Tribunal de alzada, considera legal que el trabajador sea dependiente al mismo tiempo, de varias instituciones y con idénticos horarios, tal como se demostró con las certificaciones emitidas por las instituciones correspondientes, con planillas de salarios y afiliación a la Caja Petrolera de Salud y AFP, por tanto, pasible a la aplicación de los arts. 16 inc. e) y 47 de la Ley General del Trabajo (LGT), 9 inc. e), bajo las consideraciones del art. 35 de su Decreto Reglamentario, que se relaciona con la causa señalada; así también, se estableció que en la inspección a las instalaciones de ELECTROFRIO, se aportó con evidencia que el actor, hizo uso con fines particulares, de materiales y equipos de la empresa (fs. 131, 665-695); como también el daño al equipo de computación en el que se tenía almacenado los archivos de Balance de la gestión 2013, causándole perjuicio a la empresa, puesto que la presentación tardía de dicha documentación, conlleva sanciones por incumplimiento de deberes ante el Servicio de Impuestos Nacionales.

b) En cuanto a la percepción económica, citando los DDSS N° 0497 de 1 de mayo de 2010, 809 de 2 de marzo de 2011, 1213 de 1 de mayo de 2012, 1549 de 8 de abril de 2013, 1988 de 2 de mayo de 2014; y las Resoluciones Ministeriales N° 189/2011, 335/12, 261/13 de 22 de abril y 302/14 de 8 de mayo; refiere que, el demandante percibía un salario de Bs.3.500.- (tres mil quinientos bolivianos), por realizar trabajos contables, en especial auditorías, por su condición de Licenciado en Auditoría; empero, el Tribunal de alzada, efectuó una valoración y re cálculo desproporcionado e ilegal, pues de acuerdo a la normativa señalada, el incremento salarial, no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe cargos ejecutivos, gerenciales y de dirección que tengan un nivel salarial

acorde al cargo asignado, por el contrario, interpretó tales disposiciones, en forma perjudicial a sus derechos e intereses, al modificar los cálculos de los beneficios sociales.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista N° 081/2018 de 27 de junio.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

En cuanto al primer punto, corresponde señalar previamente que, de acuerdo a la revisión de antecedentes, y la lectura del Auto de Vista impugnado, se tiene que, Norberto Jorge Bellido Rivera, ingresó a trabajar a la empresa ELECTROFRIO el 1 de septiembre de 2010, como auditor para realizar trabajos contables, en especial auditorias, permaneciendo hasta el 12 de abril de 2014, fecha en que –a decir del aludido- fue despedido de manera intempestiva.

Al respecto, la parte demandada -ahora recurrente-, admitió el despido del trabajador, empero señala como causal, el incumplimiento del contrato por parte del trabajador, tal cual establece el art. 16 inc. c) de la LGT; toda vez que este último, desempeñaba paralelamente las funciones de docencia en el horario en que debiera prestar sus servicios en la empresa; y, por otro lado, el uso de bienes de la empresa (concretamente una computadora), para fines personales, que en su momento, le generaron perjuicio; constituyéndose estos elementos, en motivo de reclamo traído en casación.

El Auto de Vista ahora recurrido, evidenció que el trabajador, durante su permanencia en la empresa ELECTROFRIO, prestó servicios laborales en forma parcial y paralela en las gestiones 2010 a 2014, en algunas universidades privadas; sin embargo, revisadas las pruebas, evidenció que el actor, no se encontraba consignado en el registro de asistencia de personal, concluyendo en que gozaba de la confianza del empleador, y que la irregularidad referida, no fue observada durante la relación laboral.

Sobre el particular, el art. 16 de la LGT, concordante con el art. 9 de su Decreto Reglamentario, establece que “No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales (…) e) Incumplimiento total o parcial del convenio”; bajo cuyo marco, la parte empleadora, ante el incumplimiento de los horarios laborales, pudo disolver el vínculo laboral que los unía, pues nadie está obligado a contratar o mantener en un puesto de trabajo, a quien no cumple con las reglas de la empresa; sin embargo, no lo hizo y más bien, consintió la conducta del trabajador y permitió que esta continuara durante todo el tiempo que duró la relación de trabajo.

Con ese mismo razonamiento, se pronunció el Auto de Vista; por ello, no es correcta la afirmación de la recurrente, al señalar que el Tribunal de alzada, “considera legal” el hecho que el trabajador sea dependiente al mismo tiempo, de varias instituciones y con idénticos horarios; pues el referido Tribunal, no se pronunció sobre la legalidad o no de dicho extremo, sino que fue un acto conocido y consentido por la empresa empleadora.

Por otra parte, aduce la recurrente como causa del despido del trabajador, el uso con fines particulares de los materiales y equipos de la empresa; así como el daño al equipo de computación en el que se tenía almacenados los archivos de Balance de la gestión 2013, causándole perjuicio por la presentación su presentación tardía, tal como acreditaría la prueba de fs. 131, 665-695.

Sobre el particular, si bien el ya referido art. 16 de la LGT, establece las causales legales de despido; sin embargo, ello no significa que, en una supuesta aplicación de ellas, la parte empleadora pueda de manera arbitraria, despedir al trabajador en el momento que considere conveniente, sin ningún otro motivo más que su propia voluntad y determinación.

En el caso presente, tal cual refieren los antecedentes del proceso, la ahora recurrente, comunicó al trabajador de su despido, sin que hubiera previamente, una llamada de atención, un memorando, mucho menos un proceso interno en el que se le diera la posibilidad al trabajador de exponer o responder -cuando menos-, a las acusaciones efectuadas en contra suya, lo que atenta indudablemente, contra su derecho a la defensa, estatuido en los arts. 115.II, 116.I que garantiza la presunción de inocencia y 119.II de la CPE.

Estando ausentes todos estos aspectos, no puede entonces concluirse de otra forma que no sea en la existencia de un despido de facto, arbitrario y unilateral de la parte empleadora.

De esta manera concluyó el Tribunal de alzada, remarcando que, para privar a los trabajadores de sus beneficios sociales reconocidos por la ley, debe existir prueba suficiente que permita al juzgador, formar claro y amplio criterio sobre las causales de retiro en que hubiese incurrido el actor para aplicar los arts. 16 inc. e) de la LGT, y 9 inc. e) de su Decreto Reglamentario; razonamiento que esta Sala respalda, amparada en el criterio proteccionista de la Constitución Política del Estado, que prevé en su art. 46.II, que: “El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas”; en concordancia con lo dispuesto en el art. 49.III, que establece: “El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acosa laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes”; asimismo el art. 48 señala: “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”.

Es importante también señalar respecto a la valoración de la prueba que, la uniforme jurisprudencia emanada de este Tribunal, ha establecido que dicha actividad, corresponde a 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 inciso 3) del artículo 253 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.”, ahora normado en el art. 271.I del Código Procesal Civil (2013). 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 la especie no sucedió, pues si bien cita de manera precisa la prueba a la que hace referencia; sin embargo, no demuestra de qué manera esta probaría de manera irrefutable la causa del despido del trabajador, máxime si, como se concluyó anteriormente, el despido se considera injustificado, cuando no se habría producido por una causa legalmente establecida, previo el desarrollo de un proceso interno que habría demostrado la falta del trabajador.

Lo expresado, lleva a esta Sala a concluir que, la determinación asumida en alzada en alzada es correcta, toda vez que no existieron los elementos probatorios suficientes que demostraran que el retiro del trabajador fuera por una causa justificada.

Sobre la errónea interpretación de la norma y el re cálculo desproporcionado que habría efectuado el Tribunal de alzada, toda vez que la normativa citada establece que el incremento salarial no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe cargos ejecutivos, gerenciales y de dirección que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado, ocasionándole perjuicio; es preciso señalar que, evidentemente, las Resoluciones Ministeriales a las que hace referencia la recurrente, establecen de manera clara que, el incremento salarial no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada, que ocupe cargos ejecutivos, gerenciales, de dirección u otros de igual jerarquía que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado; sin embargo, en el caso de autos, el trabajador no desempeñaba el cargo de gerente, director u otro similar, o por lo menos, la parte empleadora no demostró que aquello fuese así; empero se llega a esa conclusión, simplemente del salario que percibía el trabajador, que según la parte empleadora era de "…Bs.3.500.- por realizar trabajos contables en especial auditorias…" (cfr. fs. 906 vta.); de lo que se infiere sin lugar a dudas, que la cifra referida, no corresponde al salario de un ejecutivo, gerente o director de una empresa, y las labores que efectuaba, no son las que desarrolla un empleado de tal jerarquía.

Por el contrario, los Decretos Supremos invocados por la recurrente, que tenían por objeto establecer el nuevo salario mínimo para cada gestión (2010, 2011, 2012, 2013 y 2014), de manera uniforme señalan la aplicación obligatoria de cada uno de ellos; consiguientemente, la determinación del Tribunal de alzada de incluir el incremento salarial de las gestiones mencionadas al salario promedio indemnizable, es correcta, como lo es también la re liquidación efectuada, al no haber demostrado la parte empleadora, la cancelación de dichos incrementos en tiempo oportuno.

De las consideraciones efectuadas, se desprende con toda nitidez, que de acuerdo a lo planteado en el recurso de casación, no existió por parte del Tribunal de apelación, las violaciones acusadas; de lo que se concluye que la decisión asumida de confirmar en parte la Sentencia, con las modificaciones en cuanto a la introducción de los incrementos salariales que no habían sido considerados en primera instancia, es correcta, advirtiéndose contrariamente a lo manifestado en casación, que el auto de vista impugnado se ajusta a las disposiciones legales en vigencia; 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. 906 a 908 vta., interpuesto por Juana Luzmila Angulo Acosta impugnando el Auto de Vista N° 081/2018 de 27 de junio, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; declarándose en consecuencia su ejecutoria. Con costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

516

Marleny Cuba Cárdenas c/ Pastor Gonzales Apaza
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 91 y vta., interpuesto por Pastor Gonzales Apaza contra el Auto de Vista N° 67 de 10 de agosto de 2018, cursante de fs. 87 a 88, pronunciado por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral por beneficios sociales seguido por Marleny Cuba Cárdenas contra el recurrente; contestación al recurso de fs. 94; Auto Nº 133 de fs. 95 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de 29 de octubre de 2018 de fs. 102 que admite el recurso; y, los antecedentes del proceso.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 346 de 31 de agosto de 2016

Tramitado el proceso laboral por beneficios sociales seguido por Marleny Cuba Cárdenas contra Pastor Gonzales Apaza, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Octavo de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 346 de 31 de agosto de 2016, cursante de fs. 64 a 67 vta., declarando probada en parte la demanda, sin costas y disponiendo la cancelación a favor de la demandante del importe correspondiente a beneficios sociales que asciende a una suma total de Bs10.229,14.- (Diez mil, doscientos veintinueve 14/100 bolivianos), por concepto de indemnización, vacación, aguinaldo, incremento salarial y multa del 30% prevista en el Decreto Supremo (DS) N° 28699.

Auto de Vista Nº 67 de 10 de agosto de 2018

Interpuesto el recurso de apelación por el demandado (fs. 70 y vta.), la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 67 de 10 de agosto de 2018 (fs. 87 a 88), resolvió confirmar la Sentencia apelada, con costas.

Ante esta determinación, el demandado interpuso recurso de casación, emitiendo el Tribunal de Alzada el Auto de 21 de septiembre de 2018 (fs. 95), concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Mediante memorial presentado el 6 de septiembre de 2018, Pastor Gonzales Apaza, interpuso Recurso de Casación, exponiendo los siguientes agravios:

1.- El Tribunal Ad quem no verificó los términos de su recurso de apelación en los que denunció que la Juez A quo no efectuó una correcta valoración probatoria de la confesión judicial provocada de fs. 43 a 44, en la cual la demandante manifestó haber recibido una suma total de Bs2.900.- (Dos mil novecientos bolivianos) después de haber sido despedida, debiendo descontarse esta suma del importe total a pagar; sin embargo, sin analizar este reclamo el Tribunal de Alzada se limitó a confirmar la Sentencia, condenándole a cancelar dos veces el mismo importe y violando el art. 265 de la Ley N° 439, Código Procesal Civil (CPC).

2. Ninguna de las instancias valoró la confesión judicial provocada, cuya acta cursa de fs. 43 a 44, conforme lo dispuesto en los arts. 166 y 167 del Código Procesal del Trabajo (CPT) que le atribuyen la calidad de prueba plena e irrefutable.

Petitorio.- El demandado solicita se CASE parcialmente el Auto de Vista y se reconozcan los pagos a cuenta realizados a favor de la demandante.

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 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 además en qué 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 improcedente e 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 memorial de recurso de casación, se advierte que si bien el recurrente en la suma de su recurso anuncia la interposición de "Recurso de Casación" de forma genérica, en los hechos interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, pues inicialmente acusa al Tribunal Ad quem de omitir analizar los argumentos de su apelación vulnerando el art. 265 del CPC, aspecto que hace a la forma del proceso; y paralelamente, denuncia la inobservancia de los arts. 166 y 167 del CPT, en la valoración de la confesión provocada de fs. 43 a 44, lo que implica error de derecho en la apreciación de dicha prueba, aspecto que hace al fondo; por lo que en virtud a los efectos anulatorios que conlleva el primero, se procederá a resolver inicialmente los reclamos de forma expuestos en el recurso, y sólo en caso de no resultar evidentes se procederá a resolver los argumentos del recurso de casación en el fondo.

III.1. De la violación del art. 265 de la Ley N° 439 CPC

El art. 265.I. de la Ley N° 439, CPC, dispone: "I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación.". En el caso de autos el recurrente acusa al Tribunal Ad quem de violar esta normativa, al no haber considerado ni analizado el reclamo expuesto en su recurso de apelación, en relación a la incorrecta valoración de la confesión judicial provocada de fs. 43 a 44, que habría efectuado la Juez A quo en la Sentencia impugnada.

Al respecto, de la lectura del Auto de Vista N° 67 de fs. 87 a 88, se evidencia que en su CONSIDERANDO I, el Tribunal de Alzada identificó correctamente como uno de los reclamos del apelante la incorrecta valoración probatoria de la confesión provocada de la actora de fs. 43 a 44, en la que afirmaría haber recibido la suma total de Bs2.900.- (Dos mil, novecientos bolivianos) por pago de beneficios sociales; asimismo, considerando la respuesta a la apelación presentada por la demandante, señaló que la misma negó este extremo aclarando que el dinero recibido fue por pago de salarios pendientes de pago.

Seguidamente, en el CONSIDERANDO II del Auto de Vista, el Tribunal Ad quem, invocando el art. 265 del CPC, además de los principios de trascendencia y pertinencia, estableció que la competencia que le asiste como Tribunal de Alzada se encuentra limitada a lo resuelto por el juez en la resolución impugnada y los puntos objeto de agravio expuestos en la apelación, ingresando a verificar en su punto II.2, el primer reclamo de la apelación referido a la valoración de la prueba de fs. 43 a 44, sobre el cual estableció que la pregunta 10 del cuestionario para la confesión provocada (fs. 42), no cuestiona si la actora hubiese recibido pagos de beneficios sociales, así como tampoco la respuesta registrada en el Acta de Audiencia de confesión provocada (fs. 43 a 44), establece que los importes recibidos por la demandante fueran por concepto de beneficios sociales, argumentos bajo los cuales desestima el reclamo expuesto en el recurso de apelación, concluyendo que el demandado no ha probado la existencia de pagos a cuenta por beneficios sociales.

Consiguientemente, de lo anterior se tiene que el reclamo de falta de consideración y análisis del primer punto reclamado en apelación, resulta falso, toda vez que como se tiene expuesto, el Tribunal Ad quem, oportunamente identificó y resolvió el agravio denunciado por el demandado bajo los argumentos expuestos precedentemente, no siendo evidente la

acusada violación del art. 265 de la Ley N° 439, CPC, deviniendo en consecuencia en infundado el agravio expuesto por el recurrente.

III.2. Del error de derecho en la valoración de la confesión provocada

En cuanto al error de derecho, podemos señalar que este se encuentra vinculado a la otorgación o negación del valor probatorio que la Ley le ha asignado a un determinado medio de prueba, entendiendo a partir de ello que el juzgador incurre 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.

Por su parte, los arts. 166 y 167 del CPT, cuya inobservancia en la valoración de la confesión provocada denuncia el recurrente, prevén: "ARTICULO 166°.- En los juicios sociales sólo se admitirá la confesión judicial provocada o juramento de posiciones, que deberá ser solicitado y absuelto dentro del término probatorio.

Si el emplazado no comparece ante el Juez, éste en rebeldía, dará por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio.

ARTICULO 167°.- La confesión en materia laboral es expresa y divisible y el hecho admitido en ella no requiere más pruebas."

Ahora bien, no obstante, el recurrente cita a los artículos precedentes para fundamentar la existencia de error de derecho en la apreciación de la prueba, no establece sobre qué situación o criterio valorativo del caso en particular recaería la inobservancia del art. 166 del CPT, toda vez que el mismo en su primer párrafo solo establece las condiciones y formalidades procesales para admitir la confesión judicial provocada, sin denunciar el incumplimiento de ninguno de ellos, y en su segundo párrafo establece los efectos de la incomparecencia del emplazado a confesión, mismos que no corresponde aplicar al caso de autos, donde la demandante asistió personalmente a prestar su declaración, resultando en consecuencia incongruente e infundado el reclamo de error de derecho por inobservancia del art. 166 del CPT en la valoración probatoria.

En cuanto al art. 167 del CPT, que establece el valor probatorio que le asigna la Ley a la confesión judicial provocada, señalando que los hechos admitidos en la misma no requerirán mayor prueba, corresponde señalar que si bien su aplicación resulta factible en la valoración de la confesión judicial provocada de la demandante Marleny Cuba Cárdenas, debe entenderse que esta previsión le otorga validez plena a lo afirmado o reconocido expresamente por el confesante, no siendo extensiva a interpretaciones o inferencias que pudieran realizarse a partir de los hechos que se hubieran confesado.

En este entendido, se tiene que de fs. 43 a 44 cursa el Acta de Audiencia de Confesión Provocada de la demandante, en cuyo tenor se registran las respuestas al "Interrogatorio para confesión judicial provocada" de fs. 42 presentado por el demandado, quien en su recurso ahora observa error en la valoración de los hechos reconocidos en la respuesta a la pregunta N° 10, donde a la pregunta: "10. ¿Diga la confesante si es verdad fue por causa que mi persona le llamó la atención por haberse faltado 3 días seguidos?" , la demandante contestó: "Yo me fui hacerme curar a mi casa, porque me fui donde un curandero y me dijo que me había agarrado la tierra, y no pude llamar porque mi celular se apagó y me decía que por mi culpa su hija se quedó sin comer y sin desayuno, y me dijo que recoja mis cosas y que me vaya y yo me estaba acomodando mis cosas, y el incluso antes cuando me despidió y me volví a llamar y cuando volví, le dije que eme aumente el sueldo, y

cuando llegue y ya estaba su esposa cuando recogí mis cosas habían hurgado todas mis cosas revisado y le dije que me arregle y me dio solo 200 bs. y le dije que me arregle todo y me dijo que después de su viaje que me iba a pagar y nada hasta ahora, e yo incluso me puse a planchar lo que había, el año pasado me dio 2000 bs. me dio y me dijo todavía a negociaremos me dio de a poco me dio 100 dólares y así hasta completar los días feriados yo la pasaba trabajando (…)" (sic. fs. 43 vta.; las negrillas son añadidas).

Sobre la confesión anterior, el Tribunal Ad quem ha manifestado que lo declarado por la demandante no acredita la existencia de pagos a cuenta por concepto de beneficios sociales, por cuanto tanto la pregunta 10, como la respuesta a la misma no se refieren en ningún momento al pago de beneficios sociales, situación que resulta evidente de la simple lectura del párrafo anterior, donde se puede observar claramente que la pregunta efectuada a la demandante versa sobre si la inasistencia al trabajo por tres días fue la causal para la llamada de atención que habría efectuado el empleador a la trabajadora; en tanto que la respuesta de la trabajadora describe los motivos por los cuales realizó el viaje a su pueblo y el despido por parte del empleador a su retorno, reconociendo efectivamente haber recibido del empleador las sumas de Bs200.- (Doscientos bolivianos), Bs2000.- (Dos mil bolivianos) y $us100.- (Cien dólares estadounidenses); sin embargo, en ninguna parte de la confesión se afirma o especifica que estos importes fueron pagados por concepto de beneficios sociales (indemnización, aguinaldo, vacaciones, etc..), situación que impide asimilar los mismos como pagos a cuenta por dicho concepto, como pretende que se interprete el recurrente, por no ser un hecho reconocido en confesión para asignarle el valor probatorio establecido en el art. 167 del CPT.

En virtud a lo expuesto, se concluye que el Tribunal Ad quem, no ha incurrido en error de derecho en la apreciación de la confesión judicial provocada de la demandante (fs. 43 a 44) por inobservancia del art. 167 del CPT, ya que los hechos reconocidos por la demandante en la misma, no establecen la existencia de pagos a cuenta por concepto de beneficios sociales, por lo que tampoco corresponde el descuento de los mismos de la liquidación establecida en Sentencia.

En consecuencia, al no ser evidentes la violación al art. 265.I del CPC y el error de derecho 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 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. 91 y vta., interpuesto por Pastor Gonzales Apaza contra el Auto de Vista Nº 67 de 10 de agosto de 2018, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

517

María Julia Moyano c/ Empresa Quark Social
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 206 a 210 vta., interpuesto por Geysol Leticia Ortega Escalera en representación de Mauricio Larrea Salinas propietario de la empresa Quark Social, contra el Auto de Vista Nº 042/2018 de 10 de julio, cursante de fs. 196 a 202, 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 María Julia Moyano contra la empresa ahora recurrente; traslado de fs. 212; Auto de concesión de fs. 214; Auto de 5 de diciembre de 2018, que admite el recurso de fs. 220 y vta.; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 087/2015 de 17 de abril

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 087/2015 de 17 de abril, cursante de fs. 152 a 155 vta., que declara probada en parte la demanda, improbada en cuanto al pago de la vacación e improbada la excepción perentoria de pago; ordenando al demandado, el pago de Bs7.232,44.- (siete mil, doscientos treinta y dos 44/100 bolivianos), por concepto de, desahucio, indemnización (5 meses y 25 días), con un salario promedio indemnizable de Bs2.000.- (dos mil bolivianos), duodécimas de aguinaldo (gestión 2012) en forma doble por incumplimiento de pago oportuno, salario devengado (febrero 2013) y multa del 30% conforme al Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, menos el monto cancelado a fs. 113 (Bs3.039,77.-).

Auto de Vista Nº 042/2018 de 10 de julio

Interpuestos los recursos de apelación por Geysol Leticia Ortega Escalera en representación de Mauricio Larrea Salinas propietario de la empresa Quark Social (fs. 163 a 169) y por María Julia Moyano (fs. 172 a 179), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 042/2018 de 10 de julio, cursante de fs. 196 a 202, confirma la Sentencia impugnada, sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Geysol Leticia Ortega Escalera en representación de Mauricio Larrea Salinas propietario de la empresa Quark Social, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 042/2018 de 10 de julio, por existir error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, con los siguientes argumentos:

1. No corresponde el pago de desahucio. El Auto de Vista no consideró que la demandante presentó voluntariamente su renuncia a la fuente laboral; la empresa no incurrió en despido injustificado, no la despidió, conforme consta en la documental de fs. 110, 11, 130 a 132, 122 presentadas por la misma demandante y en las testificales de descargo de fs. 101 a 102, en la respuesta a la pregunta 9 del interrogatorio, por lo que dicha pruebas no fueron valoradas correctamente, de conformidad al art. 169 del Código Procesal del Trabajo (CPT), que refiere que hacen fe probatoria dos o más testigos que concuerdan en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares.

2. No corresponde el pago de duodécimas de aguinaldo 2012. El Auto de Vista vulnera el art. 159 del CPT, por cuanto la literal de fs. 117, claramente evidencia que se canceló a la demandante las duodécimas de aguinaldo 2012 y las planillas de pago no están visadas por el Ministerio de Trabajo porque no existe norma alguna que establezca que sólo tiene valor legal las planillas visadas, más aún cuando los pagos se hacen inclusive mediante depósitos bancarios sin firma en planilla.

3. No corresponde el pago de sueldo de febrero 2013. Se demostró con prueba cursante de fs. 117, 145 y 147 -que no fueron valoradas por el Juez A quo y por el Tribunal de apelación-, que no se adeuda el sueldo de febrero, incumpliendo los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, respecto a la libre valoración de la prueba y art. 145 del Código Procesal Civil (CPC) sobre la obligación de la autoridades de valorar toda y cada una de las pruebas producidas, individualizando cuáles ayudaron a formar convicción en el Juez y cuáles fueron desestimadas, fundamentando el criterio.

Al efecto transcribe las partes pertinentes de la jurisprudencia contenida en Autos Supremos y Sentencias Constitucionales Plurinacionales, vinculadas a la valoración de la prueba.

Petitorio.- El demandado solicita casar el Auto de Vista impugnado y declare improbada la demanda.

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 el debido proceso

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”.

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).

Sobre la renuncia, abandono o retiro voluntario

Para el análisis del caso concreto resulta pertinente considerar la jurisprudencia contenida en la Sentencia Constitucional 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 laboral. 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).

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 desahucio

En cuanto al 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 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.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 042/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 196 a 202, aplicó correctamente las normas vinculadas a la valoración de la prueba para determinar la existencia de despido intempestivo y consiguiente procedencia del pago del desahucio y no así renuncia voluntaria, así como la procedencia del pago de duodécimas de aguinaldo (gestión 2012), salario devengado (febrero 2013), de los que consta en el pago respectivo en la prueba documental adjunta a fs. 117, 145 y 147, al confirmar la Sentencia Nº 087/2015 de 17 de abril, cursante de fs. 152 a 155 vta. que declara probada la demanda. Conforme se tiene expresado en el análisis precedente y de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

En observancia del principio de inversión de la prueba que rige en materia laboral, el demandado no demostró que la trabajadora abandonó o presentó su renuncia de manera voluntaria a su fuente laboral en el cargo de Comunity Manager (Manejo de Redes Sociales por Internet) en la empresa Quark Social de Mauricio Larrea Salinas ahora demandado, sino, en la documental de fs. 109 a 112, constan conversaciones de 5 de febrero de 2013, sobre un desacuerdo o falta de coordinación laboral, empero, en ninguna de ellas la demandante

expresa que renuncia voluntariamente a su cargo en la empresa a partir del 28 de febrero de 2013 y la testifical a la que hace referencia el demandado, consta a fs. 102 que el testigo de descargo refiere que no percibió si la demandante decía que se retiraba del trabajo o si renunciaba al trabajo y tampoco consta que la demandante incurra en abandono de trabajo, por lo que, al no existir prueba fehaciente que demuestre lo contrario, la empresa ejerció su facultad de cesar en sus funciones a la trabajadora conforme se sostiene en la demanda; inclusive, consta el depósito del pago de beneficios sociales de 15 de marzo de 2013, y a fs. 9 en el Registro del Sistema de Fondos en Custodia y la documentación de Trámite Nº 152 de 15 de marzo, situación ante la cual la ahora demandante acudió con el reclamo de sus derechos y beneficios sociales ante la jurisdicción laboral, por lo que, corresponde el pago del desahucio previsto en el art. 13 de la LGT, como el derecho del trabajador al cobro consistente en el pago del equivalente de 3 meses de sueldo o salario. En cuanto al monto del salario mensual que percibía la demandante, consta a fs. 102 la testifical de descargo, que refiere que la misma percibía Bs2.000.- y los comprobantes de egreso de fs. 107 y 108, también consignan Bs2.000.

Sobre el pago de las duodécimas de aguinaldo de 2012 y sueldo de febrero 2013, la planilla de fs. 117, resulta ser un documento de producción unilateral de la empresa, en la que no consta firma alguna de la trabajadora, ni la intervención del Ministerio de Trabajo, situación ante la cual no se puede otorgar valor probatorio alguno a efectos de tener por pagados los mismos.

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 al empleador demandado 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 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 el fondo de fs. 206 a 210 vta., interpuesto por interpuesto por Geysol Leticia Ortega Escalera en representación de Mauricio Larrea Salinas propietario de la empresa Quark Social, contra el Auto de Vista Nº 042/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 196 a 202, 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.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

518

Juan Noel Mostajo Ampuero c/ Seguro Social Universitario
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 362 a 365, interpuesto por el Seguro Social Universitario, representado por su Gerente Jorge Carmelo Carreón Moreno, impugnando el Auto de Vista Nº 108/18 de 18 de mayo, cursante de fs. 352 a 353, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Juan Noel Mostajo Ampuero contra la entidad recurrente; el Auto 407/2018 SSA-III de 22 de octubre, cursante a fs. 369 que concedió el recurso de casación; el Auto de 27 de noviembre de 2018, de fs. 275 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 Tercera de La Paz, emitió la Sentencia N° 144/2017 de 2 de mayo, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 5 y vuelta. En consecuencia, dispuso que la institución demandada pague a favor del actor, por concepto de indemnización, desahucio, vacación de la gestión 2004-2005, duodécimas de aguinaldo por la gestión 2005 y bono de antigüedad por 7 meses y 22 días, la suma de Bs. 45.482,30.

Finalmente, señala la sentencia, que el monto correspondiente a indemnización y desahucio, deberán ser indexados, conforme dispone el Decreto Supremo N° 23381, en ejecución de fallos.

Auto de Vista

En grado de apelación, por Auto de Vista Nº 108/2018 de 18 de mayo, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMÓ la sentencia apelada.

Argumentos del recurso de casación

El recurrente expresó los siguientes argumentos:

Desarrolló una extensa relación del desarrollo del proceso, desde la presentación de la demanda, la contestación, el auto de relación procesal, la sentencia y finalmente el auto de vista, ahora impugnado.

1.- Manifestó que la Sentencia de primera instancia como el Auto de Vista, han dado aplicación retroactiva al Auto Supremo N° 521 de 29 de agosto de 2013 (sin señalar de qué sala), así como al Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1 de mayo de 2006, infringiendo y vulnerando el art. 123 de la Constitución Política del Estado.

Reiteró que "El Auto de Vista de fs. 352 – 353, al omitir pronunciarse sobre los aspectos impugnados en el recurso de apelación de fs. 273 – 275 contra la sentencia de fs. 263 – 265, incurre en infracción y vulneración manifiesta de lo previsto en el Art. 17, Parágrafo II de la Ley del Órgano Judicial…"

Agregó que oportunamente se reclamó por el memorial de aclaración, enmienda y complementación de fs. 356 – 357, habiéndose denegado la complementación, "…con el mal acostumbrado NO HA LUGAR".

Prosiguió indicando que denuncia la infracción del parágrafo II del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, por la omisión de pronunciamiento por el tribunal de alzada, en el auto de vista motivo del presente recurso, sobre los aspectos apelados, lo que da lugar a su nulidad.

2.- Vulneración del art. 3 del Decreto Ley (DL) N° 16187 de 16 de febrero de 1979, no siendo posible convertir el contrato de obra, en contrato a plazo indefinido, para favorecer al contratista con el pago de beneficios sociales.

3.- El Tribunal de alzada incurrió también en infracción del art. 12 de la Ley General del Trabajo, que tomando en cuenta la data del proceso, corresponde considerar, en cuanto podía pactarse un contrato de trabajo por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra, que es lo que corresponde en el presente caso, haciendo referencia al contrato de fs. 78 – 79.

4.- Manifestó también que el Tribunal de alzada incurrió en aplicación indebida del DS N° 110 de 1 de mayo de 2009, al confirmar el pago de beneficios sociales por 2 años, 7 meses y 22 días, ya que aplicó retroactivamente dicha norma, vulnerando lo dispuesto por el art. 123 de la Constitución Política del Estado.

5.- Expresó que al no dar curso a la solicitud efectuada como reclamo omitido por el Tribunal de alzada, en referencia a la solicitud de aclaración, enmienda y complementación, dicho Tribunal ha incurrido en errónea aplicación de los arts. 2 y 3 del DL N° 16187, como si la labor de un fiscal de obra constituiría una labor propia y permanente de la institución recurrente, reiterando que esto también provocó la vulneración del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, al no considerar dicha impugnación al emitir el auto de vista.

Petitorio

Concluyó el memorial solicitando a este Supremo Tribunal de Justicia, "…ANULE EL AUTO DE VISTA (…) disponiendo que el TRIBUNAL DE APELACIÓN, cumpla con lo dispuesto por el Art., 17, Parágrafo de la Ley 025(…) debiendo considerar y resolver en forma expresa, todos los aspectos que fueron objeto de impugnación…"

En defecto de lo anterior, "…revoque en parte el Auto de Vista (…), revocando asimismo la Sentencia (…), dejando sin efecto el pago de beneficios sociales…"

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 362 a 365, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

Con carácter previo y antes de ingresar a las consideraciones del recurso propiamente dicho, corresponde aclarar que se trata de un recurso deficiente, con redacción confusa y poco clara, que alega ser deducido en la forma y en el fondo; sin embargo, no existe mención siquiera en el desarrollo del memorial, a cuáles aspectos corresponderían a la forma y cuáles al fondo, constituyendo una relación desordenada.

Por otra parte, su petitorio carece de lógica y sentido jurídico, pues solicita que la nulidad del auto de vista, y que el Tribunal de apelación (el que dictó el auto), cumpla con lo dispuesto por el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, relativo a las nulidades. Finalmente que, en defecto, en cuanto al fondo, este Supremo Tribunal revoque la Sentencia de primera instancia, sin percatarse que entre las formas de resolución de un auto supremo, como señala el art. 220 del Código Procesal Civil, no se encuentra prevista tal posibilidad.

Pese a las deficiencias anotadas y a la carencia de técnica recursiva en el memorial, en aplicación del parágrafo I del art. 180 de la Constitución Política del Estado, se ingresa a resolver el recurso, disgregando las cuestiones de fondo y de forma, en los límites que su interposición permite, a objeto de brindar una respuesta razonada y razonable al recurrente.

En el fondo

1.- Respecto al hecho que tanto la Sentencia de primera instancia como el Auto de Vista, han dado aplicación retroactiva al Auto Supremo N° 521 de 29 de agosto de 2013 (sin señalar de qué sala), así como al DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, infringiendo y vulnerando el art. 123 de la Constitución Política del Estado, corresponde indicar:

Revisada cuidadosamente la fundamentación desarrollada por el Auto de Vista impugnado, no se encuentra siquiera que se hubiera mencionado el Auto Supremo N° 521/2013 de 29 de agosto, correspondiente a la Sala Social y Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia; en cuanto a que el mismo hubiera sido citado en la Sentencia de primera instancia, no constituye motivo de agravio ni de apelación, pues los autos supremos no son normas y por lo tanto, no pueden ser aplicados retroactivamente; en su caso, constituyen un precedente jurisprudencial al que se puede acudir en apoyo para fundamentar una resolución, por lo que no corresponde mayor análisis al respecto.

Sobre la supuesta aplicación retroactiva del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, corresponde manifestar que el Tribunal de alzada simplemente hizo una mención a tal norma, en sentido que es ratificatoria de la del mismo rango N° 23570 de 26 de julio de 1993, que en su art. 1 describe los elementos que hacen a 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." Tómese en cuenta que esta última norma, se encontraba vigente a momento de la suscripción del contrato que dio origen al desarrollo del presente proceso.

Por lo anterior, no se encuentra que sea evidente que se hubiera vulnerado el art. 123 de la Constitución Política del Estado.

2.- En cuanto a la acusación de vulneración del art. 3 del DL N° 16187 de 16 de febrero de 1979, no siendo posible convertir el contrato de obra, en contrato a plazo indefinido, para favorecer al contratista con el pago de beneficios sociales.

La norma citada textualmente señala: "En los contratos de trabajo de las empresas de consultoría y de construcción, el plazo del contrato de trabajo será hasta la terminación de la obra y/o de los trabajos específicos." (las negrillas son añadidas).

Un elemento a tomar en cuenta respecto de la norma transcrita, es que hace referencia a empresas de consultoría y de construcción, lo que en el presente caso no aplica, pues se trató de la contratación de un profesional independiente, a objeto de desarrollar las tareas de fiscal de obra.

Por otra parte, el Tribunal de alzada motivó y fundamentó el Auto de Vista impugnado, expresando: "…el simulado Contrato suscrito entre las partes, no es otra cosa más que un Contrato Laboral sujeto a las condiciones antes mencionadas, así lo demuestra el MEMORANDUM N° G.G./243ª/02 cursante a fs. 59 de obrados, además de las Boletas de Pago de fs. 60 a 61, mediante las cuales se descontaba aportes al Seguro Social Obligatorio y además el Carnet de Asegurado de fs. 62 de obrados, que son propios de una relación laboral…"

Añadió el Tribunal de alzada en su razonamiento, que lo anterior debe ser interpretado en relación con la irrenunciabilidad de derechos del trabajador, debiendo aplicarse el art. 48 de la Constitución Política del Estado en relación con el art. 4 de la Ley General del Trabajo y el principio procesal de inversión de la carga de la prueba expresado en los arts. 66 de 150 del Código Procesal del Trabajo.

Finalmente, debe tenerse presente que de acuerdo con lo que ha definido la abundante jurisprudencia nacional, la apreciación y valoración de la prueba, es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en observancia de lo dispuesto por el art. 1286 del Código Civil, siendo incensurable en casación, a no ser que se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con las condiciones que establece el parágrafo I del art. 271 del Código Procesal Civil.

En consecuencia, se concluye que la vulneración acusada carece de veracidad.

3.- Sobre la supuesta infracción del art. 12 de la Ley General del Trabajo, que tomando en cuenta la data del proceso, corresponde considerar, en cuanto podía pactarse un contrato de trabajo por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra, que es lo que corresponde en el presente caso, haciendo referencia al contrato de fs. 78 – 79, es oportuno referir:

Es evidente que el art. 12 de la Ley general del trabajo permitía la contratación por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra, no siendo en este caso el contenido de dicha norma el motivo de controversia.

Los fundamentos señalados por el Tribunal de alzada y que fueron citados textualmente en el numeral anterior, demuestran que lo que en realidad se produjo, fue una simulación de parte de la institución demandada, suscribiendo un contrato laboral con apariencia civil, lo que constitucional y legalmente es nulo, por mandato del parágrafo III del art. 48 de la Constitución Política del Estado y del art. 4 de la Ley General del Trabajo.

Del contrato de trabajo, de acuerdo con lo que señala la jurisprudencia, expresada en el Auto Supremo N° 54 de la Sala Social y Administrativa Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia, de 17 de mayo de 2012, entre otros, se comprende: "'La naturaleza jurídica del contrato no la define la declaración que hace una de las partes en el contrato, sino las características propias de la prestación del servicio.' Es decir, que se debe aplicar el principio de primacía de la realidad, a partir de lo cual, se verifica que no se produjo la vulneración acusada respecto de los principios del debido proceso y de la seguridad jurídica."

Por su parte, "...el principio de primacía de la realidad, es entendido como, la valoración preferente de las condiciones reales que presentasen en los hechos, los cuales se superponen a los contenidos que consten documentalmente. Dicho principio establece que 'en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos'. (PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. ("Los principios del Derecho del Trabajo"). En análoga dirección se ha dicho que '...Conforme a [este principio], cuando no hay correlación entre lo que ocurrió en los hechos y lo que se pactó o se documentó, hay que dar primacía a los primeros. Prima la verdad de los hechos (no la forma) por sobre la apariencia'. (VIALARD VÁSQUEZ, Antonio)." Cita correspondiente al Auto Supremo Nº 007 de 28 de marzo de 2012, de la misma sala.

4.- En relación con la aplicación indebida del DS N° 110 de 1 de mayo de 2009, en que hubiera incurrido el Tribunal de alzada al confirmar el pago de beneficios sociales por 2 años, 7 meses y 22 días, ya que aplicó retroactivamente dicha norma, vulnerando lo dispuesto por el art. 123 de la Constitución Política del Estado, se debe tomar en cuenta lo siguiente:

Revisado el Auto de Vista impugnado, no se encuentra que el Tribunal de alzada hubiera aplicado la norma señalada, DS N° 110, por lo que no puede haberse producido el efecto indebido argumentado por el recurrente.

De otro lado, es una contradicción que el recurrente alegue que se aplicó indebidamente una norma, buscando su efecto retroactivo para posibilitar el pago de beneficios sociales, cuando el empleador sostiene que no se trató de una relación laboral y consecuentemente no corresponde el pago de esos beneficios. En los hechos, con esta afirmación, existe un reconocimiento de parte de la institución demandada sobre el derecho del demandante.

Por las razones anotadas, no corresponde ingresar en mayores consideraciones al respecto.

En la forma

1.- En referencia a que "El Auto de Vista de fs. 352 – 353, al omitir pronunciarse sobre los aspectos impugnados en el recurso de apelación de fs. 273 – 275 contra la sentencia de fs. 263 – 265, incurre en infracción y vulneración manifiesta de lo previsto en el Art. 17, Parágrafo II de la Ley del Órgano Judicial…"; que oportunamente se reclamó a través del memorial de aclaración, enmienda y complementación de fs. 356 – 357, habiéndose denegado la complementación, "…con el mal acostumbrado NO HA LUGAR", razón por la que denuncia la infracción del parágrafo II del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, por la omisión de pronunciamiento por el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista motivo del presente

recurso, sobre los aspectos apelados, lo que da lugar a su nulidad, cabe efectuar las siguientes precisiones:

De la revisión de los antecedentes del proceso, se verifica que el recurso de apelación de fs. 273 a 275, 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.

Por otra parte, seguramente lo que pretendió el recurrente, fue acusar la vulneración del art. 265 del Código Procesal Civil, que expresa el principio de congruencia, es decir, que el Tribunal de alzada, debe resolver el recurso de apelación, sobre la base de lo resuelto en sentencia y lo que fue acusado como agravio en el recurso de apelación, pero de ninguna manera la violación o aplicación errónea del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, pues éste se refiere a la facultad que la ley les reconoce a los tribunales para determinar la nulidad de determinados actos y en las condiciones que se señalan.

Específicamente en aplicación del parágrafo II del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, se debe interpretar que el Tribunal de apelación, respecto de la nulidad, debe pronunciarse solo sobre aquellos aspectos solicitados en el o los recursos interpuestos, lo que una vez más, no puede confundirse con lo dispuesto por el art. 265 del Código Procesal Civil respecto del principio de congruencia.

En relación con el argumento que oportunamente se reclamó a través del memorial de aclaración, enmienda y complementación de fs. 356 – 357, habiéndose denegado la complementación, corresponde tomar en cuenta que de acuerdo con la revisión de los antecedentes señalados, el Tribunal de alzada al emitir el auto de fs. 359, por el que determinó no haber lugar a la solicitud de aclaración, enmienda y complementación, actuó correctamente, pues la solicitud de fs. 356 a 357 y vuelta, semejan un verdadero recurso, que va más allá de los límites que corresponden a una solicitud de esta naturaleza, señalados en los parágrafos III y IV del art. 265 del Código Adjetivo Civil.

Adicionalmente, el recurrente debe recordar lo dispuesto por el numeral 3 del parágrafo I del art. 274 del Código Procesal Civil, que con absoluta claridad determina; "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." (Las negrillas son añadidas).

Expresado lo anterior en otros términos, quiere decir que el recurrente no puede fundar su recurso, alegando infracciones de la ley, basando sus afirmaciones en hechos reclamos o cuestionamiento que se hicieron en otros momentos procesales, sino que deben corresponder al recurso de casación en cualquiera de sus efectos, reiterando que no hay lugar a la infracción acusada del parágrafo II del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, en el sentido pretendido por el recurrente.

2.- En cuanto a que al no dar curso a la solicitud efectuada como reclamo omitido por el Tribunal de alzada, en referencia a la solicitud de aclaración, enmienda y complementación,

dicho Tribunal ha incurrido en errónea aplicación de los arts. 2 y 3 del Decreto Ley N° 16187, como si la labor de un fiscal de obra constituiría una labor propia y permanente de la institución recurrente, reiterando que esto también provocó la vulneración del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, al no considerar dicha impugnación al emitir el Auto de Vista, se debe considerar y reiterar:

El Tribunal de alzada resolvió la solicitud de aclaración y complementación en los términos correctos, pues dicha solicitud, en apariencia un recurso, no se ajusta a lo determinado por el art. 226 del Código Procesal Civil, pues para la aclaración enmienda y complementación, se prevé la posibilidad únicamente de corregir errores materiales, numéricos, gramaticales o mecanográficos, que no alteren lo esencial de la resolución; es decir, que a través de este medio, no puede ingresarse nuevamente a consideraciones que ya fueron hechas y resueltas en la resolución principal, pues a momento de suscribir la misma, el juzgador pierde competencia respecto del proceso.

Sobre la supuesta vulneración de los arts. 2 y 3 del Decreto Ley N° 16187, caben los mismos fundamentos expresados en el numeral 2 del punto correspondiente a la resolución del fondo del presente recurso; es decir, sobre la interpretación de la naturaleza jurídica del contrato de trabajo, el principio de primacía de la realidad y las pruebas que aprecio y valoró el Tribunal de alzada, que cursan de fs. 59 a 62 del expediente.

Finalmente, en relación con la supuesta violación del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, se reitera que dicha disposición no puede ser confundida como en los hechos sucedió, con lo que determina el art. 265 del Código Procesal Civil, en cuanto a la observancia del principio de congruencia.

Que, en el marco legal descrito, el Tribunal de alzada no incurrió en trasgresión, violación o errónea aplicación de normas, ni en la interpretación errónea y aplicación indebida de la ley al revocar la sentencia de primera instancia como se acusó en el recurso de fs. 436 a 439 y vta., correspondiendo, en consecuencia, aplicar el parágrafo II del art. 220 del Código 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 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. 362 a 365, interpuesto por el Seguro Social Universitario, representado por su Gerente Jorge Carmelo Carreón Moreno, impugnando el Auto de Vista Nº 108/18 de 18 de mayo, cursante de fs. 352 a 353, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz .

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

519

Josué Bello Crespo c/ Zona Franca Cobija
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 38 a 39 vta., interpuesto por la Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija, ZOFRACOBIJA, representada por la Directora General Ejecutiva, Tatiana Mónica Sejas Condori, impugnando el Auto de Vista Nº 115/2018 de fecha 7 de agosto, cursante a fs. 34 y vta, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso de beneficios sociales y pago de subsidio de frontera, seguido por Josué Bello Crespo en contra de la Entidad recurrente; el Auto de fs. 43 vta. que concedió el recurso de casación; el Auto de fs. 50 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Interpuesta la demanda social de pago de beneficios sociales y subsidio de frontera y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, pronunció la Sentencia Nº 392/017 de 29 de septiembre que cursa de fs. 16 a 18 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 8 a 9, sin costas; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs.31.577.- (Treinta un mil quinientos setenta y siete 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera, desde la gestión 2011 a 2016.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por el demandado, a fs. 21 a 40, la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto de Vista Nº 115/2018 de 7 de agosto, cursante a fs. 34 y vta., que CONFIRMÓ totalmente la Sentencia.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado ZOFRACOBIJA, representada por la Directora General Ejecutiva, Tatiana Mónica Sejas Condori, interpone recurso de casación y el Tribunal emite Auto de 29 de octubre de 2018, admitiendo 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 violenta las disposiciones legales, bajo los siguientes fundamentos:

Que, conforme a la naturaleza institucional de ZOFRA COBIJA, establecido en el art. 42 del DS Nº 25933 de 10 de octubre de 2000, modificado por el art. 2 del DS Nº 29744 de 15

de octubre de 2008, esta entidad se encuentra bajo el régimen de la Ley del Estatuto del Funcionario Público Nº 2027 (LEFP), no así bajo el régimen de las normas laborales.

Señala que, con el demandante se suscribió un contrato de prestación de servicios de personal eventual, como consta en el expediente, adquiriendo la calidad de funcionario público, y la cancelación de sueldos al personal eventual, se efectiviza con recursos que provienen de la partida 12100, como indica el contrato, que no fue correctamente interpretado por los de instancia, no pudiendo cancelarse sumas adicionales a las del contrato con arreglo al art. 10 del DS Nº 27375 de 31 de enero de 2004, modificado por el art. 5-II del DS Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, que determina que toda contratación bajo la partida 12100, no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional bajo cualquier denominación.

Agrega que, bajo esta interpretación, el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, en el Cite: MEFP/VPCF/DGPGP/UOEPED/ Nº 1946/12 de 31 de diciembre de 2012, señalaría que en aplicación al DS Nº 27327, no corresponde el bono de frontera bajo la partida 12100; así también, el Ministerio del Trabajo, Empleo y Previsión Social, mediante OF. EXT.JDTP-MTEPS/RGPZ Nº 001972013 de 11 de junio de 2013, se hubiese expresado, que toda contratación bajo la partida 12100, no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficios adicionales bajo cualquier denominación. Por lo que, no es aplicable al caso de autos, el art. 12 del D.S. 21137 de 30 de noviembre de 1985, para proceder a otorgar el pago del subsidio de frontera. Además, que no se habría considerado el Dictamen General N° 076/2014 de 9 de diciembre ni el Dictamen General N° 01/2015 de 30 de enero emitidos por la Procuraduría General del Estado y orientados a la protección de los intereses patrimoniales del Estado.

En tal sentido, pide casar el Auto de Vista recurrido, declarando improbada la demanda.

Por su parte, el demandante, habiendo sido legalmente notificado, no ejerce su derecho a contestar el recurso.

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:

Casación en el Fondo.

El art. 42 del DS Nº 25933, modificado por el art. 2.I del DS Nº 29744, de 15 de octubre de 2008, señala que “La Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija es una entidad pública descentralizada, con personalidad jurídica de derecho público, patrimonio propio, autonomía de gestión administrativa, financiera, legal y técnica, bajo tuición del Ministerio de Producción y Microempresa”.

Conforme el art. 4 del Reglamento del Régimen Especial de Zonas Francas aprobado por DS Nº 470 de 7 de abril de 2010, “Los usuarios, concesionarios, así como los prestadores de servicios conexos, deberán sujetarse y aplicar plenamente la legislación nacional en materia laboral, de seguridad social, seguridad industrial, comercial, ambiental, tributaria, aduanera y demás disposiciones legales vigentes, así como al presente Reglamento”.

Por otra parte, el DS Nº 22410 de 11 de enero de 1990 de Régimen de Zonas Francas Industriales, en su art. 33 señala que "Se mantienen las aportaciones de los regímenes de seguridad social de personal boliviano y de las empresas que trabajan en las ZOFRACOT y las obligaciones sociales prescritas en la Ley General del Trabajo".

De lo normativa glosada supra, éste Tribunal concluye que si bien la Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija es una entidad pública, no debe descuidar considerarse que la misma es también una entidad descentralizada, con patrimonio propio, autonomía de gestión administrativa, financiera, legal y técnica, lo que supone que en términos económicos no existe una dependencia directa del TGN, de tal modo que en la materia resulte aplicable la previsión contenida en el art. 1 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo y DS Nº 8125 de 30 de octubre de 1967.

Más aún si se considera la expresa previsión del art. art. 4 del Reglamento del Régimen Especial de Zonas Francas aprobado por DS Nº 470 de 7 de abril de 2010, en el que expresamente señala que los usuarios y concesionarios, entre los que se encuentra ZOFRA COBIJA deberán sujetarse y aplicar plenamente la legislación nacional en materia laboral.

Así entonces, no resulta difícil establecer que la entidad demandada, no sólo por su condición de entidad descentralizada, sino por expresa determinación de su Reglamento, se encuentra comprendida bajo los alcances de la LGT en el área de los derechos laborales.

Ahora, sobre el Subsidio de Frontera, se encuentra establecido en el art. 12 del D.S. Nº 21137 de fecha 30 de noviembre de 1995, que a la letra 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 linéalas de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas", nótese que, para beneficiarse del subsidio de frontera, el único requisito o condición es que los trabajadores presten sus servicios dentro de un área comprendida dentro de cincuenta (50) kilómetros lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse, los tipos de contratos que puedan suscribirse o el tipo de funcionario que se trate; es decir, si son eventuales, indefinidos, a plazo fijo u otros, funcionarios públicos o privados.

Por otro lado los arts. 3.h), 66. y 150, del CPT., define y norma el principio de inversión de la prueba, pues en materia laboral corresponde al empleador demostrar, con todos los medios probatorios establecidos, haber actuado correctamente y bajo las disposiciones laborales vigentes, siendo el responsable de la carga probatoria; de lo que interpretamos que, para el trabajador será suficiente denunciar hechos, resultando facultativo presentar pruebas que considere necesarias, mientras que, para el empleador resulta obligatorio demostrar con pruebas fehacientes los extremos denunciados por ese trabajador o las consideraciones propias de defensa.

En la especie, de acuerdo a la normativa señalada y de acuerdo con los argumentos expuestos por el recurrente, debemos analizar si corresponde o no el pago del subsidio de frontera por tratarse de un funcionario público de carácter eventual o temporal, contratado al amparo del Estatuto del Funcionario Público, por otra parte, se le pagaba con recursos presupuestados en la partida presupuestaria 12100 de personal eventual, por lo que no admite el pago de ningún otro beneficio.

Lo que se tiene que aclarar primero es que, la carga probatoria corresponde al empleador, por lo que, todos los extremos señalados durante la tramitación del proceso, por ambas partes, no sólo deben ser mencionados, sino demostrados fehacientemente con documentación y produciendo todo tipo de prueba que la Ley establece, pues más allá de que estos hechos sean denunciados por el trabajador o el empleador, deben ser desvirtuados de manera obligatoria solamente por el empleador y de manera opcional por el trabajador, en base al principio de la inversión de la prueba, por lo que, debe ser el empleador quién asuma el rol protagónico que le corresponde en un proceso laboral, en cuanto a la producción y medios probatorios, siendo diligente y coherente en sus argumentaciones de defensa, como en la presentación de pruebas, que pueda crear convicción en el juzgador arribando al resultado que busca.

Lo que podemos verificar claramente en el expediente es que, el demandado no se preocupó de producir ninguna prueba que demuestre los extremos que indica, pues no cursa ningún documento o contrato en el cual se pueda evidenciar que el trabajador estaba contratado al amparo de la Ley 2027, como tampoco la Partida presupuestaria de la cual se pagaban sus salarios, por lo tanto, consideramos que se trata más de un reclamo por disconformidad con el Auto de Vista recurrido, que una violación o errónea aplicación de la ley.

Por lo tanto, simplemente a manera de aclaración, corresponde indicar que, más allá de lo expuesto por el recurrente, el subsidio de frontera está impuesto para los trabajadores que desarrollan sus actividades dentro de los cincuenta (50) kilómetros de las fronteras internacionales, por lo que, basta con demostrar que las actividades laborales se desarrollan dentro de esta zona, para que el trabajador sea beneficiario de este subsidio, sin tener que considerar si son públicos, privados, eventuales, indefinidos, a plazo fijo u otros.

El mismo criterio del principio de la inversión de la prueba debe aplicarse para el caso del pago de las vacaciones, pues no podría el juzgador valorar o considerar extremos que no han sido debidamente probados, por lo que, resuelve en base a lo que se ha podido demostrar durante la tramitación del proceso, o sea, de manera correcta.

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 de fs. 38 a 39 vta., interpuesto por la Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija, ZOFRACOBIJA, representada por la Directora General Ejecutiva, Tatiana Mónica Sejas Condori, manteniéndose firme el Auto de Vista Nº 115/2018 de 7 de agosto. Sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley 1178.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

520

Abel Mamani Ocaña c/ (EMAVERDE)
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 123 a 124, interpuesto por la Empresa Municipal de Áreas Verdes, Parques y Forestación (EMAVERDE), por intermedio de su Gerente General a.i., Carlos Adalid Gerardo Andia Alarcón, impugnando el Auto de Vista Nº 156/18 de 17 de septiembre de 2018, cursante de fs. 118 a 119, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Abel Mamani Ocaña contra la entidad recurrente; el Auto Interlocutorio N° 429/2018 SSA-III de 5 de noviembre, cursante a fs. 127 vta., que concedió el recurso; el Auto de 22 de noviembre de 2018 de fs. 133 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso por pago de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Cuarto del departamento de la Paz, pronunció la Sentencia N° 190/2017 de 25 de septiembre, cursante de fs. 95 a 103, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 21-22, subsanada de fs. 25 a 27, disponiendo que la entidad demandada, mediante su representante legal, cancele en favor del actor, la suma de Bs.22.995,83.- (veintidós mil novecientos noventa y cinco 83/100bolivianos), por concepto de beneficios sociales, de acuerdo a la planilla efectuada en la mencionada Resolución; que deberá ser actualizado de acuerdo a la Unidad de Fomento a la vivienda (UFV) a momento de su pago.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la empresa demandada, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista N° 156/18 de 17 de septiembre, que CONFIRMÓ en su integridad la Sentencia recurrida.

Argumentos del recurso de casación

La entidad recurrente, por intermedio de su representante legal, alega la errónea interpretación de la ley y apreciación de la prueba, conforme a los siguientes argumentos:

a) El demandante demostró con la prueba de fs. 74 a 76, que EMAVERDE fue creada mediante Ordenanza Municipal GMLP N° 156/2003 de 29 de julio de 2003; por lo que, al ser

una empresa con personería y patrimonio propio, dotada de autonomía técnica y administrativa, resulta ilógico que se pretenda contabilizar el tiempo de servicios desde la gestión 2002, cuando el actor trabajaba en el Gobierno Municipal de La Paz, y la empresa que representa, no habría sido aún creada.

Respecto a la boleta de pago de fs. 1 y el formulario de cuenta individual, son emitidos y pagados por el Gobierno Municipal de La Paz, no por EMAVERDE. Asimismo, los contratos de trabajo suscritos con el demandante, corresponden a las gestiones 2003, 2004, 2005 y Contrato Colectivo de 2006, reconocidos y descritos en la Sentencia, empero no considerados en la parte resolutiva.

b) EMAVERDE mediante comprobante de contabilidad, de egreso y planilla de cobro, demostró el pago de indemnización al demandante; prueba que fue considerada a momento de definir la relación laboral, pero no a tiempo de determinar la cancelación de este concepto, lo que demuestra la incorrecta valoración de la mismas.

c) El demandante, al haber suscrito contratos de trabajo a plazo fijo, se encontraba sujeto al término establecido en ellos, así como al salario pactado, consiguientemente, el incremento salarial no corresponde.

d) En cuanto a la multa del 30% dispuesta por el art. 28699 de 1 de mayo de 2006, dado que la relación laboral se sujetó a un contrato a plazo fijo, la culminación de esta, no constituyó un despido, siendo este requisito, indispensable para que opere la referida sanción; no obstante de ello, la empresa canceló los beneficios sociales correspondientes, en tiempo hábil.

Petitorio

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo, se apliquen las leyes conculcadas.

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; bajo ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

1) Respecto al tiempo de servicios, el recurrente alega que no corresponde reconocer los años que el demandante trabajó en el Gobierno Municipal de La Paz -hoy Gobierno Autónomo Municipal de La Paz-, por cuanto, EMAVERDE es una empresa con personería y patrimonio propio y está dotada de autonomía técnica y administrativa.

Evidentemente, la Ordenanza Municipal citada por la entidad recurrente, resolvió crear como entidad de servicio público municipal, con personería jurídica y patrimonio propio, dotada de autonomía técnica y administrativa y bajo tuición del Gobierno Municipal de la Paz, la Empresa Municipal de Áreas Verdes, Parques y Forestación “EMAVERDE”, considerando la aprobación del Reglamento de Unidades Municipales Desconcentradas, que establecía que las Unidades de Servicios Municipales –entre ellos el de parques-, dependientes de la Dirección de Promoción Económica, que se encontraban aún bajo la administración municipal, serían objeto de terciarización o conversión a empresas municipales.

En ese entendido, siendo que el trabajador demandante, cumplía las funciones de jardinero, bajo la dependencia de la Dirección de Áreas Verdes, Parques y Forestación, que después, de acuerdo a la Ordenanza Municipal referida, se convertiría en la Empresa Municipal de Áreas Verdes, Parques y Forestación, como una unidad municipal desconcentrada, no existe sustento legal para que, a efectos del pago de beneficios sociales, no se considere el tiempo que trabajó bajo dependencia directa del Gobierno Municipal de La Paz, al ser la empresa demandada, una "continuación" de la anterior Dirección de Áreas Verdes, creada para la ejecución de los mismos servicios, a desarrollarse dentro del mismo espectro municipal. Por ello, es acertada la determinación del juez a quo, que fue confirmada en alzada, no siendo preciso hacer mayores consideraciones en virtud a la claridad y certeza de lo afirmado.

Respecto a los contratos de trabajo correspondientes a las gestiones 2003 a 2006, que a decir del recurrente fueron descritos en la Sentencia, pero no considerados en la parte resolutiva; tal afirmación resulta incomprensible, por cuanto no especifica la parte recurrente, de qué manera tuvieron que ser considerados en la parte resolutiva del referido fallo; pues de su atenta lectura, se observa que evidentemente, estos fueron considerados para la determinación del tiempo de servicios y consiguientemente, el monto a cancelarse; por lo que, siendo confusa la expresión referida, tampoco corresponde ahondar al respecto.

2) La empresa demandada, señala que la Sentencia, habría tomado en cuenta el comprobante de contabilidad, de egreso y planilla de cobro, que demostrarían el pago de indemnización en favor del demandante, a momento de definir la relación laboral; empero no fueron considerados a tiempo de determinar la cancelación de este concepto, lo cual demostraría su incorrecta valoración.

Este extremo fue de igual modo reclamado en apelación, refiriendo al respecto el Tribunal de alzada, que si bien los documentos señalados, acreditan el pago de indemnización del personal a contrato de la empresa demandada, sin embargo, la planilla de indemnización 2016, de fs. 58, no constituye documento legal suficiente, por tratarse de una fotocopia simple que no cumple con los requisitos previstos por el art. 1311 del Código Civil, aplicable al caso supletoriamente; y que por lo tanto, no correspondía ser tomado en cuenta.

Como puede observarse, este reclamo traído en casación, ya fue resuelto en su oportunidad por el Tribunal de apelación; consiguientemente, si la pretensión de la entidad recurrente es que este Tribunal revalore las pruebas señaladas, debió tomar en cuenta que la aprecicación y valoración de la prueba corresponde a los juzgadores de instancia y es incensurable en casación, a no ser que se demuestre error de hecho o de derecho; situación en la que excepcionalmente podrá producirse la revaloración, en la medida que en el recurso, se acuse y pruebe la existencia de uno de ellos, de acuerdo con la regla que establece el parágrafo I del art. 271 del Código Procesal Civil, que textualmente señala: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de echo. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"; en ese entendido, 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 caso de estudio no sucedió.

La simple cita de los documentos referidos, no es suficiente para desvirtuar los términos en que fue planteada la demanda, más aun tomando en cuenta que en observancia

de los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, en la materia rige la aplicación del principio de inversión de la carga de la prueba; es decir, que el empleador demandado se encuentra obligado a desvirtuar o enervar con prueba fehaciente, los términos de la demanda.

3) En cuanto a que no correspondería el pago del incremento salarial en favor del trabajador, debido a que la relación laboral estuvo sujeta a contratos a plazo fijo, con termino y salario pactado; es preciso referir que, al igual que en el punto anterior, el Tribunal de alzada ya se refirió sobre el particular, estableciendo que, los incrementos salariales establecidos por el Gobierno central para cada gestión, no discriminan a quienes gozan de este beneficio de acuerdo a las características del vínculo laboral; más bien, alcanzan a todas aquellas relaciones de orden público o privado; por lo tanto, la afirmación de la entidad recurrente, no tiene asidero legal, pues no existe normativa alguna que la respalde.

Al respecto, 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; en ese entendido, en una interpretación progresiva de las normas laborales, debe efectuarse un exégesis de estas, en concomitancia con los principios que rigen el derecho laboral, como son el principio pro operario, expresado en la regla de aplicación de la norma más favorable y la regla de a condición más beneficiosa; el de irrenunciabilidad de los derechos, de la primacía de la realidad, de razonabilidad, entre otros.

4) Sobre la multa del 30% dispuesta por el DS 28699, que, a criterio de la entidad demandada, no corresponde ser impuesta, dado que la relación laboral estaba sujeta a un plazo fijo y por lo tanto, la terminación de la relación laboral no se constituyó en un despido; corresponde manifestar que si bien, el art. 9 de la referida norma, refiere la aplicación de la multa en caso de despido del trabajador; el art. 1.II y III de la RM. 447 de 8 de julio de 2009, prevé: "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 trabajador"; norma que es taxativa al determinar el pago de la multa en caso de incumplimiento del plazo de quince días otorgados al empleador para el pago efectivo de los beneficios sociales que le correspondiere al trabajador, sin excepción alguna.

En cualquiera de los casos, las normas señaladas fueron creadas con el espíritu de propugnar el resguardo de las garantías y derechos que gozan los trabajadores, frente a la libre contratación, libre rescisión o incumplimiento de obligaciones, que dio lugar a ciertos excesos en los procesos de contratación obrero-patronales, ocasionando decisiones arbitrarias para despedir a los trabajadores, así como para la adopción de formas de encubrimiento de la verdadera relación laboral o, más aún, para burlar obligaciones laborales;

es en ese sentido, una de las medidas para garantizar dichos derechos conforme a su art. 9 del DS 28699, fue precautelar el pago pronto y oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, una vez se haya producido la desvinculación laboral, sancionando el incumplimiento de pago de las obligaciones patronales fuera de los 15 días de haberse efectuado, con el 30% de multa del total de beneficios y derechos laborales impagos.

Dicho de esa manera, no queda duda alguna, que la norma cuestionada, se aplica en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo que garantice su subsistencia y la de su familia, una vez producida la desvinculación laboral, concluyéndose que en la actualidad la multa del 30%, es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan a favor de un trabajador a la conclusión de la relación laboral por retiro directo, indirecto o voluntario, o como en el presente caso, a la conclusión de los contratos, no pudiendo admitirse interpretaciones diferentes como pretende la parte recurrente, aduciendo la no aplicación de la multa del 30% previsto en la normativa porque se trataría de contratos a plazo fijo.

En ese análisis, los juzgadores de instancia, no vulneraron norma jurídica alguna como pretende hacer ver el recurrente, emitiendo sus fallos en base a una interpretación correcta y extensiva de los antecedentes del proceso y toda la prueba aportada, y conforme a la tutela efectiva que se debe otorgar al trabajador en resguardo de sus derechos laborales consagrados en la Constitución Política del Estado y las normas laborales en vigencia; 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. 123 a 124, interpuesto por la Empresa Municipal de áreas Verdes, parques y Forestación (EMAVERDE) por intermedio su Gerente General a.i., Carlos Adalid Gerardo Andia Alarcón contra el Auto de Vista N° 156/18 de 17 de septiembre, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; declarándose en consecuencia su ejecutoria. Sin costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

521

Azael Quimo Amutari c/ Sociedad Profesores Asociados SRL
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación interpuesto por Maximiliano Isidoro Frydman Schulz en representación legal de la Sociedad Profesores Asociados SRL (fs. 135 a 136) en contra del Auto de Vista Nº 82 de 31 de agosto de 2018 (fs. 132) pronunciado por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, la contestación al recurso (fs. 139); Auto de 9 de octubre de 2018 (fs. 140) que concedió el recurso; Auto Supremo de 29 de octubre de 2018 (fs. 147) que admitió el recurso; y, lo obrado en el proceso.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 350 de 30 de septiembre de 2016

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, seguido por Arturo Bauer Fernández contra la Sociedad Profesores Asociados SRL, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Octavo emitió la Sentencia Nº 350 de 30 de septiembre de 2016 (fs. 99 a 102), declarando probada en parte la demanda y disponiendo la cancelación a favor del demandante del importe correspondiente a beneficios sociales que asciende a una suma total de Bs38.724,49.- (Treinta y Ocho Mil Setecientos Veinticuatro 49/100 bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, vacaciones y multa del 30% prevista por el Decreto Supremo (DS) Nº 28699.

Auto de Vista Nº 82 de 31 de agosto de 2018

Interpuesto el recurso de apelación por el demandado (fs. 115 a 116), la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 82 de 31 de agosto de 2018 (fs. 132), resolvió confirmar la sentencia apelada.

Ante esta determinación, el demandado interpuso recurso de casación, emitiendo el Tribunal de Alzada el Auto de 9 de octubre de 2018 (fs. 140), concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Mediante memorial presentado el 19 de septiembre de 2018, Maximiliano Isidoro Frydman Schulz en representación legal de la Sociedad Profesores Asociados S.R.L. interpuso recurso de casación, exponiendo los siguientes agravios:

1.- Infracción del art. 166 del Código Procesal del Trabajo (CPT), pues pese a que el demandante no asistió a la audiencia de confesión judicial, conforme se evidencia en el acta

de suspensión de fs. 92, el Tribunal Ad quem, so pretexto de la irrenunciabilidad de los derechos laborales, se ha negado a aplicar esta normativa y considerar como averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio, vulnerando su derecho a la defensa.

2.- Omisión valorativa del contrato de prestación de servicios de fs. 2 a 3, que acredita la inexistencia de la relación laboral, estableciendo que el demandante prestó sus servicios dependiendo de la existencia de alumnado en determinadas épocas del año, siendo su pago por horas académicas.

3.- Inexistencia de la relación laboral ya que el demandante realizaba sus actividades por cuenta propia de forma independiente, sin subordinación ni carga horaria de carácter exclusivo, efectuando simultáneamente la misma actividad para otras empresas y dedicando su tiempo a sus actividades comerciales, no existiendo exclusividad del servicio que es de naturaleza ocasional, conforme el art. 732 del Código Civil (CC), por lo que no concurren las características esenciales de la relación de trabajo establecidas en los arts. 1 y 2 del DS Nº 23570 y DS Nº 28699.

Petitorio.- El demandado solicita se dicte Auto Supremo que CASE el Auto de Vista de 31 de agosto de 2018.

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 sociedad demandada 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 acusa al Tribunal Ad quem y al Juez A quo de omitir valorar la inasistencia del demandante a la confesión judicial provocada conforme lo establece el art. 166 del CPT, situación que implica la denuncia de error de derecho en la apreciación de dicha prueba, aspecto que hace al fondo; asimismo, denuncia la omisión valorativa del contrato de prestación de servicios de fs. 2 a 3, lo que implicaría la vulneración al debido proceso, constituyéndose en un aspecto de forma; por lo que en virtud a los efectos anulatorios que conllevaría este último, se procederá a resolver inicialmente los reclamos de forma expuestos en el recurso, y solo en caso de no resultar evidentes se procederá a resolver los argumentos del recurso de casación en el fondo.

III.1. De la omisión valorativa del Contrato de Prestación de Servicios.

El art. 265 de la Ley Nº 439, CPC, aplicable supletoriamente a la materia por mandato del art. 252 del CPT, 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 Nº 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 el demandado en su recurso de casación acusa al Tribunal Ad quem de omitir valorar el contrato de prestación de servicios de fs. 2 a 3, con el que acreditaría la inexistencia de la relación laboral con el demandante; sin embargo, revisado el Auto de Vista impugnado, se advierte que el mismo si bien reconoció que en el recurso de apelación el demandado insistió en su alegato de inexistencia de la relación laboral, desestimó el mismo bajo el argumento de que el apelante omitió indicar en qué se equivocó la Juez A quo o cual es la prueba valorada defectuosamente.

Consiguientemente, en vista de que la denuncia en relación a la inexistencia de la relación laboral, no fue analizada en el fondo por el Tribunal Ad quem, por considerar que esta no contenía la expresión de agravios que le habría generado la Sentencia impugnada, no resulta pertinente ni congruente con el contenido del Auto de Vista, el exigir ante esta instancia la valoración del contrato de prestación de servicios, por cuanto su consideración no

resulta necesaria o trascendente para fundamentar los argumentos bajo los cuales el Tribunal de Alzada desestimó la denuncia del apelante.

En virtud a lo expuesto, se concluye que el Tribunal Ad quem no ha vulnerado el debido proceso en su elemento valoración probatoria, por cuanto al no haber ingresado a dilucidar y resolver en el fondo el reclamo efectuado en apelación sobre la inexistencia de la relación laboral, no se encontraba obligado a efectuar una valoración de la prueba por cuenta propia y/o pronunciarse sobre la valoración probatoria efectuada en primera instancia, no existiendo pronunciamiento de fondo que pudiese verse afectado por la omisión valorativa de la prueba acusada en el recurso, deviniendo en consecuencia en infundado el reclamo efectuado por el recurrente.

III.2. Del error de derecho en la valoración probatoria

El art. 158 del 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 resaltar 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 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, 150 y 158 del CPT.

Por consiguiente, la valoración de las pruebas son incensurables 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 y de derecho 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".

En cuanto al error de derecho, de forma precisa podemos señalar que este se encuentra vinculado a la otorgación o negación del valor probatorio que la Ley le ha asignado a un determinado medio de prueba, entendiendo a partir de ello que el juzgador incurre 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.

En el caso de autos el recurrente denuncia error de derecho en la valoración de la prueba, por inobservancia del art. 166 del CPT, que en su segundo párrafo establece: "Si el emplazado no comparece ante el Juez, éste en rebeldía, dará por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio" (las negrillas son añadidas), pese a evidenciarse la inasistencia del demandante a la audiencia de confesión judicial provocada.

Ahora bien, de antecedentes se advierte que efectivamente a fs. 92 cursa el "Acta de Suspensión de Audiencia de Confesión Provocada", que registra la inasistencia del demandante Arturo Bauer Fernández, quien fue citado como confesante, situación que en Sentencia fue considerada por la Juez A quo en los siguientes términos: "QUE: Respecto a la audiencia de confesión provocada que hubiere sido señalada por decreto de fecha 16 de mayo 2016 a fs. 88 vlta., la parte demandante no ha asistido a la misma pese a su notificación, por lo que suspendida que ha sido la audiencia conforme acta de fs. 92, la misma no puede considerarse en sus términos confirmatorios en contra del trabajador en la misma condición del empleador a quien se pudiera tener por confeso conforme dispone el art. 166 CPT. Por lo que no se considera en contra del demandante por cuanto se ingresaría a vulnerar la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador que por protección del art. 48-III CPE, no pueden desconocerse" (sic. fs. 101 vta.); argumentos que fueron convalidados por el Tribunal Ad quem, quien corroboró el criterio de la Juez señalando que no corresponde la aplicación de la referida norma cuando se trata de un trabajador dada la irrenunciabilidad de los derechos laborales y considerando que en materia laboral procesal no rige el principio de igualdad.

Al respecto cabe señalar que si bien la aplicación del art. 166 del CPT, al igual que todo el ordenamiento jurídico, se encuentra condicionada a su compatibilidad con los valores y principios propugnados por la Constitución Política del Estado, asistiéndole la facultad a toda autoridad jurisdiccional y/o administrativa de interpretar y aplicar, o incluso inaplicar, las normas con una perspectiva desde y conforme la Constitución y el Bloque de constitucionalidad, en observancia del principio de primacía constitucional reconocido en el art. 410 de la Constitución Política del Estado (CPE) y del criterio asumido en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) Nº 0832/2018-S3 de 1 de octubre, que establece: "(…) en mérito al principio de supremacía constitucional, existe la obligación en toda autoridad judicial o administrativa, de utilizar con preferencia la Constitución e inaplicar las normas de menor rango cuando se advierta que esta sea contraria a la norma suprema, lo que de ninguna manera implica que se esté permitiendo realizar labores del Tribunal Constitucional Plurinacional; toda vez que la inaplicabilidad no significará declaratoria de inconstitucionalidad de una norma, ni tendrá efectos erga omnes, sino solo inter partes.(…)"; es obligación también de toda instancia el fundamentar y justificar fáctica y legalmente la aplicación preferente de la CPE al caso concreto, no pudiendo encontrarse sujeta al arbitrio de los

jueces y tribunales, la inaplicación de la Ley cuando esta no se encuentre debidamente justificada.

En este sentido, revisados los criterios vertidos por la Juez A quo y el Tribunal Ad quem, se advierte que estos carecen de fundamento fáctico y legal que respalde la imposibilidad de aplicar al caso en concreto el segundo párrafo del art. 166 del CPT, toda vez que se limitan a señalar que su aplicación sería contraria al art. 48.III de la CPE, que propugna la irrenunciabilidad de los derechos laborales, sin demostrar que en los hechos concurra esta incompatibilidad o contradicción, pues correspondía efectuar primeramente el análisis de las preguntas presentadas para la confesión provocada y las respuesta que se tendrían por averiguadas en aplicación del referido art. 166 del CPT, para así poder evidenciar si efectivamente con alguna de ellas se afectarían los derechos constitucionales del demandante; por lo que al no haberle asignado el valor previsto por ley, en este caso a la inasistencia del demandante a la confesión judicial provocada, de forma injustificada, tanto la Juez A quo como el Tribunal Ad quem, incurrieron en error de derecho.

En este sentido, conforme los criterios legales y jurisprudenciales expuestos precedentemente, al haberse evidenciado la concurrencia de error de derecho en la valoración probatoria que apertura la competencia que le asiste a este Tribunal para verificar la valoración de las pruebas en instancia casacional, en observancia de lo previsto por el segundo párrafo del artículo 166 del CPT, se tienen por averiguados los puntos propuestos en el interrogatorio para confesión provocada presentado por la parte demandada que cursa a fs. 98 de obrados, correspondiendo considerar en la valoración probatoria, como averiguados, los siguientes aspectos: (2) que el vínculo con Profesores Asociados fue de naturaleza civil y que suscribió un contrato bajo esa modalidad, (3) que el trabajador facturaba por los servicios prestados, (4) que la remuneración estaba sujeta a la cantidad de horas académicas dictadas, (5) que el trabajador enseñaba el idioma inglés en otras empresas, (6) que la empresa le facilitó dinero para el pago de multas con impuestos nacionales, y (7) que el servicio de enseñanza lo prestaba cuando había alumnos para dictar clases.

Ahora bien, no obstante la Ley le atribuye a esta información la calidad de hechos averiguados, los mismos no constituyen prueba plena, por lo que necesariamente deben ser contrastados con los demás elementos probatorios producidos por las partes en el transcurso del proceso, evidenciándose a partir de ello que el demandante, ya en su demanda reconoció, al igual que en la confesión provocada, la suscripción inicial de un contrato de servicios de naturaleza civil con su empleador (fs. 2 a 3), sin embargo, a partir del memorándum de llamada de atención de fs. 5 y nota de despido de 16 de octubre de 2014, que no fueron refutadas por el empleador, se evidencia, bajo el principio de primacía de la realidad, que la relación entre las partes en los hechos era de naturaleza laboral, pues si no existiera relación de dependencia no pudiera la empresa presuntamente “contratante”, efectuar una llamada de atención por inasistencia injustificada a su “fuente laboral”, ni realizar amonestaciones señalando que la reincidencia de dicha falta pudiera ser asumida como “abandono de trabajo” pudiendo ocasionar además la conclusión de la “relación laboral”.

Asimismo, el hecho de que el trabajador facturase por los servicios, no constituye una negación del vínculo laboral con el empleador, por ser esta una imposición de la parte patronal como condición para el desarrollo del trabajo, así como tampoco desvirtúa la prestación de trabajo por cuenta ajena, ya que los servicios de clases de inglés eran ofrecidos por Profesores Asociados SRL como institución y no así de manera independiente por el

profesor al alumnado, no existiendo incompatibilidad además del vínculo laboral con el trabajo y la remuneración a destajo, o el trabajo a medio tiempo que pudo haber realizado el trabajador en otras instituciones (aspectos reconocidos en las respuestas a las preguntas 4, 7 y 9), ya que estos se encuentran amparados en el art. 56 de la Ley General del Trabajo (LGT).

Finalmente, el hecho de que la institución le hubiese facilitado importes para pagos de deudas con el servicio de impuestos nacionales no tiene pertinencia en el establecimiento de la relación laboral; evidenciándose a partir de ello que pese a que se ha advertido y subsanado el error de derecho en que incurrieron las instancias precedentes, y valorado incluso la prueba extrañada, el empleador no ha logrado desvirtuar lo afirmado y demostrado por el trabajador en el proceso laboral, correspondiendo en consecuencia confirmar lo resuelto en la Sentencia y el Auto de Vista.

III.3. De la inexistencia de la relación laboral

Respecto a los argumentos invocados por el recurrente para establecer la inexistencia de las características esenciales de la relación laboral, corresponde señalar que los mismos no pueden ser considerados ni resueltos en esta instancia por no contener fundamentos casacionales relevantes que afecten a la forma o fondo de la causa, ni cumplir las formalidades legales exigidas en el art. 274.I.3 de la Ley Nº 439, CPC, en virtud a que sólo reiteran los argumentos del recurso de apelación y manifiestan la inconformidad del demandado con lo resuelto en el Auto de Vista, pero sin exponer las leyes violadas, indebidamente aplicadas o erróneamente interpretadas por el Tribunal de Alzada en la resolución impugnada, ni denunciar el error de hecho o de derecho en la valoración probatoria, en que se hubiere incurrido en la misma resolución.

En consecuencia, al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde fallar en la forma dispuesta en el art. 220.II del CPC, en cumplimiento de la norma remisiva del 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 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. 135 a 136, interpuesto por Maximiliano Isidoro Frydman Schulz en representación legal de la Sociedad Profesores Asociados SRL, contra el Auto de Vista Nº 82 de 31 de agosto de 2018 emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

522

Neisa Pilar Arandia Balderrama c/ DISTRIBUIDORA "ALDANA".
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo, interpuesto el primero por Sandra Apaza Condori en su calidad de propietaria de la Distribuidora "ALDANA", cursante a fs. 240 a 240 vta. de obrados y el segundo interpuesto por Neisa Pilar Arandia Balderrama, cursante a fs. 243 a 246 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 45/18 de 23 de febrero de 2018, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; el Auto Supremo de 26 de septiembre de 2018 cursante a fs. 254 a 254 vta., que admitió los recursos, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales, seguido por Neisa Pilar Arandia Balderrama, contra la Distribuidora "Aldana"; la Juez de Partido Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 121/2017 de 30 de marzo de 2017, cursante a fs. 200 a 208, declarando probada en parte la demanda; determinando que la empresa demandada cancele a favor de la actora conforme al siguiente detalle: Desahucio, indemnización, aguinaldo, segundo aguinaldo, sueldos devengados, vacaciones y multa del 30 %, la suma total de Bs16.376,02.- (Diesis mil, trescientos setenta y seis 02/100 Bolivianos), monto que deberá ser actualizado de acuerdo a la UFV, ha momento de su pago.

Auto de Vista.

Interpuestos los recursos de apelación, el primero por Sandra Apaza Condori en su calidad de propietaria de la Distribuidora "ALDANA", cursante a fs. 210 a 211 de obrados y el segundo interpuesto por Neisa Pilar Arandia Balderrama, cursante a fs. 216 a 217 vta.; la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 45/2018 de 23 de febrero, cursante a fs. 236 a 237, que confirma la Sentencia apelada N° 121/2017 de 30 de marzo de 2017.

Ante la determinación del Auto de Vista, Sandra Apaza Condori en su calidad de propietaria de la Distribuidora "ALDANA" y Neisa Pilar Arandia Balderrama, interponen recursos de casación en el fondo, con la contestación de la parte demandante, el Tribunal de

alzada emite Auto Interlocutorio N° 298/18 SSCYCA-III de 15 de agosto, 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 Sandra Apaza Condori en su calidad de propietaria de la Distribuidora "ALDANA".

1.- En relación al tiempo de la relación laboral, la recurrente señala que el Tribunal de alzada, no hubiera valorado las boletas de pagos originales que cursan a fs. 51 a 59 de obrados, las mismas que demuestran que la actora ingreso a trabajar la segunda quincena de septiembre de 2014, mientras que en los meses de julio y agosto de 2014, las boletas de pago figuran a nombre del Sr. Guillermo Álvarez, demostrando de manera contundente la fecha en la cual la actora empezó a trabajar, ya que inicialmente fue su hijo Guillermo Álvarez Arandia, quién ingreso a trabajar a dicha empresa, y cuando dicha persona no podía cumplir con el trabajo encomendado, era su madre quien lo reemplazaba, precisamente la actora, y solo cuando su hijo dejó de trabajar, fue contrata la actora de manera verbal.

2.- Por otra parte, acusa que existe contradicción en la sentencia cuando se asevera que el despido fue de manera intempestiva, forzosa y unilateral, por la falta de pago de 3 sueldos continuos, extremo que ha sido desvirtuado en el desarrollo del proceso, demostrando la cancelación oportuna de los sueldos observados.

Por otro lado, si bien no existe sentencia ejecutoriada dentro la demanda penal iniciada por su persona en contra de la actora por los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, se establece que la causal de retiro fue por la apropiación de dineros por parte de la trabajadora, prueba que fue puesta a conocimiento de los jueces de instancia y que no fueron consideradas a momento de resolver.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista impugnado y en consecuencia se practique una nueva liquidación de beneficios sociales acorde a la prueba presentada, sin que exista el despido intempestivo.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte demandante, conforme cursa a fs. 243 a 246 de obrados.

Recurso de Casación interpuesto por Neisa Pilar Arandia Balderrama.

1.- Se acusa la violación y aplicación errónea de la resolución Ministerial N° 1031/15 que reglamenta el pago del segundo aguinaldo 2015 "Esfuerzo por Bolivia"; por cuanto, los jueces de instancia solo reconocen a su favor el pago del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" con un simple sueldo, cuando se demostró de forma clara y evidente el incumplimiento de su pago en el plazo determinado por la resolución ministerial referida, vulnerando de esta manera principios básicos que rigen en materia laboral e instituidos por el DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, como ser el principio protector, el principio pro operario, el principio de la norma más favorable.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, REVOQUE en parte el Auto de Vista recurrido, debiendo incorporarse el pago del segundo aguinaldo doble por incumplimiento.

El recurso de casación de referencia, no fue contestado por la parte demandada.

III. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES Y JURÍDICOS 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 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.

De la presunción de despido.

El art. 182 del CPT, condensa en materia laboral 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.

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".

Del principio indubio pro operario:

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 protección, es considerado como un principio básico y fundamental del derecho del trabajo, el cual doctrinalmente contiene tres reglas: 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, en caso de que 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 (Armengol Arnez Gutiérrez, Derechos Laborales y Sociales – La Justicia Constitucional en Bolivia 1998-2003), citado en la SC Nº 1262/2013 del 1º de Agosto de 2013.

Este principio de interpretación normativa, el cual fuera desarrollado por la doctrina; tiene su antecedente normativo en el art. 3 Inc. g) del Código Procesal de Trabajo con el principio del proteccionismo; y tiene su desarrollo en el D.S. Nº 28966 de fecha 1º de mayo de 2006, cuando en su art. 4.I Inc. a), establece que el principio protector, está vinculado a la obligación que tiene el Estado de proteger al trabajador asalariado.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

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

Recurso de Casación interpuesto por Sandra Apaza Condori en su calidad de propietaria de la Distribuidora "ALDANA".

1.- En relación al primer reclamo, 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 ultimo 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.

A criterio del Tribunal de Casación, este principio de inversión de la prueba fue correctamente aplicado por el Tribunal de alzada, pues de manera categórica reconoce que, no obstante que la demandada asegura que la actora ingreso a trabajar en la segunda quincena de septiembre de 2014, no adjunta ninguna prueba documental o testifical que acredite dicha afirmación.

Más allá de lo precisado, corresponde precisar que si bien es evidente que a fs. 51 a 59 de obrados cursan las boletas de pagos, con las cuales la recurrente intenta determinar el inicio de la relación laboral, del análisis de las boletas de pago correspondiente al mes de septiembre y octubre de 2014 que cursan a fs. 52 de obrados, se establece sin lugar a dudas que la actora ingreso a trabajar en julio de 2014, pues en ambas boletas se consigna la fecha de ingreso, en donde se consigna la fecha de "14 de junio", por lo cual se concluye que el Tribunal de alzada valoro de manera correcta los medios de prueba adjuntados, aplicando de manera correcta el principio de inversión de la prueba.

2.- En el segundo argumento del recurso de casación, la recurrente de manera clara reconoce que el motivo de la desvinculación laboral se da a consecuencia de la apropiación de dineros que hubiera realizado la actora en la función de cobradora que desempeñaba en la empresa, por lo cual la recurrente afirma como mecanismo de defensa, que fue la actora la que, al no poder justificar la apropiación de dineros, se hubiera retirado de manera injustificada de su fuente laboral (ver fs. 27 vta. contestación a la demanda).

En ese sentido, conforme establece el art. 182 inc. c) y d) del CPT, se presume que la relación de trabajo termina por despido y que éste se entiende sin causa justificada, por lo cual en base a la normativa señalada le correspondían a la distribuidora demandada, en caso de inasistencia o abandono injustificado a su fuente laboral por parte de la actora, poner en conocimiento esta situación a la Jefatura Departamental de Trabajo, y así denotar o exponer la actitud clara de dimisión y desinterés que exteriorizaba la actora, en relación a la continuidad de su vínculo laboral, extremo que no se demostró a través de la documental que establece la existencia de un proceso penal de orden privado en contra de la trabajadora,

pues resulta totalmente subjetivo pensar que la decisión voluntaria de alejarse de la fuente laboral, está ligada de manera directa, a que la actora hubiera sido descubierta en la apropiación de dineros de propiedad de la empresa; sin embargo, no existe prueba objetiva en ese sentido, por lo tanto respetando el principio y estado de inocencia que se reconoce a favor de la trabajadora en art. 116.I de la CPE, no se puede conjeturar o presumir que el motivo del retiro y dimisión del trabajo, fue por dicha situación, máxime si la presunción del despido sin causa justificada, opera como presunción de veracidad, no existiendo prueba objetiva que demuestre lo contrario.

A mayor fundamento, podemos establecer que la demandada reconoce en su confesión provocada producida en fecha 17 de marzo de 2017 (fs. 147), que adeuda a la actora el salario correspondiente al mes de octubre, lo que también corrobora el argumento expuesto por la trabajadora que se hubiera retirado de su fuente laboral, por la falta de pago de sus salarios mensuales de forma oportuna, por lo cual una vez más se concluye que el Tribunal de alzada, obro de manera correcta a establecer el despido intempestivo de la trabajadora.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación interpuesto por Sandra Apaza Condori en su calidad de propietaria de la Distribuidora “ALDANA”, 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.

Recurso de Casación interpuesto por Neisa Pilar Arandia Balderrama.

1.- En el recurso de casación interpuesto por la actora, se acusa de manera concreta la violación y aplicación errónea de la Resolución Ministerial N° 1031/15 que reglamenta el pago del segundo aguinaldo 2015 “Esfuerzo por Bolivia”; por cuanto, a decir de la recurrente, no solo correspondía que en sentencia se reconozca a su favor este derecho laboral, conforme se hizo, sino que al no ser pagado dentro el plazo que señala la normativa citada, también se debió condenar el pago de la multa, que se constituye en un pago doble por el incumplimiento del plazo.

En ese sentido el art. 2.I.II de la Resolución Ministerial N° 1031/15 de 14 de diciembre de 2014, establece: “I. Son acreedores al pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", las trabajadoras y los trabajadores del sector privado, empresas públicas, empresas públicas nacionales estratégicas y entidades públicas sujetas a la Ley General del Trabajo, con contrato individual de trabajo o relación laboral en condiciones de subordinación y dependencia, trabajo por cuenta ajena y que perciban una remuneración en cualquiera de sus formas y bajo cualquier modalidad de contratación establecida por ley. II. En el marco de lo dispuesto en 16 Disposición Adicional Única del Decreto Supremo N° 1802, en lo que concierne al pago de duodécimas del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la presente gestión, también corresponde en los trabajadores estacionales o temporales que hubiesen trabajado por un mínimo de tres (3) meses de manera ininterrumpida, incluyendo las incorporaciones realizadas hasta el 1 de octubre de la presente gestión.”

A su vez el art. 4 de la misma Resolución Ministerial, señala: “La transgresión o incumplimiento del pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia” en el sector privado se sancionará conforme a normativa vigente que rige para el Aguinaldo de Navidad.”

En ese sentido el art. 2 de la Ley de 18 de diciembre de 1944, de manera textual señala que: “La trasgresión o incumplimiento de esta ley, será penada con el pago del doble de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior.”

En el caso de análisis, corresponde precisa que la Disposición Adicional Primera de la Resolución Ministerial N° 1031/15 de 14 de diciembre de 2015, determinaba que el plazo para hacer efectivo el segundo aguinaldo en la gestión 2015, vencía el 31 de diciembre de 2015, de manera impostergable; salvo para aquellas empresas del sector privado y entidades públicas sujetas al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, que se acojan a las previsiones extraordinarias del Decreto Supremo N° 2631 de 09 de diciembre de 2015, para las cuales el plazo máximo para el pago de este derecho laboral, vencía el 31 de marzo de 2016, conforme determinaba el art. 2 de dicha normativa.

En ese sentido, si la sentencia de manera correcta determinó que la actora era beneficiaria de duodécimas del aguinaldo de navidad y el doble aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” en la gestión 2015, al establecerse la falta de pago de estos derechos laborales, dentro los tiempos que señala la normativa referida, era correcto establecer la sanción por incumplimiento; puesto que, la justificación que expone el Tribunal de alzada, para no dar la razón de dicha multa, en sentido que la misma, solo puede ser reconocido a trabajadores que se encuentren activos y que la resolución ministerial es posterior a la desvinculación laboral de la actora, por lo cual no alcanza a la misma, resulta ser contraria al principio indubio pro operario, pues la interpretación realizada, restringe la efectividad de un derecho laboral, como lo es segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia; en ese sentido, corresponde tener presente que el alcance para la cancelación del segundo aguinaldo, no está supeditada por la temporalidad de la Resolución Ministerial N° 1031/15 de 14 de diciembre de 2015, sino que su alcance esta reglado en el art. 2.II de la referida Resolución Ministerial, que de manera textual indica: “En el marco de lo dispuesto en 16 Disposición Adicional Única del Decreto Supremo N° 1802, en lo que concierne al pago de duodécimas del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la presente gestión, también corresponde en los trabajadores estacionales o temporales que hubiesen trabajado por un mínimo de tres (3) meses de manera ininterrumpida, incluyendo las incorporaciones realizadas hasta el 1 de octubre de la presente gestión.”, normativa que debió ser considerada y aplicada por el Tribunal de alzada, al estar demostrado que la actora ingreso a trabajar 13 de julio de 2014 y su desvinculación se produjo el 13 de octubre de 2015; por otra parte, resulta totalmente irrelevante que la actora a los fines de ser acreedora de dicho derecho laboral y la multa por incumplimiento, que la misma se encuentre activa, es decir prestando funciones, pues la normativa no exige dicha circunstancia; ya que la única condición para que se consolide este derecho laboral expectaticio, es que el crecimiento anual del Producto Interno Bruto - PIB, supere el cuatro punto cinco por ciento (4.5%), conforme lo establece el art. 1 DS N° 1802 de 20 de noviembre de 2013; por lo cual el Tribunal de Casación, considera que el Tribunal de alzada incurrió en errónea interpretación de la normativa citada, al no reconocer a favor de la actora la multa por incumplimiento del pago del segundo aguinaldo “Esfuerzo Por Bolivia” de la gestión 2015, precisando que este reclamo expuesto en el recurso de casación, solo esta dimensionado en dicho aspecto.

Bajo estos parámetros corresponde resolver los recursos de casación interpuestos.

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, resuelve.

1.- Declarar INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Sandra Apaza Condori en su calidad de propietaria de la Distribuidora "ALDANA", cursante a fs. 240 a 240 vta. de obrados, contra el Auto de Vista Nº 45/18 de 23 de febrero, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

2.- En aplicación de lo dispuesto en el art. 220 – IV. de la Ley Nº 439 CPC, en relación al recurso de casación interpuesto por Neisa Pilar Arandia Balderrama, cursante a fs. 243 a 246 de obrados, CASA parcialmente el Auto de Vista Nº 45/18 de 23 de febrero, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, y en consecuencia se incluye el pago de la multa por incumpliendo al pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2015, equivalente a la suma de Bs1.300,98 (Mil trescientos 98/100 Bolivianos), el cual es conforme al monto establecido en sentencia, en relación al pago del segundo aguinaldo; manteniendo firme los demás conceptos reconocidos en sentencia.

Sin costas y costos.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

523

Mauricio Mamani Sajama c/ Luis Alberto Tórrez Huanaco
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Luis Alberto Tórrez Huanaco, cursante a fs. 86 a 87 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 057/2018 de 2 de mayo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 82 a 83; el Auto Supremo de 13 de septiembre de 2018 cursante a fs. 98 a 98 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral de beneficios sociales seguido por Mauricio Mamani Sajama, contra Luis Alberto Tórrez Huanaco; la Juez de Partido Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 066/2015 de 4 de diciembre, cursante a fs. 65 a 68 vta., declarando probada en parte la demanda e improbada la demanda en relación al desahucio, primas, aguinaldo de 2012 e incremento salarial de 2012; determinando que el demandado cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización, vacación, incremento salarial del 2013 y aguinaldo por duodécimas 2013, la suma total de Bs6.012,96.- (Seis mil doce 96/100 Bolivianos), monto que debería ser cancelado dentro el tercer día de ejecutoriado el fallo.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 70 a 71, por Luis Alberto Torrez Huanaco; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 057/2018 de 2 de mayo, cursante a fs. 82 a 83, que confirma la Sentencia apelada N° 066/2015 de 4 de diciembre.

Ante la determinación del Auto de Vista, Luis Alberto Tórrez Huanaco, interpone recurso de casación, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 13 de agosto de 2018, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación, se tienen los siguientes argumentos:

1.- Se acusa que el demandante nunca actuó en dependencia y subordinación del demandado, pues dada la calidad de actividades que realizaba podía entrar y salir del lugar a la hora que quería, no rendía cuentas a nadie y disponía de su tiempo las 24 horas del día, tal es que en muchas ocasiones nadie sabía del paradero del mismo, por lo cual considera que nunca se establecieron las características de la relación laboral previstas en el DS N° 23570 en relación al Auto Supremo N° 164 de 27 de octubre de 1977.

A su vez indica que el Auto Supremo de 1° de marzo de 1967, establece que: “La continuidad en la prestación de servicios constituye un elemento esencial para acreditar la relación obrero patronal”, extremo que no se demostró en el presente proceso, pues le correspondía al demandante presentar todas las pruebas necesarias para demostrar la relación laboral que demandaba.

Por otra parte, sostiene que el demandante nunca estuvo a disposición de ningún patrono, su actividad se caracterizaba como canchero de manera eventual y disponía de su tiempo de manera voluntaria; características de la jornada de trabajo, que están fijadas en el art. 47 de la LGT y art. 35 del DRLGT y que nunca se cumplieron.

2.- Transcribiendo parte del Auto de Vista recurrido, acusa que el Tribunal de alzada, funda su decisión en hechos no comprados, pues precisa que fue el demandante quien pido permiso en fecha 27 de mayo y regreso después de una semana de manera arbitraria, situación que no debe ser entendida como abandono, toda vez que el art. 16 de la LGT, fue derogado por el art. 2 de la Ley de 23 de noviembre de 1944, el cual establece que la

ausencia injustificada por más de seis días, se entiende como renuncia tacita y no como abandono.

En conclusión, de manera contradictoria con los fundamentos del recurso de casación, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, la NULIDAD el Auto de Vista impugnado, revocando todos los extremos de la Sentencia N° 066/2015 de 4 de diciembre.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte demandante, conforme cursa a fs. 90 a 90 vta. de obrados.

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 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.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

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

1.- En primer término, es necesario resaltar que 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 o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, esto porque el Recurso de Casación es un acto procesal complejo, puesto que entre los elementos de forma esenciales a contener, no es solo expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa impugnación conforme al modo de la estructura del acto impugnado contenido en el citado art. 274 del CPC.

Por otra parte, a efectos didácticos de la resolución, es importante puntualizar que el Recurso de "Casación en el fondo" y "Casación en la forma", si bien aparecen hermanados, son dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica. El primero se relaciona con el error "in judicando" que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales. El segundo, con el error "in procedendo" que es atinente a la procedencia del Recurso de Nulidad en la forma, es decir, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, errores de procedimiento y vicios deslizados que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público. En ambos recursos el CPC, señala taxativamente los casos en que proceden. 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. 220.III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En el presente caso, se advierte que el Recurso de Casación cursante a fs. 86 a 87, interpuesto por Luis Alberto Tórrez Huanaco, no cumple con las reglas recursivas señaladas, pues no indica si el mismo esta interpuesto en la forma o el fondo; sin embargo, de los fundamentandos del mismo, se observa que se atacan las características esenciales de la relación laboral, la cuales a decir del recurrente, no se encontrarían presentes, por no haber sido demostradas por el actor, como también se ataca la retiro tácito del actor; por lo cual, bajo estas dos situaciones el Tribunal de Casación entrara a ejercer control de legalidad, para establecer si los reclamos enunciados son o no evidentes.

2.- En ese sentido, en relación al primer reclamo, el recurrente observa que dentro de la presente acción laboral nunca se demostraron las características esenciales de la relación laboral, por cuanto el demandante nunca estuvo bajo dependencia y subordinación del demandado, ya que el mismo podía entrar y salir del lugar a la hora que quería, no rendía cuenta a nadie y disponía de su tiempo como mejor le parecía.

A partir de este fundamento, el recurrente desconoce la relación laboral demandada en su contra; sin embargo, el mismo no adjunta prueba objetiva y conducente para comprobar

su aseveración, así se tiene razonado en la sentencia de instancia, que precisa que no obstante la declaración de los testigos Víctor Pinto Saca y Max Blacut Mamani, testigos de descargo, se tiene que los mismo ingresaron en contradicciones, no siendo uniformes en sus atestaciones, por lo cual la autoridad jurisdiccional de primera instancia genero convicción de la relación laboral, la cual está sometida a una presunción de veracidad, más aun si no existió otro elemento de prueba que refuerce la hipótesis defensiva del demandado plasmada en la contestación a la demanda, apelación y recurso de casación, que determine y demuestre que el actor trabajo de manera esporádica; por lo cual el Tribunal de Casación concluye que el Tribunal de alzada, aplico de manera correcta el principio de inversión de la prueba, ya que a pesar que se produjo prueba de descargo para desvirtuar la relación laboral, la misma no fue suficiente para modificar la presunción existente, inspirada en el principio de proteccionismo, que se observa en el proceso laboral.

3.- En relación al segundo reclamo, el cual está orientado de manera específica a establecer que la conducta por la cual el trabajador deja su fuente laboral, debe ser considerada como un retiro tácito y no como abandono; en relación a este reclamo, el Tribunal de Casación considera que el mismo, es totalmente intrascendente, pues en el caso de autos se estableció de manera objetiva que fue el trabajador, quien dejo de manera voluntaria de asistir a su fuente laboral por más de una semana, en tal situación, no se sancionó con el desahucio al empleador, beneficio social que es reconocido como emergencia del retiro intempestivo de trabajador; por lo cual más allá del análisis de conceptos en relación a la conducta del demandante, se tiene que no se encuentra un daño material o perjuicio real y vigente que cause los fundamentado expuestos por el Tribunal de alzada, por lo cual dicho reclamo corresponde ser desestimando.

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, interpuesto por Luis Alberto Tórrez Huanaco, contra el Auto de Vista Nº 057/2018 de 2 de mayo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera 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.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

524

Kico Rolando Sanabria Lahor c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por Iván Jorge Arciénega Collazos en representación del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, cursante a fs. 83 a 90 vta. de obrados, en contra del Auto de Vista Nº 494/2018 de fecha 28 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; el Auto N° 554/2018 de 25 de septiembre que concede el recurso; el Auto de 2 de octubre de 2018 cursante a fs. 98 y vta., que admite el recurso; lo obrado en el proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES.

Sentencia.-

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales seguido por Kico Rolando Sanabria Lahor en contra de Iván Jorge Arciénega Collazos en su condición Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre; el Juez de Partido Primero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 091/2017 de fecha 30 de octubre de fs. 43 a 46, declarando probada en parte la demanda, determinando que el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización, desahucio, bono de antigüedad, aguinaldo más multa y vacación, en la suma total de Bs. 29.178, 48 (veintinueve mil ciento setenta y ocho, 48/100 bolivianos), más lo que corresponda según el art. 9 del DS. N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista.-

Interpuesto los recursos de apelación cursantes de fs. 53 a 56 vta., por Kico Rolando Sanabria Lahor y el de fs. 58 a 60 el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; resuelve el mismo mediante Auto de Vista No 494/2018 de 28 de agosto, cursante a fs. 74 a 77 vta., que confirma la sentencia apelada No 91/2017, así como del Auto Complementario de 17 de noviembre de 2017 que cursa a fs. 50.

Ante la determinación del Auto de Vista, el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre representado por Iván Jorge Arciénega Collazos, interpone recurso de casación, con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de alzada emite Auto Nº 554/2018 de fecha 25 de septiembre, concediendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En la forma:

1.- Incompetencia del Juez o Tribunal para tramitar la causa.

El recurrente alega que la Juez A-quo carece de competencia en la tramitación de la presente causa, en razón de materia y de la calidad de la persona demandante, por cuanto la tramitación de la presente causa escapa al ámbito de la judicatura laboral, por tanto toda la actuación de la Juez de Instancia se encuentra viciada de nulidad absoluta conforme el art. 122 de la CPE; al efecto manifiesta que se debe considerar que el demandante no tenía la condición de servidor público municipal permanente y asalariado, conforme se acredita por las pruebas cursantes de fs. 2 a 6 de obrados, consistentes en los contratos de trabajo a plazo fijo, de los cuales los jueces de instancia no consideraron sus cláusulas contractuales, vulnerando el derecho al debido proceso en su vertiente a la defensa contenido en el art. 115.II, 117.II, 119 y 180 de la CPE., por lo cual no se podía aplicar a su situación la Ley N° 321, al ser considerado el demandante un funcionario provisorio de libre nombramiento y sujeto a remoción.

A tal efecto transcribe el art. 1 de la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, que señala, se incorporan al ámbito de la Ley General del Trabajo (LGT) sólo a los trabajadores asalariados y "permanentes" y que, por su parte, demostraron que el demandante prestó servicios sujetos a contrato a plazo fijo y que en ese marco tenía la calidad de servidor público eventual. Agrega que, en la causa no es aplicable la Ley N° 321, tampoco puede aplicarse la LGT.

En el fondo:

1.- Error de hecho: El recurrente afirma que el Tribunal de Alzada, cometió un yerro mayúsculo, porque partió de premisas fácticas erradas y falsas, ya que los hechos controvertidos fueron descritos en la respuesta a la demanda y en todo el proceso, además que el recurso de apelación, plasmaba cada uno de los agravios de apelación y cada hecho tiene un correlato con la debida prueba documental, la misma que tiene la eficacia probatoria que le asignan los arts. 1289 y 1296 del Código Civil.

En relación a la valoración de la prueba.

Acusa que los Tribunales de Instancia omitieron de manera deliberada, considerar y valorar la prueba cursante de fs. 2 a 6, consistentes en los Contratos de Trabajo a Plazo Fijo concernientes a la Gestión 2013 al 2015, los cuales demuestran que la condición jurídica del servidor público municipal es de libre nombramiento y remoción; toda vez que, la contratación se sujetó a la atribución contenida en el art. 44-6) de la Ley N° 2028, en relación al art. 12-c) del DS N° 25794 de 24 de abril de 2000, referida a que los funcionarios de libre nombramiento son designados por la Máxima Autoridad de la Entidad pública.

De igual modo se evidencia la violación o aplicación indebida del art. 3 inc. j) del CPT, concordante con los arts. 66 y 150 de la misma normativa procesal laboral, y lo establecido en el art. 391 del Código de Procedimiento Civil, al haberse omitido la valoración de las pruebas sobre la condición de servidor público provisorio, de que sus remuneraciones no vendrían del TGN, por lo que nunca existió una relación obrero-patronal. Y que además la omisión valoratoria importa violación a los principios del debido proceso, objetividad y verdad material contenidos en los arts. 180. I de la CPE, 30 núm. 11 y 12 de la Ley Órgano Judicial.

2.- Error de derecho: En este punto, nuevamente el recurrente alega la interpretación errónea de la Ley N° 321, por cuanto considera que el actor no puede ser considerado como un trabajador asalariado permanente del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, por cuanto sólo esta ley incorpora a trabajadores permanentes, además que el demandante es un funcionario provisorio de libre nombramiento y remoción, agregando que la pretensión del actor no fue la "convertibilidad" de sus contratos, la que no puede deducirse de ipso facto o de hecho, sin un proceso previo sin que cuente con la declaración judicial, por la cual sea expresamente declarada, de contrato plazo a fijo. De lo cual, el fundamento del confutado Auto de Vista asume e interpreta que la convertibilidad es de carácter ipso facto, sin tener presente la normativa jurídica vigente y principalmente en la prevención contenida en el art. 1 parág. I de la Ley N° 321.

El Gobierno Autónomo Municipal de Sucre es una entidad pública y no una empresa, situación relacionada con la cuestionada "relación de dependencia" que forma parte de la típica relación obrero-patronal que existe en el ámbito privado y no así en el ámbito de público. Por lo que, la administración pública, conforme al art. 232 de la CPE., se rige por los principios de legitimidad, legalidad, imparcialidad, publicidad, compromiso e interés social, ética, transparencia, igualdad, competencia, eficiencia, calidad, calidez, honestidad, responsabilidad y resultados, debiendo ser interpretados para su aplicación desde y conforme la CPE, en aplicación del principio de la jerárquica normativa, establecida en el art. 410 de la citada constitución.

Por otra parte, acusa falta de motivación del Auto de Vista, toda vez que se ha incumplido el requisito establecido en el art. 202-a) parte final de CPT, porque el fallo no da razones suficientes y omite referirse y valorar la prueba que fuera aportada, que desvirtúa las pretensiones de la demanda y que en ninguna parte consta el razonamiento que se utilizó para tener como probado determinados hechos y se limita únicamente a señalar determinados aspectos por probados, sin realizar una valoración y fundamentación probatoria alguna; y como tal, carece de la debida motivación, concretamente sobre las pruebas, correspondiendo su nulidad.

Finalmente señala que fue cancelado el pago del aguinaldo 2015, conforme al formulario SIGMA que adjunta y que tendría la fuerza probatoria otorgada por el parág. II del art. 4 de la Ley N° 211 de 23 de diciembre de 2011, vigente por Ley N° 317, sobre la validez jurídica de la información brindada por el Sistema SIGMA. Además, que esta información no pudo ser obtenida con anterioridad debido al traslado de las oficinas del Ex Hotel Municipal hacia las instalaciones del Ex Mercado de Yurac- Yurac.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que en la forma disponga la ANULACIÓN de obrados hasta el estado que la Juez se inhiba del conocimiento de la presente causa o deliberando en el fondo, CASE el Auto de Vista y en consecuencia declare improbada la demanda.

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:

Casación en la Forma.

Acusa básicamente la competencia del juez de la causa y del tribunal de apelación, al respecto:

De antecedentes del proceso, se tiene que el Auto de Vista ratifica la sentencia emitida por la Juez de primera instancia, en lo que concierne a los beneficios sociales reconocidos al demandante, basando este decisorio en la valoración que realiza de toda la prueba presentada, determinando la existencia de relación laboral entre las partes, amparada por la L.G.T. y no así por el Estatuto del Funcionario Público, por lo que, el demandado presenta recurso de casación, correspondiendo realizar las siguientes consideraciones, relacionadas con los agravios manifestados:

Se denuncia falta de competencia de los juzgadores de instancia, pues al ser el demandante un Funcionario Público, no correspondía tramitarse una causa en materia laboral o social, aspecto que se considera de orden público, por lo tanto, de cumplimiento obligatorio y pasible de ser observado en cualquier etapa del proceso, no existiendo por ello, preclusión ni convalidación ante la nulidad de lo obrado por la incompetencia acusada.

Para poder considerar este hecho, debemos realizar una interpretación cabal del primer artículo de la Ley Nº 321, acusado por el recurrente, pues será en base a esta interpretación, que se podrá determinar si el ahora demandante fue incorporado a la L.G.T. o no; por lo tanto, si le corresponde reclamar su reincorporación ante instancias judiciales en materia del trabajo y seguridad social. Es así que, el art. 1.I de la Ley Nº 321, expresa claramente que se incorporarán a la L.G.T., los trabajadores asalariados permanentes, que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico-operativos administrativos; por lo que debemos fragmentar este texto para nuestro análisis y el art. 1.II del mismo cuerpo legal exceptúa que cargos públicos no son incorporados a la L.G.T..

Se evidencia con la prueba producida, contratos de trabajo, que el demandante tiene la calidad de trabajador asalariado y que desempeñó sus funciones en trabajos operativos para el servicio de Maestranza, lo cual representa trabajo técnico-operativo que no se encuentra exceptuado por el parágrafo II del artículo en cuestión; por lo que, la interpretación se comprime solamente a determinar el carácter de trabajador permanente, para lo cual, se debe tomar en cuenta el tipo de contratos suscritos y si su condición de trabajador era como temporal o indefinido, para lo cual nos referiremos a lo dispuesto por el art. 2. del D.L. 16187 en concordancia con la Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, reglamentada a través de la Resolución Ministerial Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, pues en el caso de contrataciones a plazo fijo, se consideran éstas como excepcionales siendo lo regular la contratación por tiempo indefinido, aspecto que ésta normativa establece claramente, al indicar que solamente se pueden suscribir dos contratos a plazo fijo, pues a partir del tercero se considerará que el trabajador está contratado por tiempo indefinido, con el goce de todos los derechos laborales que corresponda.

En el caso de autos, podemos identificar claramente que Kiko Rolando Sanabria Lahor y el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, suscribieron cinco contratos sucesivos a plazo fijo, cursantes de fs. 2 a 6; por lo que, colegimos que en la interpretación que se hace en primera instancia, el juez valoró la prueba aportada por las partes y sobre todo interpretó la Ley Nº 321 correctamente, al considerar que le corresponde a dicha instancia judicial tramitar la causa, pues la condición laboral del demandante, de acuerdo con esta normativa, le otorga el beneficio de ser considerado como un trabajador amparado por la L.G.T., convertido o

migrado por efectos de su aplicación al caso concreto y por lo tanto le corresponden todos los derechos que le otorga la normativa laboral y social; pues en caso de no considerar esta interpretación, el juez de primera instancia tenía la facultad conferida por los arts. 4 y 47 del C.P.T., que lo facultaban para declinar competencia en razón de la materia, por lo que claramente asumió dicha competencia entendiendo la condición que tenía Kiko Rolando Sanabria Lahor, como trabajador asalariado permanente. Además, el G.A.M.S. pudo ejercer su derecho observando la competencia del juzgador al inicio de este proceso, planteando la excepción previa de incompetencia, empero no lo hizo, consintiendo la competencia del juzgador, siendo sus argumentos reiterativos. Pero más allá, lo central es que, al tratarse de un proceso netamente laboral, por imperio de la Ley Nº 321 que incorpora a los trabajadores de los Gobiernos Autónomos Municipales de las Capitales de Departamento a la L.G.T., es razón suficiente para concluir que los juzgadores de instancia tuvieron plena competencia, en razón de materia, para tramitar la presente causa. Por ende, no se evidencia incompetencia alguna en la Juez A-quo, que tramitó la causa, ni se demostró que la condición del trabajador sea de libre nombramiento y remoción, ni que exista causal alguna de nulidad.

En el fondo:

El argumento expresado por el recurrente está referido a establecer una supuesta errónea apreciación de la prueba, por cuanto el recurrente afirma que el demandante no era un trabajador permanente y asalariado, ya que conforme sus contratos de trabajo a plazo fijo, se establecía que el actor era un funcionario provisorio del municipio, por tal motivo a su situación no era aplicable la Ley N° 321, acusando la incorrecta valoración de los contratos de trabajo suscritos entre partes.

En ese sentido, el art. 1 de la Ley General del Trabajo (LGT), dispone que la LGT determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo; por su parte, el art. 1 de la Ley 321 de 20 de diciembre de 2012, incorpora al ámbito de aplicación de la LGT, 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 LGT 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 LGT, 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 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.

El Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, en la contestación a la demanda y en su recurso de casación interpuesto, refiere que el demandante fue coordinador de maestranza, también responsable de maestranza, con contratos a plazo fijo, ajenos al ámbito de la Ley General del Trabajo.

Sin embargo, 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; la relación

laboral existente entre el actor Kiko Rolando Sanabria Lahor y el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, 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 motivación del Auto de Vista.

Sobre la supuesta falta de fundamentación o motivación, de la revisión del Auto de Vista recurrido, se evidencia que responde de forma puntal a los agravios que fueron individualizados en los recursos de apelación, siendo el argumento del recurrente una transcripción de citas dogmáticas, sin llegar a individualizar que es lo que no se consideró o fundamentó. Cabe recordar 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. En cuanto al supuesto pago del aguinaldo, demostrado con el documento del sigma, cursante a fs. 82 de obrados, se tiene que si bien esta documental refleja la planilla de aguinaldo de navidad eventual de la gestión 2015, no se constata que el demandante trabajador hubiese cobrado dicho monto y en el plazo otorgado al efecto, siendo responsabilidad de la Entidad empleadora ahora recurrente demostrar que se hizo efectivo tal pago y en la etapa procesal correspondiente, lo cual no lo realizó, por lo que en los hechos, se advierte que el recurrente persigue que se realice una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar pagos realizados, 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. Es 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 establecía el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, ahora art. 271.I del Código Procesal 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 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.

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 en la forma y en el fondo, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre representado por Iván Jorge Arciénega Collazos, contra el Auto de Vista Nº 494/2018 de fecha 25 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, 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.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

525

Luis Hein y Adith La Madrid Serrudo c/ Julio Medrano Ayala
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 266 a 267, interpuesto por Luis Hein La Madrid Serrudo, contra el Auto de Vista Nº 607/2018 de 22 de octubre, cursante de fs. 262 a 263, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Luis Hein La Madrid Serrudo y Adith La Madrid Serrudo contra Julio Medrano Ayala; traslado de fs. 267 vta.; respuesta al recurso de fs. 270 a 272; Auto de concesión de fs. 273; Auto de 5 de noviembre de 2018 de fs. 277 y vta., que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 13/2018 de 28 de febrero

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emite la Sentencia Nº 13/2018 de 28 de febrero, cursante de fs. 239 a 241, que declara improbada la demanda de fs. 19 a 20 y de fs. 25 a 26 vta.

Auto de Vista Nº 607/2018 de 22 de octubre

Interpuesto el recurso de apelación por Luis Hein La Madrid Serrudo (fs. 245 a 246), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 607/2018 confirma la Sentencia, con costas y costos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Luis Hein La Madrid Serrudo, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista Nº 607/2018 de 22 de octubre, con los siguientes argumentos:

1. El Auto de Vista no realiza un análisis correcto de las pruebas presentadas; los jueces de instancia observan que las planillas de control no tienen firma del demandado, sin considerar que Luis La Madrid Rojas, era mandatario y administrador del proyecto, por tanto, tenía facultades para contratar y fijar salarios y jornales; en consecuencia, no es necesaria la firma del demandado en las mismas y las planillas de control resultan ser válidas a efectos del pago de beneficios sociales y tienen el valor probatorio que le asigna los arts. 151 y 161 del Código Procesal del Trabajo (CPT). Además, es obligación del Tribunal expresar con claridad y precisión el desarrollo del fundamento de la decisión adoptada para la correcta presentación de los recursos; sin embargo, omitió que las planillas de control están firmadas por el representante por mandato de Julián Medrano Ayala, por lo que se debe anular el Auto de Vista y dictar nueva Sentencia considerando correctamente esta prueba.

2. El Auto de Vista da por correcta la aplicación de la sana crítica del Juez a quo, sin considerar el Testimonio de Poder Nº 1559/2015 Bastante, suficiente de administración y representación legal otorgado por Julio Medrano Ayala en su condición de propietario de la empresa Unipersonal Constructora, a favor de Luis La Madrid Rojas, adjudicatario de la obra de la Gobernación del Departamento de Chuquisaca; por lo que, independiente de que el mandatario era el padre del trabajador, era el adjudicatario de la obra y el demandado no le hacía llegar de manera completa el dinero para el pago de las obligaciones emergentes de la obra, conforme consta en las testificales; y, las amenazas de hecho y de paralizar la obra, obligaron al mandatario a privilegiar otros pagos, situación que no fue analizada por los Jueces de instancia, inobservando el principio in dubio pro operario, vulnerando el art. 46.II y 48 de la Constitución Política del Estado (CPE).

Petitorio.- El demandante solicita casar el Auto de Vista impugnado y disponer que se pronuncie “nueva sentencia considerando el análisis correcto de la prueba no considerada” (sic).

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

En ese marco, la presente Sentencia, aplica el principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la CPE, desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la 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 es suficiente 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 607/2018 de 22 de octubre, cursante de fs. 262 a 263, aplicó correctamente las normas vinculadas a la valoración de la prueba para confirmar la declaratoria de improbada la

pretensión de Luis Hein La Madrid ahora recurrente, pese a que el demandado Julián Medrano Ayala, otorgó poder a Luis La Madrid Rojas para contratar y actuar como adjudicatario de la obra de la Gobernación de Chuquisaca y que ante el desembolso incompleto del demandado y las amenazas de paralización de la obra, tuvo que privilegiar otros pagos.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente y de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

En cuanto a la incorrecta valoración de la prueba que básicamente argumenta el recurrente en su casación, el detalle de cálculo de jornales devengados de fs. 5, tiene únicamente la firma del Abogado patrocinante del demandante ahora recurrente, así como las planillas manuales de fs. 212 a 217; en consecuencia, no constituyen documentos oficiales de uso de la empresa constructora, en el que conste la firma del responsable de su elaboración o del demandado, por lo que, efectivamente son pruebas unilaterales que carecen de valor probatorio alguno a efectos legales consiguientes; las 2 testificales de cargo de fs. 235 a 237, no son concordantes con los hechos expuestos en la demanda, uno de ellos inclusive refiere ser primo del demandante y el otro, que trabajó hasta marzo de 2016 con el demandante, empero no durante el periodo que señala la demanda.

De ello se infiere que es correcta, la valoración de la prueba documental cursante en obrados; la parte recurrente persigue que se efectúe una nueva valoración; y, conforme se dejó establecido precedentemente, 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 no se presenta.

Además, es necesario partir del principio constitucional referido a la verdad material, dispuesto 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, y ello es sólo posible cuando las partes aportan las pruebas necesarias para respaldar el contenido de su pretensión.

En observancia del principio de inversión de la prueba que rige en materia laboral y el principio constitucional de verdad material, consta en antecedentes, la prueba de descargo producida por el demandado, consistente en las testificales de fs. 229 y 231, considerando además las testificales de cargo de fs. 235 y 237, mismas que sustentan lo afirmado por el demandado; en consecuencia, ha cumplido la carga de demostrar que los argumentos de la demanda no son evidentes; en consecuencia, de la revisión de antecedentes y análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se concluye que el demandado observó los arts. 66 y 150 del CPT, que prevén que la carga de la prueba corresponde al empleador y desvirtuó los argumentos de la demanda, aportando las pruebas pertinentes.

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. 266 a 267, interpuesto por Luis Hein La Madrid Serrudo, contra el Auto de Vista Nº 607/2018 de 22 de octubre, cursante de fs. 262 a 263, 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. 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 devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

526

Ana María López Sandoval c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Miguel Ángel Bautista Veliz en representación legal de Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa Unipersonal "Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre", cursante a fs. 596 a 600 vta. de obrados, contra el Auto de Vista Nº 505/2018 de 30 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; el Auto Supremo de 11 de octubre de 2018 cursante a fs. 614 a 614 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de derechos laborees, seguido por Ana María López Sandoval, contra Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa

Unipersonal “Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre”; el Juez de Partido Segundo de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 62/17 de 13 de noviembre de 2017, cursante a fs. 231 vta. a 234 vta., declarando probada la demanda; determinando que la empresa unipersonal demandada cancele a favor de la actora conforme al siguiente detalle: Quinquenio 01/09/2010 al 31/08/2015, primas anuales y reintegró dominical, la suma total de Bs64.612,62.- (Sesenta y cuatro mil, seiscientos doce 62/100 Bolivianos), más la multa del 30% y actualización en UFV al día de pago.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 571 a 578 vta., por Miguel Ángel Bautista Veliz en representación legal de Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa Unipersonal “Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre”; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 505/2018 de 30 de agosto, cursante a fs. 590 a 593 vta., que revoca parcialmente la Sentencia apelada N° 62/2017 de 13 de noviembre, determinando que la empresa unipersonal demandada cancele a favor de la actora por concepto de quinquenio, primas anuales y reintegró dominical, la suma total de Bs21.580,64.- (Veintiún mil, quinientos ochenta 64/100 Bolivianos).

Ante la determinación del Auto de Vista, Miguel Ángel Bautista Veliz en representación legal de Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa Unipersonal “Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre”, interpone recurso de casación en el fondo, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio N° 570/2018 de 2 de octubre, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, se tienen los siguientes argumentos:

1.- Se acusa que el Auto de Vista recurrido, solo se limitó a realizar modificaciones al importe por el pago de primas y el sueldo promedio, y dejo de lado realizar un análisis completo y profundo de los demás conceptos apelados, como ser reliquidación de dominicales y primas gestión 2007, toda vez que los importes señalados en el Auto de Vista, no corresponde a la realidad, toda vez que la empresa pago de manera oportuna dicho derecho social, extremo que se demuestra con las boletas de pago y planillas de sueldos legalizados presentados como prueba de descargo, lo cual vulnera su derecho a la defensa previsto en el art. 115.II de la CPE.

2.- Se acusa la vulneración del art. 180.I de la CPE, referidos al principio de verdad material y debido proceso, toda vez que se emitió una sentencia y un Auto de Vista infundados y sin motivación, vulnerando de esta manera la previsión procesal del art. 158 del CPT.

3.- Por otra parte, sostiene que la valoración probatoria es un aspecto que le corresponde a los jueces ordinarios, obligación que debió ser cumplida en el proceso, pues durante el desarrollo del mismo se demostró que no corresponde el pago por concepto de reintegró dominical, pues la empresa de manera oportuna y en cumplimiento a la normativa laboral, cancelo dicho derecho social.

4.- Indica que el Auto de Vista sanciona con el pago de primas por la gestión 2007, cuando es de conocimiento común que los derechos sociales no solicitados o reclamados con

anterioridad al 7 de febrero de 2007, han prescrito en aplicación del art. 120 de LGT, correspondiendo cancelar a la actora solo 7 primas y en prorrateo.

En conclusión, de manera contradictoria solicita al Tribunal Supremo de Justicia, ANULEN el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo CASE el Auto de Vista recurrido.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte demandante, conforme cursa a fs. 603 a 604 vta. de obrados.

III. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES Y 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:

La Incongruencia Omisiva y el art. 265-I del Código Procesal Civil.

En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265-I del Código Procesal Civil, que se sintetiza en el aforismo “tantum devolutum quantum appellatum”, que significa es devuelto cuanto se apela; con esto se 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.

En este antecedente, corresponde al Tribunal de casación a momento de realizar el análisis sobre los reclamos de incongruencia omisiva en que habría incurrido el Tribunal de alzada respecto a los puntos acusados en apelación, se deba tener presente que al ser un aspecto que acusa un vicio de forma cómo es la incongruencia omisiva que afecta la estructura de la resolución, el análisis debe limitarse a contrastar en el contenido de la resolución la existencia o no de dicha omisión, razonamiento compartido por el Tribunal Constitucional Plurinacional que en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1083/2014 de 10 de junio, ha interpretado los alcances del recurso de casación en la forma en relación a la falta de respuesta a los puntos de agravio del recurso de apelación, y en tal sentido indica: “…En ese contexto, cabe recalcar que, la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, ante el planteamiento de un recurso de casación en la forma, debe limitar sus consideraciones a las causales establecidas en el art. 254 del CPC. En el presente caso, al estar extrañada la falta de respuesta a los puntos de agravio identificados en el recurso de apelación, el Tribunal de casación debe limitar su consideración únicamente para establecer si hubo o no respuesta a los reclamos del recurrente, lo contrario implicaría ingresar a cuestiones que atingen a la impugnación en el fondo; así, los Magistrados demandados, luego de efectuar un examen de los antecedentes del legajo procesal, concluyeron que el Tribunal de apelación, otorgó la respuesta extrañada, inclusive extrayendo citas textuales que ellos consideraron como respuestas a la apelación contra la Sentencia; por lo tanto, el Auto Supremo Nº 434/2013, no incurre en incongruencia omisiva ni carece de la debida motivación, ya que la labor del Tribunal de casación estaba restringida a efectuar el control para determinar si hubo o no respuesta a los reclamos del recurrente y, fue ésa la misión que cumplieron los Magistrados demandados; por lo tanto, cumple con el debido proceso” (las negrillas y subrayado son añadidas).

En este sentido, este Supremo Tribunal de Justicia a través de sus diversos fallos (Autos Supremos Nros. 651/2014 y 254/2016) ha orientado que la congruencia 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 (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 el punto de la misma decisión.

La Jurisprudencia Constitucional ha desarrollado asimismo el principio de congruencia en la Sentencia Constitucional Nº 0486/2010-R de 5 de julio, donde ha razonado 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 que es reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0255/2014 y Nº 0704/2014. De donde se deduce que en segunda instancia, pueden darse casos de incongruencia “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 en este entendido que a través del Auto Supremo Nº 254/2014 se ha orientado que: “La inobservancia de estas reglas 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 y a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que sustenta el art. 115 de la Constitución Política del Estado.

De donde 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 derechos

constitucionales fundamentales para llegar a una decisión judicial que esté acorde con la nueva dogmática de la nulidad que se afianzó con la Constitución Política del Estado Plurinacional en su art. 115 y los art. 16 y 17 de la Ley 025, pues sólo será posible la nulidad si existe afectación del derecho a la defensa".

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde en primera instancia realizar una compulsa de los argumentos recursivos, que están orientados a establecer la falta de resolución por parte del Tribunal de alzada de todos los agravios denunciados en el recurso de apelación interpuesto por Miguel Ángel Bautista Veliz en representación legal de Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa Unipersonal "Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre", pues a partir de determinar ello, este Tribunal podrá ingresar a considerar y resolver los otros fundamentos de fondo expuestos en el recurso de casación; ya que de ser evidente la falla procedimental denunciada y de existir trascendencia en la misma, esta determinación acarreara de manera inmediata la nulidad del actuado judicial, por lo cual resultaría una pérdida de tiempo valorar y considerar los otros fundamentos del recurso de casación en el fondo, cuando al final se declara la nulidad del Auto de Vista recurrido.

En el caso sometido al análisis, a través del recurso de casación interpuesto, y si bien el mismo esta interpuesto en el fondo y en la primera parte del recurso también se identifica al recurso como interpuesto en la forma, debemos destacar que la mayoría de los fundamentos expuestos están orientados a establecer la falta de pronunciamiento del Tribunal de alzada en relación a los agravios referidos a la reliquidación de dominicales y el pago de prima de la gestión 2007; mientras que el fundamento de fondo del recurso de casación, de manera general está vinculado a determinar la falta de valoración probatoria de las pruebas de descargo, tanto por el Juez de instancia y el Tribunal de Apelación, dentro estos límites se procederá pronunciar la respectiva resolución.

En atención a los argumentados expuestos, corresponde a este Tribunal, verificar de manera específica, si el Auto de Vista Nº 505/2018 de 30 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, se encuentra dentro los límites que exige el derecho y la garantía del debido proceso y es congruente con los agravios denunciados en el recurso de apelación interpuesto por el actor.

En ese sentido, se observa que a fs. 571 a 578 vta., Miguel Ángel Bautista Veliz en representación legal de Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa Unipersonal "Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre", interpone recurso de apelación en contra de la Sentencia N° 62/2017 de 13 de noviembre, cursante a fs. 231 vta. a 234, y a través del mencionado recurso, expone los agravios que le causan la sentencia de primera instancia; los cuales se condesan de la siguiente manera: a) Existe error material en el cálculo del salario promedio indemnizable, ya que el mismo debería estar fijado en el monto de Bs2.596,15.-, conforme se tiene demostrado en obrados a fs. 9 y a fs. 12 a 15; b) Existe vulneración de los arts. 24 y 180.I de la CPE, cuando se habla del derecho a la petición y el principio de verdad material, ya que a fs. 28 de obrados, se tiene documentación contundente, por la cual la actora rectifica la solicitud de pago de quinquenio, por lo cual no corresponde pagar dicho concepto, ratificando nuevamente que el salario prometido que se utilizó para el cálculo, es incorrecto; c) La sentencia apelada refiere que no se presentó el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente; sin embargo, se

presentaron los Estados Financieros, que son lo mismo que el balance general, elementos de prueba que no fueron valorados por el Juez de instancia, vulnerando de esta manera el art. 180.I de la CPE y el art. 3 inc. h) del CPT; d) La prima anual correspondiente a la gestión 2006, se encuentra prescrita en aplicación dl art. 120 de la LGT, correspondiendo calcular el pago a partir del 7 de febrero de 2007, debiendo hacerse el cálculo para su pago en base a un prometido de los últimos tres salarios de cada gestión y pagarse a prorrata, puesto que las utilidades netas no cubren las planillas del total de pago a trabajados.

Como consecuencia procesal del recurso de apelación interpuesto, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emite el Auto de Vista Nº 505/2018 de 30 de agosto, por el cual aparentemente procede a resolver los agravios denunciados en el recurso de apelación interpuesto, por cuanto en la primera parte de la resolución (primer considerando), se identifican los agravios del recurso de apelación interpuesto; no obstante de ello, en el segundo considerando del Auto de Vista analizado, solo se procede a realizar la fundamentación en relación al error en el cálculo del sueldo promedio indemnizable; mientras que en relación al pago de las primas la resolución de vista observada, luego de realizar una transcripción literal del art. 48, 49, 50 y 51 del RGLGT, procede a realizar un nuevo cálculo de las primas que le corresponde a la actora, sin que se haya pronunciado de manera positiva o negativa en relación a la prescripción del pago de la prima de la gestión de 2007, posteriormente sin mayor fundamento ratifica el pago del quinquenio, solo con la modificación realizada al salario promedio indemnizable, sin considerar el agravio señalado en el recurso de apelación, el cual estaba enfocado a establecer que el pago de dicho derecho no era correcto, al haber la actora rectificado su pedido y desistido del mismo y para finalizar ratifica el reintegro de dominicales, solo con la modificación realizada en el salario promedio indemnizable.

Es así, que del análisis del Auto de Vista impugnado, se puede constatar de manera inequívoca que el Tribunal de alzada, vulneró el derecho y la garantía del debido proceso en su componente congruencia, por cuanto el Tribunal de apelación en ningún momento y de ninguna manera resolvió los agravios denunciados por el apelante Miguel Ángel Bautista Veliz en representación legal de Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa Unipersonal “Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre”, en el recurso de apelación interpuesto, por cuanto el Tribunal de alzada, solo se limitó a resolver el recurso de apelación en relación al error en el cálculo del salario promedio indemnizable, mientras que los otros agravios no fueron resueltos en ningún sentido.

Con base a lo anotado, corresponde precisar que constituía una obligación del Tribunal de alzada, en conocimiento del fallo apelado, resolver el mismo y circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de la apelación y fundamentación, en el marco del principio de congruencia que se encuentra establecido en el art. 265.I del Código Procesal Civil, y de esa manera absolver de forma motivada y fundamentada, cada uno de los agravios deducidos en apelación, sin omitir, exceder o alterar el cuadro recursivo que se sustancia, en resguardo precisamente del derecho de acción o de tutela judicial efectiva; al no hacerlo de esa manera privaron al recurrente de su derecho a la doble instancia, reconocido en el art. 180.II de la CPE, despojando a la parte apelante la oportunidad de obtener una respuesta negativa o positiva de sus agravios, que se traduzca en un resolución judicial cierta, clara y precisa conforme a su pretensión.

En coherencia con lo manifestado, el Tribunal considera que se encuentra justificada la nulidad de actuados, al establecerse de manera objetiva la vulneración el principio de congruencia, vulneración que transciende al derecho a la impugnación y el principio de doble instancia, que se encuentran consagrados en el art. 180.II de la Constitución Política del Estado y el art. 30 núm. 14 de la Ley N° 025; pues al efecto se debe entender que estos preceptos procesales se materializan a través de los recursos que la Ley franquea según la resolución contra la cual se pretenda recurrir, por lo cual se constituyen en el medio a través del cual se fiscaliza, no solamente la decisión asumida por el Juez o Tribunal, sino la legalidad de la resolución, constituyéndose en la petición que se materializa con la emisión de una resolución que el Tribunal de alzada ha de brindar dando respuesta a los motivos que dieron lugar a la misma, y que además de ser pertinente, debe ser motivada y fundamentada. Pero este derecho, no solo se materializa con la presentación del recurso, sino que su efectividad se perfecciona con la respuesta judicial que dicho recurso recibe; a tal efecto tenemos al recurso de apelación que es considerado como el más importante y usual de los recursos ordinarios, al ser el remedio procesal a través del cual se pretende que un tribunal jerárquicamente superior, revoque o modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación, aplicación del derecho, en la apreciación de los hechos o de la prueba, recurso que constituye un nuevo juicio respecto a aquellos puntos que han sido resueltos por el inferior y que han sido impugnados por la parte recurrente.

A partir de ello, se puede establecer la importancia del derecho a la doble instancia, pues la efectividad del mismo en protección de los derechos y garantías del apelante, implica que el mismo reciba una respuesta clara, precisa, compresible y congruente en relación a los agravios denunciados en el recurso de apelación, el resolver el recurso de manera incompleta o con argumentos diferentes a los planteados por el apelante, conlleva una vulneración al derecho a la doble instancia, pues el apelante no encuentra un respuesta justa en relación a sus reclamos, dejando en incertidumbre la eficacia material de la sentencia; por lo cual, una vez más se encuentra justificada la nulidad de actuación con reposición de actuados, por la vulneración objetiva del derecho a la doble instancia.

Para finalizar, es importante resaltar que esta incongruencia omisiva que se observa en el Auto de Vista impugnado, de igual manera restringe el pronunciamiento en el fondo del Recurso de Casación interpuesto, pues el Tribunal de Casación se ve impedido de ejercer un adecuado control de los fundamentos de vista, ya que al no estar resueltos la totalidad de los agravios, la fundamentación en relación a su procedencia o improcedencia es inexistente; resolver en sentido contario implicaría aplicar una auto restricción jurisprudencial para no ingresar al fondo de la problemática planteada denominada “per saltum”, al establecerse que los fundamentos del Recurso de Casación no fueron objeto de apelación en segunda instancia, lo que conllevaría a vulnerar la naturaleza jurídica del principio a la doble instancia, lo que por supuesto no sucedió en el caso de autos, pues los reclamos del Recurso de Casacón, fueron expuestos como agravios en el recurso de apelación; sin embargo, no todos fueron resueltos de manera congruente en el Auto de Vista, lo que una vez más justifica la nulidad de obrados, a los fines que el Tribunal de alzada se pronuncie en relación a todos los agravios denunciados, pero también lo haga de manera conveniente con los fundamentos que motivan cada agravio y dar una respuesta clara, precisa y completa al apelante.

Por tal motivo, el análisis antes realizado, exime a este Tribunal de cierre a pronunciarse en relación a los otros reclamos efectuados en el recurso de casación interpuesto, que hacen al fondo del mismo, por cuanto este Tribunal considera necesario que

se rencause el procedimiento y previamente se proceda a resolver de manera fundada y motivada todos agravios denunciados en el recurso de apelación interpuesto por la fábrica demandada y que fueron observados en el recurso de casación que se resuelve; precisando que si bien el medio impugnativo no observa la falta de pronunciamiento en relación a la procedencia del pago del quinquenio a favor de la actora, se tiene que este agravio tampoco fue resuelto en el Auto de Vista impugnado, por lo cual le corresponde al Tribunal de alzada, bajo el principio de congruencia citado en los fundamentos jurídicos del fallo, resolver el mismo, al tener este Tribunal de Casación la obligación legal de anular obrados.

En virtud a los argumentos y fundamentos expuestos, se concluye en que el Tribunal de alzada, ha momento de emitir el Auto de Vista recurrido, incurrió en parte en los reclamos debidamente identificados en la presente resolución, consiguientemente corresponde sanear el proceso.

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 y art. 220.III del Código Procesal Civil, respecto al recurso de casación interpuesto por Miguel Ángel Bautista Veliz en representación legal de Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa Unipersonal "Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre", cursante de fs. 596 a 600 vta., dispone la NULIDAD DE OBRADOS hasta fs. 590 inclusive, es decir hasta el Auto de Vista Nº 505/2018 de 30 de agosto, con reposición de actuados, debiendo la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, sin espera de turno y de manera inmediata, pronunciar nuevo Auto de Vista, resolviendo todos los agravios del recurso de apelación interpuesto Miguel Ángel Bautista Veliz en representación legal de Mario Gutiérrez Villanueva propietario de la Empresa Unipersonal "Fabrica de Fieltros y Sombreros Sucre". Sin costas ni costos.

No siendo excusable el error que se observa en los vocales del Tribunal de alzada, se les impone una multa de Bs300.-

Por Secretaría de Sala cúmplase lo dispuesto por el art. 17 Parágrafo IV de la Ley Nº 025, de 24 de junio de 2010.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

527

Pablo Vela Alaca c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 580 a 584, interpuesto por Mario Gutiérrez Villanueva, en representación de la Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre, impugnando el Auto de Vista Nº 521/2018 de 7 de septiembre, cursante de fs. 575 a 577, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso para reintegro de derechos laborales, seguido por Pablo Vela Alaca contra el recurrente; Auto N° 583/2018 de fs. 588 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de fs. 594 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia N° 63/17 de 14 de noviembre de 2017

Que, tramitado el proceso laboral para reintegro de derechos laborales, el Juez de Partido Segundo del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la Ciudad de Sucre, pronunció la Sentencia N° 63/17 de 14 de noviembre de 2017, cursante de fs. 209 vta. a 211 vta., declarando PROBADA la demanda, determinando que el demandado proceda al pago de DOS MIL NOVECIENTOS SETENTA Y DOS 90/100 BOLIVIANOS (Bs2.972,90.-) por concepto de quinquenios más multa del 30% establecida en el Decreto Supremo (DS) N° 28699, sin actualización de valor, CUARENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SEIS 02/100 BOLIVIANOS (Bs47.266,02.-) por concepto de primas anuales y NUEVE MIL SESENTA Y CUATRO 96/100 BOLIVIANOS (Bs9.064,96.-) por concepto de reintegro de salarios dominicales, todo a favor de Pablo Vela Alaca.

Auto de Vista Nº 521/2018 de 7 de septiembre

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 549 a 556, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 521/2018 de 7 de septiembre, cursante de fs. 575 a 577, que REVOCA parcialmente la Sentencia apelada, determinando que por concepto de primas anuales se debe cancelar el monto de DOS MIL SETECIENTOS QUINCE 17/100 BOLIVIANOS (Bs2.715,17.-), manteniendo incólumes el pago de quinquenios y reintegro de salarios dominicales.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado Mario Gutiérrez Villanueva, en representación de la Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre, interpone recurso de casación y

el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 594 y vta., de 29 de octubre de 2018, admitiendo 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 violenta la normativa legal establecida y valora erróneamente la prueba, bajo los siguientes argumentos:

1.- Se determina erróneamente el salario promedio indemnizable en la suma de Bs5.251,78.- (Cinco mil, doscientos cincuenta y un 78/100 bolivianos), cuando el sueldo real percibido por el actor era de Bs4.657,16.- (Cuatro mil, seiscientos cincuenta y siete 16/100 bolivianos), debiendo haberse promediado los 3 últimos salarios, violentando el principio de verdad material, pues este extremo se acredita en las respectivas planillas de pago.

2.- No se considera la prueba cursante a fs. 17, en la cual se evidencia el pago del quinquenio, mismo que el Juez A-quo lo determinó bajo un errado salario promedio indemnizable, vulnerando el debido proceso y lo establecido en el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE).

3.- No corresponde el pago del salario dominical, toda vez que fue cancelado de manera legal y oportuna, lo cual puede verificarse en las boletas de pago y planillas de sueldos legalizadas arrimadas al expediente como pruebas de descargo, que fueron mal valoradas en instancias, incurriendo las resoluciones en falta de motivación.

4.- Se sanciona al pago de 8 primas de las gestiones 2007 a 2014, sin considerar que los derechos laborales no reclamados con anterioridad al 7 de febrero de 2007 están prescritos, en aplicación del art. 120 de la Ley General del Trabajo (LGT) y la vigencia de la actual CPE, debiendo haberse determinado para el pago de primas, solamente por 7 gestiones, conforme los estados financieros de la empresa, que deben ser presentados hasta el 31 de marzo de cada gestión fiscal.

Petitorio.- El demandado solicita al Tribunal Supremo de Justicia casar el Auto de Vista recurrido.

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:

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".

Sobre la verdad material

El principio de verdad material está previsto en el art. 180.I de la CPE, desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la 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.

De la carga probatoria

El Código Procesal del Trabajo (CPT), en los arts. 3.h), 66. y 150, define y norma el principio de inversión de la prueba, pues en materia laboral corresponde al empleador demostrar, con todos los medios probatorios establecidos, haber actuado correctamente y bajo las disposiciones laborales vigentes, siendo el responsable de la carga probatoria; de lo que interpretamos que, para el trabajador será suficiente denunciar hechos, resultando facultativo presentar pruebas que considere necesarias, mientras que, para el empleador resulta obligatorio demostrar con pruebas fehacientes los extremos denunciados por ese trabajador o las consideraciones propias de defensa.

Textualmente estos artículos señalan: el art. 3.h) "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador"; el art. 66 "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"; y, el art. 150 "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 la valoración de la prueba

La normativa laboral es clara en referencia a la facultad de los jueces al momento de valorar y considerar las pruebas aportadas por las partes durante el desarrollo del proceso, por lo que, corresponde señalar que, en materia laboral, el art. 158. del CPT, 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 Política del Estado y las normas laborales, conforme a su sana lógica.

Es así que textualmente, los arts. 3.j) y 158 del CPT a la letra indican: 3.j) "Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados"; y, 158 "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".

Del per saltum

El Auto Supremo (AS) Nº 746/2016 de 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 AS Nº 154/2013 de 8 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".

IV: ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

1.- Con relación al reclamo sobre la vulneración del debido proceso en sus elementos constitutivos motivación y fundamentación, el Auto de Vista Nº 521/2018 de 7 de septiembre, contiene la motivación y fundamentación necesaria sobre los agravios expuestos en el recurso de apelación, vinculados a la determinación del salario promedio indemnizable, al pago del quinquenio y las primas; motivación y fundamentación desarrolladas en el Considerando II del Auto de Vista impugnado, precisando que: las papeletas de pago de fs. 5 y 6, corresponden a 26 días trabajados y no al mes completo a efectos de cálculo de los últimos 3 meses; en cuanto al quinquenio, el documento de fs. 17, se estableció el reintegro tomando en cuenta el salario promedio que correspondía establecer y que por tanto no se dispuso un nuevo pago, sino el reintegro del saldo que faltaba pagar; y, que sobre las primas anuales, el demandado no generó controversia para la procedencia de su pago, sino en

montos diferentes que no excedan el 25% de las utilidades netas de la empresa. Independientemente de que la motivación y fundamentación sea la correcta, el fallo cumple la exigencia de validez; en consecuencia, se evidencia que no existe falta de motivación, fundamentación alguna, que vulnere el debido proceso previsto en el art. 115.II de la CPE.

En ese contexto, el Auto de Vista impugnado, observa a cabalidad el principio de verdad material, al momento de establecer el verdadero monto del salario durante los últimos 3 meses, a efectos de determinar el salario promedio indemnizable, conforme se desarrollará a continuación.

2.- El recurrente indica que se realizó un cálculo erróneo del salario promedio indemnizable, olvidando el principio de inversión de la prueba establecido en los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT, por los cuales se determina que la carga probatoria es responsabilidad del empleador, resultando para el trabajador ser necesaria solamente la denuncia de incumplimiento en el pago de beneficios sociales o derechos laborales, para exigir el cumplimiento de éstos y los extremos fácticos que considere convenientes, teniendo el empleador la obligación de producir prueba que desvirtúe dichas denuncias.

Lo que se evidencia de la revisión de obrados, es que el actor al interponer la demanda laboral, se refiere al salario promedio indemnizable a fs. 8, realizando un cálculo matemático por el cual establece el monto de Bs5.251,78.- (Cinco mil, doscientos cincuenta y un 78/100 bolivianos); sin embargo, el demandado a momento de contestar la demanda, apersonándose al proceso, fs. 12, no se refiere en ningún punto del memorial al salario promedio indemnizable, como tampoco lo hace en el memorial posterior de ofrecimiento de prueba cursante de fs. 138 a 139, de lo que se entiende que es un extremo aceptado de manera tácita por el demandado, que no resulta ser controvertido al no ser refutado, entonces, cómo podría pretender que el Juez A-quo se refiera a este tema, cuando solamente tiene en actuados procesales la palabra del trabajador, que no ha sido observada por contrario, solamente traída a colación en un recurso de apelación, cuando su derecho para asumir defensa eficiente ha precluido y solamente puede denunciar agravios sufridos en Sentencia, pudiendo presentar únicamente prueba de reciente obtención, mayor razón tomando en cuenta que bajo el principio de inversión de la prueba, debería ser el empleador quién aporte prueba idónea para desvirtuar lo aseverado por el actor; en consecuencia, no resulta ser evidente el argumento casacional denunciado y no existe inobservancia del principio de verdad material contenido en el art. 180 de la CPE.

3.- En relación al quinquenio, al estar dilucidado el salario promedio indemnizable, se debe comprender que en aplicación del DS N° 28699, todo beneficio social o derecho laboral que no sea cancelado en el momento oportuno, es pasible a la imposición de la multa del 30% establecida en el art. 9; sin embargo, revisando los antecedentes procesales, se evidencia que en la Sentencia pronunciada, en el punto referente al pago erróneo del quinquenio, fs. 210 vta., la juzgadora indica que el monto establecido como salario promedio indemnizable es de Bs5.451,78.- (Cinco mil, cuatrocientos cincuenta y uno 78/100 bolivianos), el cual es errado en base a lo determinado en el punto anterior y exigido por el propio demandante, correspondiendo considerar el salario promedio indemnizable en el monto de Bs5.251,78.-, así como también se toma en cuenta un pago a cuenta de Bs23.286.- (Veintitrés mil, doscientos ochenta y seis bolivianos), cuando verificando el recibo de pago cursante a fs. 17, se canceló a favor del trabajador la suma de Bs25.350,75.- (Veinticinco mil, trescientos cincuenta 75/100 bolivianos) por este concepto, aspecto que tampoco el Tribunal

Ad-quem advirtió al momento de emitir su fallo; por lo que, realizando nuevamente el cálculo correcto de lo que se debe pagar por el quinquenio en cuestión, se tiene: Bs5.251,78 x 6=Bs26.258,90.-, menos el pago realizado a cuenta por Bs25.350,75.-, queda pendiente de pago la suma de Bs908,15.-, más el 30% de la multa que asciende al monto de Bs272,45; en total, se adeuda por reliquidación del quinquenio, la suma de Bs1.180,60.- (Mil, ciento ochenta 60/100 bolivianos), correspondiendo casar el Auto de Vista impugnado con relación a este punto.

4.- Todo proceso judicial debe cumplir con ciertas formalidades que exige la Ley y una de esas exigencias formales es recurrir en el momento oportuno las decisiones que toman los jueces y tribunales, pues no está permitido aplicar el per saltum o pasar por alto estas formalidades.

Realizando una revisión del memorial de apelación presentado por el demandado, cursante de fs. 549 a 556, el mismo no guarda correspondencia con el argumento casacional denunciado ahora, referido al pago de los salarios dominicales, pues el recurrente manifiesta como agravios supuestamente sufridos, referentes al salario promedio indemnizable, pago del quinquenio, pago de las primas anuales y la condenación en costas, empero, no refiere nada con relación a los salarios dominicales, pretendiendo que se acepte el per saltum, sobre denuncias que debieron haberse realizado en el momento procesal que correspondía, pues tampoco es equitativo para la parte contraria, que en ésta etapa de la causa, se consideren aspectos que no se revelaron en apelación, pues en ese caso, no estaríamos actuando de manera imparcial, perjudicando a la otra parte, por permitir incorporar consideraciones que debieron haber sido denunciadas primero ante el Tribunal de apelación, etapa procesal en la cual si el demandado creía que no se valoraba la prueba de manera correcta, por cuanto, se hubieran realizado los pagos del salario dominical de manera mensual y junto con el sueldo regular, debería haber fundamentado estos extremos y referirse a toda la prueba documental cursante en el expediente, que consideraba pertinente y mal valorada, para que se tomen en cuenta estos agravios y sean nuevamente valorados en apelación, permitiendo que éste Tribunal de casación, aperture su competencia para juzgar la correcta aplicación de la norma contenida en el pronunciamiento de alzada, respecto precisamente, a los agravios que oportunamente fueron apelados y sometidos a conocimiento del Ad quem; por lo que, no se considera evidente el argumento casacional.

5.- Para realizar un análisis general sobre la mala valoración de la prueba argumentada por el recurrente, primero debemos aclarar que, la valoración y consideración de la prueba le corresponde exclusivamente al Juez de primera instancia, quién es la Autoridad Jurisdiccional que tramita la causa, por ser quién adquiere el conocimiento necesario para justificar la prueba como un todo, que le genere el convencimiento necesario para arribar al decisorio final, plasmado en la Sentencia, por lo que, el Tribunal de apelación, solamente puede considerar nueva valoración de la prueba si es que se evidencia algún agravio sufrido por cualquiera de las partes, caso en el cual deberá restituir los derechos del agraviado, mientras que el Tribunal casacional, solamente advertirá errores de forma y fondo en la valoración de la prueba como en la aplicación correcta de la ley.

Para el caso de autos, en la lectura extensa de la Sentencia podemos colegir que, el Juez establece los fundamentos por los cuales determina que se adeudaba al trabajador por el concepto de las primas anuales; sin embargo, el Tribunal Ad-quem, al verificar que existió un mal cálculo en el monto determinado, realiza una nueva liquidación por este concepto,

pues se aplica erradamente el criterio que correspondía cancelar un salario por año, cuando la normativa vigente establece que sólo corresponderá un salario anual en el caso que la suma total de primas a pagarse para todos los trabajadores, no exceda el 25% del total de utilidades de la empresa, lo cual se fundamentó y motivó adecuadamente en apelación, expresando igualmente, que la prescripción denunciada, no puede ser considerada al no haber sido planteada como correspondía, mediante una excepción perentoria de prescripción, aplicando el criterio vertido en el punto 2 del presente Considerando, en lo que refiere a la responsabilidad en el uso de los medios de defensa que la Ley otorga a las partes y la preclusión de las etapas procesales; por lo que, no resulta ser evidente el argumento casacional.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220.IV del Código de Procesal Civil (CPC), aplicable por mandato del 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 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 521/2018 de 7 de septiembre, cursante de fs. 575 a 577 y deliberando en el fondo modifica solamente el concepto del quinquenio, debiendo cancelar el demandado el monto de Bs1.180,60.-(Mil, ciento ochenta 60/100 bolivianos), por reintegro del mismo. Sin costas, ni costos.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

528

Juan Carlos Mendoza Verduguez c/ Entidad Municipal de Aseo Urbano de Sucre
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 177 a 180, interpuesto por Juan Manuel Bolaños Saucedo, en representación de la Entidad Municipal de Aseo Urbano de Sucre (EMAS), impugnando el Auto de Vista Nº 495/2018 de 28 de agosto, cursante de fs. 172 a 174, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso

laboral para el pago de sueldos devengados, seguido por Juan Carlos Mendoza Verduguez contra la entidad recurrente; Auto N° 560/2018 de fs. 186 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de fs. 190 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia N° 101/2017 de 31 de octubre

Que, tramitado el proceso laboral para el pago de sueldos devengados, la Juez de Partido Primero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, pronunció la Sentencia N° 101/2017 de 31 de octubre, cursante de fs. 149 a 152, declarando PROBADA en parte la demanda, determinando que la entidad demandada proceda al pago de CINCUENTA Y NUEVE MIL CINCUENTA BOLIVIANOS (Bs59.050.-) a favor de Juan Carlos Mendoza Verduguez, por concepto de salarios devengados y aguinaldo de la gestión 2011, más la multa y actualización de valor señalados en el Decreto Supremo (DS) N° 28699.

Auto de Vista Nº 495/2018 de 28 de agosto

En grado de apelación deducida por la entidad demandada de fs. 155 a 158 vta., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 495/2018 de 28 de agosto, cursante de fs. 172 a 174, que CONFIRMA en su totalidad la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, la entidad demandada EMAS, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite el Auto Supremo cursante a fs. 190 y vta., de 5 de octubre de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación, el recurrente establece que el Auto de Vista impugnado, violenta la normativa legal establecida, bajo los siguientes argumentos:

En instancias se reconoce que existió un proceso anterior, en el cual se emitió Sentencia sobre el mismo tema de la Litis que se solicita ahora, fallo emitido por el Juzgado Segundo de Trabajo y Seguridad Social de Sucre, lo que significa que dicha Sentencia tiene calidad de cosa juzgada, inamovible e inmutable por efecto de los arts. 1452 del Código Civil (CC) y 230 del Código Procesal Civil (CPC), no pudiendo ser revisadas por otra autoridad judicial a título de protección de los derechos del trabajador, vulnerando el principio de seguridad jurídica.

Se pronuncia la Sentencia declarando probada la demanda, ratificada por el Auto de Vista impugnado, considerando la prueba testifical cursante a fs. 143 y 144, por la cual los testigos afirman haber cancelado salarios al ahora demandante, solamente hasta septiembre de 2010 y que no estaban contemplados los sueldos devengados en el pago de los beneficios sociales determinados en el primer proceso laboral instaurado; teniendo también que la excepción perentoria de cosa juzgada planteada, en Sentencia fue declarada parcialmente probada, en lo que refiere a los beneficios sociales cancelados por efecto del primer proceso judicial interpuesto, manifestando que no se cancelaron los salarios devengados demandados ahora, correspondiendo por tanto su pago.

Por último, no se otorga valor probatorio a la prueba de descargo presentada, que consiste en los memoriales presentados por el ahora demandante en el anterior proceso

laboral por beneficios sociales, por los cuales pide el pago de salarios devengados, entre otros conceptos, los cuales fueron desestimados, determinación ejecutoriada que no puede ahora ser revisada nuevamente por constituirse en cosa juzgada, lo que no consideraron en instancias, vulnerando el principio del debido proceso, establecido en los arts. 115, 117 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), con mayor razón al cumplirse con los 3 requisitos establecidos en los art. 1318 y 1319 del CC, por tratarse de la misma cosa demandada, fundada en la misma causa y teniendo las mismas partes.

Petitorio.- El demandado solicita al Tribunal Supremo de Justicia, casar el Auto de Vista recurrido, bajo los argumentos expuestos.

Por su parte, el demandante habiendo sido legalmente notificado, contesta el recurso, de fs. 182 a 185, pidiendo se declare infundado.

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:

Sobre el principio de seguridad jurídica

El art. 178.I de la 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 la cosa juzgada formal y material

Los efectos de la cosa juzgada se expresan bajo dos perspectivas: formal y material. La cosa juzgada formal refiere a la inimpugnabilidad o firmeza; producen este efecto cualquier resolución firme o que no admite ningún otro recurso previsto en la ley (la excepción sólo se presenta en caso de lesión al contenido esencial de un derecho fundamental, a través de la acción constitucional respectiva), cuando haya transcurrido el plazo para impugnarla o se desista del mismo; así por ejemplo, las decisiones del Tribunal Constitucional Plurinacional y del Tribunal Supremo de Justicia, surten los efectos de cosa juzgada formal (con la única

excepción referida), en la medida en que no hay ningún órgano judicial que pueda revisar sus fallos. En cuanto a la cosa juzgada material, despliega su eficacia frente a los otros órganos judiciales o administrativos, que lleva un mandato implícito de no conocer lo ya resuelto, impidiendo con ello la apertura de otros procesos nuevos sobre el mismo asunto, efecto que sólo producen las decisiones firmes sobre el fondo, como único medio de alcanzar la paz jurídica, evitando de un lado, que la contienda se prolongue indefinidamente y de otro, que sobre la misma cuestión puedan recaer resoluciones contradictorias, lesionando la seguridad jurídica procesal.

En cuanto al marco normativo, el art. 1319 del CC, establece que: "La cosa juzgada no tiene autoridad sino con respecto a lo que ha sido objeto de la sentencia. Es menester que la cosa demandada sea la misma, que la demanda se funde en la misma causa, que las partes sean las mismas y que se entable por ellas y contra ellas"; además, en cuanto a los efectos de la cosa juzgada, el art. 1451 del citado Código determina que: "Lo dispuesto por la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada causa estado a todos los efectos entre las partes, sus herederos y causahabientes"; el art. art. 515 del mismo texto legal, prevé que: "Las sentencias recibirán autoridad de cosa juzgada : 1) Cuando la ley no reconociere en el pleito otra instancia ni recurso y; 2) Cuando las partes consintieren expresa o tácitamente en su ejecutoria"; y, el art. 517 del citado adjetivo civil: "La ejecución de autos y sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada no podrá suspenderse por ningún recurso ordinario ni extraordinario, ni el de compulsa, ni el de recusación, ni por ninguna solicitud que tendiere a dilatar o impedir el procedimiento de ejecución".

De ello se deduce que para que exista cosa juzgada, deben concurrir los siguientes requisitos: 1. La existencia de un proceso anterior culminado totalmente, es decir, que no se encuentren pendientes de resolución de los recursos judiciales o administrativos intentados; 2. Identidad de partes; 3. Identidad de objeto; 4. Identidad de causa; y, 5. Identidad de jurisdicción (igualdad de fundamento normativo de la sentencia o resolución administrativa con el caso o proceso anterior).

Según el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas de Torrez, la cosa juzgada es "toda cuestión que ha sido resuelta en juicio contradictorio por sentencia firme en los tribunales de justicia"; y el Diccionario de la Real Academia de Lengua Española lo define como: "Autoridad y eficacia que adquiere la sentencia judicial cuando no proceden contra ella recursos ni otros medios de impugnación, y cuyos atributos son la coercibilidad, la inmutabilidad y la irreversibilidad en otro proceso posterior".

La jurisprudencia constitucional, mediante la SCP 2176/2013 de 21 de noviembre, señaló: "El instituto de la cosa juzgada es una figura jurídica importante del derecho procesal civil, que surgió por la necesidad de otorgarle a las resoluciones que definían los procesos judicial es de certeza; bajo la convicción de que el proceso debía tener un fin en el que se reconozca o se niegue un derecho reclamado, sin que exista la posibilidad de que esa situación sea impugnada posteriormente, con el objeto de guardar un orden que asegure la convivencia pacífica dela sociedad, correspondiéndole al Estado dotar de un elevado grado de certeza a las resoluciones judicial es definitivas para que sean cumplidas en el tiempo más breve posible y evitando su revisión en forma indefinida e injustificada"; en consecuencia, la decisión judicial o administrativa adquiere un carácter inmutable que obliga al respeto de su contenido y en resguardo de la seguridad jurídica procesal, restará únicamente su ejecución.

En ese contexto, la cosa juzgada implica la existencia de un fallo jurisdiccional que hace que la decisión que contiene sea inmutable en el tiempo e impide su revisión posterior, no procede en su contra ningún otro recurso que permita modificarla o ser alterada en su contenido, carácter que implica la irrevocabilidad que adquiere los efectos de la misma, decisión que debe ser acatada y respetada por todos aquellos vinculados a ella, pues cuando ésta queda firme adquiere la característica de inmutabilidad o inimpugnabilidad; dicha firmeza impide que el fallo sea modificado, revocado o anulado, excepto en caso de haberse pronunciado con vulneración a derechos fundamentales y así verificado en la jurisdicción constitucional.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

Lo que asevera el recurrente en su memorial casacional, referente a un proceso laboral anterior en el cual el demandante, ya reclamó el pago de salarios devengados, es evidente, pues también lo reconocen el propio demandante y los juzgadores de instancias, al igual que el tiempo que duró la relación laboral, del 2 de marzo de 2010 al 11 de julio de 2011; lo que corresponde analizar como problema jurídico, es si lo reclamado en el primer proceso instaurado resulta ser lo mismo que se exige ahora con la presente demanda, en lo que refiere a los meses que se reclaman como sueldos adeudados por el empleador, vale decir, de octubre a diciembre de 2010 y de enero a abril de 2011; por otra parte, determinar en base a la irrenunciabilidad de los beneficios y derechos laborales, si correspondería el pago de los salarios devengados y aguinaldos reclamados o debe declararse probada la excepción de cosa juzgada.

Para el efecto, vamos a interpretar primero las declaraciones testificales, teniendo el acta de audiencia de Nelcy Marisol Díaz Padilla, encargada de contabilidad de EMAS, cursante a fs. 143, en la cual la testigo manifiesta conocer que el ahora actor trabajó hasta septiembre de 2010, fecha hasta la cual se cancelaron todos sus salarios, cursando por otra parte a fs. 144, la declaración testifical de Félix Lora Velásquez, Jefe Administrativo y Gerente de EMAS, quien indicó que se canceló al ahora actor, beneficios sociales como efecto de un mandato judicial, en el cual no se contemplaba pago de salarios devengados.

De la demanda interpuesta, prueba documental arrimada al expediente y las declaraciones testificales podemos colegir lo siguiente: 1) Claramente los salarios del demandante hasta septiembre de 2010 fueron cancelados, por lo que solamente podría exigir judicialmente el pago de sueldos devengados por otros meses diferentes a los expresados; 2) El pago de la liquidación de beneficios sociales fue producto de la primera demanda laboral interpuesta ante el Juzgado Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Sucre, en la cual no se conmina al pago de los salarios devengados en la Sentencia pronunciada, por haber sido decretados como un “hecho no probado” por la Juez Segunda del Trabajo y Seguridad Social de Sucre, aspecto cursante a fs. 36 vta., indicando que no se hizo mención sobre qué meses estaba reclamando el demandante, hecho refrendado por el Auto de Vista N° 389/2014, fs. 57 y por el Auto Supremo N°10/2015 de fs. 63; 3) Los meses reclamados en la primera demanda como sueldos devengados correspondían a meses posteriores a septiembre de 2010, como indicó la encargada de contabilidad en su declaración testifical y el propio demandante en su demanda actual a fs. 42, en la cual igualmente manifiesta que se cancelaron los sueldos de marzo a septiembre de 2010 y de

abril a julio de 2011, manifestando además que este extremo se indicó claramente en un memorial presentado en la primera demanda, entonces, en el entendido que el actor trabajó hasta julio de 2011, los salarios devengados exigidos solamente pudieron haber correspondido a los meses entre octubre de 2010 hasta abril de 2011, no pudiendo interpretarse algo diferente desde la primera acción que se inició.

Por lo indicado, teniendo claramente determinado que los meses que se demandaron en la primera acción, como los ahora demandados, para ser pagados como salarios devengados, recaen desde octubre de 2010 hasta abril de 2011, correspondiendo ahora realizar un análisis sobre los derechos laborales, su irrenunciabilidad, la seguridad jurídica y la excepción de cosa juzgada, puesto que, según la interpretación de los juzgadores en instancias, resulta ser una verdad material, basada en los medios probatorios que se han producido durante la tramitación de la presente causa, que Juan Carlos Mendoza Verduguez, no ha cobrado los salarios devengados que reclama ahora; sin embargo, más allá de la irrenunciabilidad de los beneficios y derechos laborales, de la cual gozan todos los trabajadores, también se debe exigir que las partes en cualquier proceso judicial sean diligentes y asuman las consecuencias de sus actuaciones dentro de los procesos instaurados, en el entendido que deben agotar todas las vías que las leyes le otorgan para hacer valer sus derechos, caso contrario, nos encontraríamos frente a una inseguridad jurídica absoluta, pues no existirían maneras de dar fin a un problema jurídico si estos pudieran ser nuevamente accionados en otras instancias o momentos, bajo el argumento de la irrenunciabilidad que existe sobre los derechos y beneficios sociales; concretamente en el caso de autos, el demandante debería haber utilizado todos los mecanismos que la ley le otorga para poder demostrar que lo reclamado era correcto, buscando incluso la anulación de actuados procesales hasta la admisión de la demanda, si consideraban los juzgadores que no estaban determinados claramente los meses de salarios devengados por los cuales se demandaba en el primer proceso laboral instaurado, empero, el actor se quedó solamente con los argumentos que expuso en el recurso de apelación y casación del primer proceso, en el entendido que se realizó una mala defensa formal de sus intereses, pretendiendo ahora con una nueva demanda hacer valer derechos que ya en otro momento fueron reclamados, por los cuales presentó la prueba que consideraba pertinente y asumió defensa, teniendo que, bajo el principio de seguridad jurídica que también debe primar al dictarse resoluciones judiciales, no se podría nuevamente valorar y considerar otros argumentos utilizados por las partes o prueba nueva, que fortalezca las debilidades o descuidos que se tuvieron en un primer proceso demandado, generando incertidumbre sobre la seguridad jurídica que debe existir en todo proceso que resuelva un problema jurídico, para lo cual las propias normas establecen la posibilidad de platear la excepción de cosa juzgada, en base a la cual, según el art. 1319 del CC, deben configurarse 3 elementos básicos: que sea la misma cosa demandada, fundada en la misma causa y que se trate de las mismas partes, los cuales se configuran cabalidad en el presente caso; en consecuencia, corresponde declarar probada la excepción de cosa juzgada planteada por el recurrente, al haberse probado que más allá de la irrenunciabilidad que gozan los beneficios sociales, la seguridad jurídica debe primar para evitar procesos judiciales eternos.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220.IV del CPC, aplicable por mandato del 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 por 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 Nº 495/2018 de fecha 28 de agosto, cursante de fs. 172 a 174 y deliberando en el fondo, declara IMPROBADA la demanda y PROBADA la excepción de cosa juzgada.

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

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

529

Germán Rivera Flores c/ Walter Ascencio Marzana
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 392 a 395, interpuesto por Ibón Martha Morales de Ortega y Teresa Maritza Arana Aracena, en representación de Walter Ascencio Marzana, impugnando el Auto de Vista Nº 045/2018 de fecha 9 de abril, cursante de fs. 383 a 388, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso para el pago de beneficios sociales, seguido por Germán Rivera Flores contra el recurrente; traslado de fs. 396; respuesta de fs. 398; Auto de fs. 399 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de fs. 405 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia N° 40/2015 de 8 de junio

Tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales, la Juez del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Quillacollo-Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 40/2015 de 8 de junio, cursante de fs. 356 a 360 vta., declarando PROBADA en parte la demanda, determinando que el demandado proceda al pago de VEINTINUEVE MIL QUINIENTOS DOCE 60/100 BOLIVIANOS (Bs29.512,60.-) a favor de Germán Rivera Flores, por concepto de indemnización, desahucio, sueldos devengados, vacación, aguinaldo gestión

2013 con multa, aguinaldo gestión 2014 con multa, incremento salarial gestión 2014 e indemnización por accidente de trabajo, descontando un depósito judicial realizado a cuenta.

Auto de Vista Nº 045/2018 de 9 de abril

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 362 a 367 y por el demandante de fs. 371 a 372, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 045/2018 de fecha 9 de abril, cursante de fs. 383 a 388, que CONFIRMA en parte la Sentencia apelada, disponiendo que el demandado proceda al pago de TREINTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE 60/100 BOLIVIANOS (Bs34.669,60.-) a favor de Germán Rivera Flores, por concepto de indemnización, desahucio, sueldos devengados, vacación, aguinaldo gestión 2013 con multa, doble aguinaldo gestión 2013 con multa, aguinaldo gestión 2014 con multa, doble aguinaldo gestión 2014 con multa, incremento salarial gestión 2014 e indemnización por accidente de trabajo, descontando un depósito judicial realizado a cuenta, más multa del 30% y actualización de valor previstos en el Decreto Supremo (DS) N° 28699.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado Walter Ascencio Marzana, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 405 y vta., de 7 de diciembre de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación, el recurrente establece que el Auto de Vista impugnado violenta la normativa legal establecida, bajo los siguientes argumentos:

1.- Se valora de manera incorrecta la prueba al determinar el pago del desahucio, indicando que no es evidente el abandono de la herramienta de trabajo por parte del actor y que no se cumplió con la carga probatoria prevista por los arts. 3.h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT), sin tomar en cuenta la prueba testifical de descargo de Emilio Marzana Fernández, preguntas 6 y 8, y de Anastasio Colque Chávez, pregunta 3, cursantes a fs. 349, 350 y 352, las cuales merecen fe probatoria en base a los arts. 169 y 178 del CPT, por las cuales se establece que el demandante abandonó el camión que era la herramienta de trabajo, en mal estado de funcionamiento.

2.- Del confuso argumento casacional esgrimido, se entiende que se determina de manera incorrecta el pago de los sueldos devengados, establecidos en la suma de Bs3.000.- (Tres mil bolivianos), puesto que, se sustenta dicho extremo en la confesión provocada cursante de fs. 343 a 344, en la cual nunca mencionó que el demandado adeudaba salarios mensuales al actor, por lo que no corresponde aplicar el art. 167 del CPT, como se decretó en la resolución impugnada, más aún cuando se tiene las declaraciones testificales que indican en las respuestas 6 y 7, cursantes a fs. 347 vta., 348 vta. y 350 vta., que el demandado nunca tuvo sueldos pendientes de pago a ninguno de sus choferes, debiendo haberse aplicado lo establecido en el art. 169 del CPT, considerando además que el demandante no ha demostrado que se le adeudaría los sueldos reclamados.

3.- No corresponde cancelar el monto de Bs3.000.- por los salarios devengados, pues el sueldo era de Bs2.000.- (Dos mil bolivianos) y los viáticos son por gastos de viaje, teniendo que el demandante declaró que eran de Bs.- 200.- mensual y no Bs.- 800.- como se estableció en el Auto de Vista recurrido y tampoco corresponde sumarle a los meses de la

gestión 2014 el incremento salarial, pues ya está contemplado en el ítem de incremento salarial, por Bs1.600.- (Mil seiscientos bolivianos).

Petitorio.- El demandado solicita que el Tribunal Supremo de Justicia case el Auto de Vista recurrido, bajo los argumentos expuestos.

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:

De la valoración de la prueba

La normativa laboral es clara en referencia a la facultad de los jueces al momento de valorar y considerar las pruebas aportadas por las partes durante el desarrollo del proceso, por lo que, corresponde señalar que, en materia laboral, los arts. 3.j) y 158 del CPT, 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 Política del Estado y las normas laborales, conforme a su sana lógica.

Es así que textualmente, los arts. 3.j) y 158 del CPT a la letra indican: 3.j) “Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados” y 158 “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”.

De la carga probatoria

El CPT en los arts. 3.h), 66 y 150, define y norma el principio de inversión de la prueba, pues en materia laboral corresponde al empleador demostrar, con todos los medios probatorios establecidos, haber actuado correctamente y bajo las disposiciones laborales vigentes, siendo el responsable de la carga probatoria; de lo que interpretamos que, para el trabajador será suficiente denunciar hechos, resultando facultativo presentar pruebas que considere necesarias, mientras que, para el empleador resulta obligatorio demostrar con pruebas fehacientes los extremos denunciados por ese trabajador o las consideraciones propias de defensa.

Textualmente estos artículos señalan: artículo 3.h) “Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador”, artículo 66 “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” y artículo 150 “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”.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

1.- Se indica que la resolución impugnada realiza una mala valoración probatoria, por lo cual a manera de aclaración, se debe comprender que el Juez de primera instancia no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas y es la Autoridad Jurisdiccional que presencia la producción de las pruebas de manera personal, por ende, la persona idónea para poder compulsar las mismas como un todo, generando convicción para arribar a un decisorio en el futuro, por lo que no resulta pertinente referirse solamente a una mala valoración probatoria, sino que es necesario que los recurrentes expliquen qué normativa se vulnera con esa supuesta valoración equivocada y no realizar simplemente una interpretación antojadiza de acuerdo a la propia lógica, pues aparenta ser simplemente una queja o reclamo por desacuerdo con el decisorio judicial.

En el recurso casacional se indica que no se ha valorado de manera correcta las declaraciones testificales de Emilio Marzana Fernández y Anastasio Colque Chávez, por las cuales supuestamente se demostraría que el actor abandonó la herramienta de trabajo, el camión, en mal estado de funcionamiento; sin embargo, el recurrente no considera que existen otras declaraciones testificales que indican no tener conocimiento del estado del camión ni del abandono de la fuente laboral por parte del demandante, como son la declaración testifical de: Nirea Silvestre Mamani de fs. 346, Paly Villca Miranda de fs. 347 y Juan Carlos Ledezma Espinoza de fs. 348, por lo tanto, como bien expresa el Auto de Vista recurrido en el punto III).2 “Del desahucio”, se basa el decisorio en los principios de proteccionismo e inversión de la prueba, puesto que, no cursa prueba contundente que pudiera generar convicción en los juzgadores de instancias, para establecer como una verdad material el abandono de la fuente laboral y la herramienta de trabajo por parte del actor, coligiendo que, al amparo del art. 158 del CPT, por el cual la Juez de primera instancia, al no encontrarse sujeta a la tarifa legal de las pruebas, determina que las declaraciones testificales sindicadas por el demandado, no cumplen a cabalidad lo establecido en el art. 169 del CPT, resultando un argumento casacional fuera de lugar.

2.- Se debe aclarar que, según lo normado por la legislación laboral boliviana, específicamente en los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT, se establece el principio de inversión de la prueba, por el cual el empleador es responsable por toda la carga probatoria en un proceso laboral, teniendo la obligación de desvirtuar lo que el trabajador denuncie, resultando para este último ser necesario solamente argumentar los extremos fácticos que considere convenientes y tendrá el empleador la obligación de producir prueba que desvirtúe dichas denuncias, siendo ésta una exigencia constitucional, normada para equilibrar la asimetría de poder que existe del empleador hacia el trabajador.

Aclarado este extremo, en el caso de autos se debe comprender que, le correspondía al empleador desvirtuar lo demandado por el actor sobre los sueldos devengados, refrendado en la respuesta al punto 9 de la confesión provocada de fs. 344, donde indica que se le adeudaba el sueldo de agosto de 2013 y los salarios de enero, febrero y agosto de 2014, más 3 días de septiembre 2014, que se quedaron como garantía; al respecto cabe indicar que las declaraciones testificales no son contundentes para afirmar que se canceló todos los salarios devengados exigidos por el demandante, puesto que, si bien algunas dicen que se les cancelaba de manera puntual a todos los choferes, incluido Germán Rivera Flores, otros

indican que no podrían afirmar este extremo, solamente que a ellos sí se les pagaba puntualmente, por lo que, siendo el único medio probatorio y basados en la interpretación señalada en el punto anterior, se colige que la juzgadora de primera instancia, amparada por el art. 158 del CPT, generó convicción sobre lo demandado, conminando al pago de estos salarios devengados, por considerar como ciertos los extremos demandados, por lo que, no resulta evidente el argumento casacional.

3.- No resulta ser evidente el argumento casacional expresado por el demandado, sobre el monto de los viáticos que percibía el actor, pues como se verifica en la confesión provocada de fs. 343 a 344, en el punto 2 indica con precisión que el viático que recibía ascendía a la suma de Bs.- 800.- mensuales, extremo que no fue refutado con ninguna prueba por parte del empleador, debiendo considerarse como cierto en aplicación del principio de inversión de la prueba.

Sin embargo, lo que sí resulta evidente es que se le está calculando por doble partida el incremento salarial de la gestión 2014, pues en el ítem de incremento salarial, se calculan los Bs200.- (Doscientos bolivianos) de incremento mensual por los 8 meses de enero a agosto y en el concepto de sueldos devengados, vuelven a sumarse, al determinar el monto de Bs3.000.- por cada uno de los meses de enero, febrero y agosto de 2014, que resultan de desglosar los Bs2.000.- de sueldo, los viáticos de Bs.- 800.- y el incremento mensual de Bs200.-, en consecuencia corresponde descontar Bs600.- (Seiscientos bolivianos) de la liquidación final, pues ya se calculó el pago del incremento salarial en el ítem correspondiente; por otra parte, se debe realizar el mismo ejercicio con el sueldo devengado de agosto 2013, pues en este salario mensual no corresponde sumarle ningún tipo de incremento al tratarse de remuneración por la gestión 2013, debiendo haberse calculado simplemente con el monto del sueldo mensual más viáticos, lo que asciende a la suma de Bs2.800.- (Dos mil ochocientos bolivianos); correspondiendo en consecuencia, descontar de la planilla final de liquidación por pago de beneficios sociales la suma de Bs800.- (Ochocientos bolivianos).

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220.IV del Código de Procesal Civil (CPC), aplicable por mandato del 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 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 045/2018 de 9 de abril, cursante de fs. 383 a 388 y deliberando en el fondo, modifica el mismo, debiendo el demandado proceder al pago de Bs33.869,60.- (Treinta y tres mil, ochocientos sesenta y nueve 60/100 bolivianos), más multa del 30% y actualización de valor previstos en el Decreto Supremo N° 28699, a favor de Germán Rivera Flores. Sin costas ni costos.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

530

Azael Quimo Amutari c/ Empresa Constructora y Consultora G y G.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 202 a 204, interpuesto por Ibon Bertha Morales de Ortega en representación de Alfonso Magne Quispe propietario de la empresa TRAILER CONFECCIONES, contra el Auto de Vista Nº 125/2018 de 19 de septiembre, cursante de fs. 196 a 199, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Johnny Elvis Calderón Juyari contra la empresa ahora recurrente; traslado de fs. 205; respuesta al recurso de fs. 207 a 209; Auto de concesión de fs. 210; Auto de 28 de noviembre de 2018 de fs. 217 y vta., que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 08/2016 de 26 de febrero

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emite la Sentencia Nº 08/2016 de 26 de febrero, cursante de fs. 144 a 148 vta., que declara probada la demanda de fs. 3 a 4, e improbada la excepción perentoria de pago; ordenando al demandado, el pago de Bs26.027,80.- (Veintiséis mil, veintisiete 80/100 bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización (3 años, 8 meses y 9 días), con un salario promedio indemnizable de Bs1.865.- (mil, ochocientos sesenta y cinco bolivianos), aguinaldo (gestión 2014, pago doble), segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”, primas (gestión 2011, 2012, 2013 y 2014).

Auto de Vista Nº 125/2018 de 19 de septiembre

Interpuesto el recurso de apelación por Ibon Martha Morales de Ortega y Javier Ortega Morales en representación de Alfonso Magne Quispe, propietario de la empresa TRAILER CONFECCIONES (fs. 177 a 182 vta.), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 125/2018 de 19 de septiembre, cursante de fs. 196 a 199, confirma la Sentencia impugnada, con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Ibon Martha Morales de Ortega y Javier ortega Morales en representación de Alfonso Magne Iquise, propietario de la empresa TRAILER CONFECCIONES, interponen recurso de

casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 125/2018 de 19 de septiembre, con los siguientes argumentos:

1. No corresponde el pago de primas. Existe error de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas vinculadas al pago de primas, además de inobservancia del principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE) sobre los formalismos y rigores que exige la Ley sobre el pago de primas; consta en los Balances Anuales de los Estados Financieros de la empresa, de fs. 104 a 125 y de fs. 151 a 176, que no existen las utilidades necesarias para dar el pago de primas a un salario completo. Al no haber obtenido las ganancias necesarias, el ordenar el pago de primas, atenta contra la economía y el patrimonio del demandado.

2. No corresponde el pago de aguinaldo y segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2014. Existe error de hecho y de derecho al momento de valorar las pruebas y determinar el pago de aguinaldo y segundo aguinaldo de la gestión 2014; en el Segundo Considerando, el Auto de Vista reconoce la existencia del pago del aguinaldo de navidad y del segundo aguinaldo de la gestión 2014, pero aclara que al no constatarse el cobro por el trabajador, debe averiguarse en ejecución de Sentencia; al reconocer el pago, debieron declarar probada la excepción de pago y realizar nueva liquidación descontando los mismos, considerando además que el mismo demandante reconoce en su escrito de fs. 3 y 4, que en audiencia de conciliación de 5 de febrero de 2015, recibió 2 Boucher correspondientes al aguinaldo y al segundo aguinaldo, por la suma de Bs1.865.- cada uno, que se apersonó a la Jefatura del Trabajo para el cobro y le dijeron que en 15 días estaría el cheque, confesión que adquiere el valor probatorio de conformidad al art. 154 del Código Procesal del Trabajo (CPT); además, el demandado adjuntó la documental que demuestra el pago en la Cuenta de Fondos en Custodia de la Jefatura del Trabajo, empero estas pruebas no fueron ponderadas ni valoradas.

Petitorio.- El demandado solicita casar el Auto de Vista impugnado y en el fondo determinar la improcedencia del pago de primas, del aguinaldo gestión 2014 y segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2014; y, en consecuencia, se realice 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

En ese marco, la presente Sentencia, aplica el principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la CPE, desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la 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 Código Procesal del Trabajo (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 pago de primas

El art. 57 de la Ley General del Trabajo (LGT) de 1942, originalmente establecía que: “Los patronos de empresas que hubieren obtenido utilidades al final del año, otorgarán a sus empleados y obreros una prima anual, no inferior a un mes y a quince días del salario respectivamente, de acuerdo al sistema que establezca el Reglamento General del Trabajo”.

El art. 48 del Decreto Reglamentario de la LGT de 1943 (DRLGT), determina que: “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 hubieran trabajado ininterrumpidamente durante el año; a los que hubieren prestado sus servicios por más de tres meses, se les gratificará en la proporción de tiempo que éstos hubiesen trabajado durante el año; los servicios que no pasen de tres meses, no tendrán gratificación”. El art. 49 del citado Decreto Reglamentario, que: “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 legal 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". Por su parte, el art. 50 del mismo Decreto, establece que: "Para los efectos de este capítulo servirá de documento fehaciente el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente"; y, el mismo Decreto Reglamentario, en su art. 51, disponía: "No procede el pago de primas en los casos de desahucio del contrato por culpa del trabajador".

Posteriormente, mediante Decreto Supremo (DS) Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, que reglamenta la Ley de 18 de diciembre de 1944, referida al Aguinaldo de Navidad, estableció: "Artículo 1º.- Toda empresa comercial, industrial o cualquier otro negocio, está obligada a gratificar a sus empleados y obreros, en calidad de aguinaldo o prima anual, con un mes de sueldo y 25 días de salario, respectivamente, antes del 25 de diciembre de cada año". (…) Artículo 4º.- No son acreedores al beneficio que acuerda la Ley los trabajadores que hubiesen sido retirados por las faltas previstas en el Art. 16 de la Ley General del Trabajo, con excepción de los incisos d) y f) derogados por la Ley de 23 de noviembre del presente año".

Por Ley de 31 de mayo de 1947, se aclara que "la prima anual como sueldo o salario adicional al final del año, en el caso de que hubiese utilidades, es distinta del aguinaldo de Navidad, con que se gratifica separadamente a los empleados y obreros, estando obligados los patronos a otorgarles en la cuantía y circunstancias previstas por respectivas leyes".

Por su parte, la Ley de 11 de junio de 1947, eleva a categoría de Ley el art. 1 del DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944 citado precedentemente, con el siguiente texto: "Toda empresa comercial, industrial o cualquier otro negocio, está obligado a gratificar a sus empleados y obreros, en calidad de aguinaldo, con un mes de sueldo y 25 días de salario respectivamente, antes del 25 de diciembre de cada año". Su art. 3, aclara que: "El pago de prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los artículos: 48, 49 y 50 del Decreto Supremo de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del citado Art. 48 en los siguientes términos: 'Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de un mes de sueldo y 25 días de salario'"; y, en el art. 5, dispone la derogatoria de todas las disposiciones contrarias a ella.

En ese sentido, se emiten el Decreto Ley Nº 06 de 27 de diciembre de 1943 y la Ley de 22 de noviembre de 1945, el DS Nº 909 de 2 de octubre de 1947, la Ley de 26 de octubre de 1949 y el DS Nº 1906 de 26 de enero de 1950.

Por lo expuesto, se establece que la prima anual constituye una gratificación que debe otorgar el empleador al final del año, a sus trabajadores; la misma es equivalente a 1 mes de sueldo, siempre y cuando no suponga afectación mayor al 25% de las utilidades, en cuyo caso su distribución deberá prorratearse. Toda vez que la Ley de 11 de junio de 1947, no incluye al art. 51 del DRLGT, queda vigente lo previsto en el art. 4 del DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944; en consecuencia, "no son acreedores al beneficio que acuerda la Ley los trabajadores que hubiesen sido retirados por las faltas previstas en el art. 16 de la LGT, con excepción de los incisos d) y f) derogados por la Ley de 23 de noviembre del presente año"; también queda vigente el art. 50 del Decreto Reglamentario de la LGT, que establece: "Para los efectos de este capítulo servirá de documento fehaciente el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente".

La prima anual traduce entonces, en la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la empresa; constituye un derecho del trabajador y una obligación del empleador, cuando exista utilidades en la gestión y no afecte más del 25% de las ganancias, sin importar que se traten de empresas que estuvieren dedicadas a la industria y comercio, correspondiendo referir para su correcta aplicación al principio proteccionista, relacionado con otros principios como el principio pro-operario, que se expresa en la regla de aplicación de la norma más favorable y la regla de la condición más beneficiosa, de irrenunciabilidad de los derechos, de continuidad de la relación laboral, de primacía de la realidad, de razonabilidad, de buena fe entre otros, entendiéndose ésta que en caso de duda u omisión, debe preferirse la solución que conduzca a la conservación del derecho, la subsistencia del derecho del trabajador y, en consecuencia, al cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas.

En ese contexto, para determinar el monto de la obligación del empleador o en su caso, para eximir de dicha obligación al mismo, éste debe acreditar la situación económica, con el Balance General (ganancias y pérdidas) respectivo, bajo pena de aplicarse las presunciones establecidas en el art. 181 del CPT.

Sobre el Aguinaldo de Navidad y el Doble Aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” – 2014

Por su parte, el art. 2 del DS Nº 2317 de 29 de diciembre de 1950, prevé que el tiempo mínimo de servicios para acceder al pago del derecho al aguinaldo de Navidad, es de 3 (tres) meses para empleados, dentro del año correspondiente, aunque el trabajador hubiese sido retirado antes del 25 de diciembre del año respectivo, inclusive en caso de conclusión de la relación laboral por fallecimiento del trabajador.

En cuanto al Doble Aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”, el Decreto Supremo (DS) Nº 2196 de 26 de noviembre de 2014, establece los plazos y los beneficiarios para el segundo aguinaldo para esta gestión 2014; prevé que el aguinaldo de navidad conserva su plazo límite de pago hasta el 20 de diciembre, mientras que el segundo aguinaldo denominado “Esfuerzo por Bolivia”, debe ser pagado hasta el 31 de diciembre de 2014; además, como en la gestión 2013, confirma que ese año también se debe pagar a personal eventual de empresas y consultores en línea del sector público y que están excluidos los consultores por producto en el sector público.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 125/2018 de 19 de septiembre, cursante de fs. 196 a 199, aplicó correctamente las normas vinculadas a la valoración de la prueba para determinar la procedencia del pago de primas (gestiones 2011, 2012, 2013 y 2014), del aguinaldo de navidad y segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” (ambos gestión 2014), pese a existir los Balances Generales de la empresa que demuestran que no hubo utilidades y al comprobante del depósito en la Cuenta de Fondos en Custodia de la Jefatura Departamental de Trabajo y la confesión del demandante sobre el pago de los mismos. Conforme se tiene expresado en el análisis precedente y de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

Sobre derecho el pago de las primas

En observancia del principio de inversión de la prueba que rige en materia laboral y el principio constitucional de verdad material, además del instituto laboral de la prima su procedencia y marco normativo desarrollados precedentemente, el demandado ha observado

parcialmente la carga de demostrar la situación económica de la empresa a efectos de establecer la procedencia o no del pago de las primas por las gestiones 2013 y 2014, peticionado por el demandante y así, consta de fs. 104 a 125; empero, estos Balances, únicamente contienen las firmas del propietario de la empresa, del profesional Contador General y el sello del Colegio Departamental de Contadores de Cochabamba, no así por la Comisión por lo que constituye una prueba unilateral y no puede ser considerada o valorada conforme argumenta el demandado; y, de las gestiones 2011 y 2012, el demandado omitió presentar los Balances Generales respectivos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50 del Decreto Reglamentario de la LGT; en consecuencia, el pago de las primas ordenado en Sentencia y confirmado en Auto de Vista, es correcto y no es evidente que exista error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba ofrecida por el demandando, por lo que corresponde el pago de la prima anual por las gestiones 2011, 2012, 2013 y 2014 demandadas.

Sobre el pago del aguinaldo y doble aguinaldo 2014

En observancia de los principios de verdad material y de inversión de la prueba, cursa a fs. 69, 70 y 71 de obrados, los Recibos Oficiales de Beneficios Sociales Depósitos en Custodia Nº 001330 y Nº 001331, ambos de 5 de febrero de 2015, cada uno por la suma de Bs1.865.- (Mil, ochocientos sesenta y cinco bolivianos), Comprobante de Depósito Nº H.R. 5788/15-T3, de 5 de febrero de 2015 y la nota de 20 de diciembre de 2014, recepcionada también el 5 de febrero de 2015 por la Jefatura Departamental de Trabajo de Cochabamba; dicha misiva adjunta los Recibos Oficiales, indica que el trabajador, no se apersonó a cobrar el aguinaldo y segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”, ambos de la gestión 2014 y por ello realiza el referido depósito en la Cuenta de Fondos en Custodia de la Jefatura Departamental de Trabajo.

Ahora bien, conforme se desarrolla precedentemente, de conformidad con el art. 2 del DS Nº 2317 y el DS Nº 2196, el aguinaldo debió pagarse al trabajador hasta el 20 de diciembre de 2014 y el segundo aguinaldo hasta el 31 de diciembre de 2014 y en caso de que el trabajador no se presente a su fuente laboral a exigir el pago respectivo hasta dichas fechas, el empleador debe proceder de inmediato con el depósito a cuenta de fondos en custodia de la Jefatura Departamental de Trabajo y no dejar trascurrir más de 1 mes aproximadamente (5 de febrero de 2015) para realizar dicho depósito; por esa situación de incumplimiento en el pago oportuno, la Sentencia ordenó el pago doble del aguinaldo de la gestión 2014 y el Auto de Vista confirmó la decisión; en consecuencia, resulta correcta la determinación del pago doble.

Si bien el demandado demostró el pago del aguinaldo y el segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”, ambos de la gestión 2014, lo hizo fuera de los plazos previstos por el DS Nº 2196 de 26 de noviembre de 2014, es decir, 20 de diciembre y 31 de diciembre de 2014, respectivamente; empero, ambos conceptos principales (aguinaldo y segundo aguinaldo 2014), se encuentran depositados en la Cuenta de Fondos en Custodia de la Jefatura Departamental de Trabajo, así consta a fs. 69, 70 y 71, no así el pago doble por el incumplimiento, y la falta de cobro por parte del trabajador o de los plazos que tenga internamente dicha Unidad de la Jefatura del Trabajo para emitir el cheque respectivo, no son atribuibles al empleador demandado que hizo el depósito respectivo, por lo que efectivamente existe error en la planilla de liquidación y corresponde restar la suma de Bs.3.703.- (tres mil

setecientos tres 00/100 bolivianos) ya pagados mediante depósito respectivo por el demandado.

En consecuencia, de la revisión de antecedentes y análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se concluye que el demandado observó parcialmente los arts. 66 y 150 del CPT, que prevén que la carga de la prueba corresponde al empleador y desvirtuó parcialmente los argumentos de la demanda, aportando las pruebas pertinentes al pago del aguinaldo y segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2014; en consecuencia, en el presente caso, corresponde elaborar una nueva planilla de liquidación.

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 042/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 196 a 202, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; y, deliberando en el fondo, declara PROBADA parcialmente la demanda de fs. 3 a 4, excluyendo el pago del aguinaldo y segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", ambos de la gestión 2014, manteniendo el pago doble de los mismos por incumplimiento en el pago oportuno, conforme a la siguiente planilla de liquidación:

Desahucio Bs5.595.-

Indemnización Bs6.884,95.-

Aguinaldo doble por incumplimiento Bs.1865.-

Segundo Aguinaldo doble ¨ Bs.1865.-

Primas (2011, 2012, 2013 y 2014) Bs.6.087,84.-

TOTAL Bs.22.297.80.-

(veintidós mil, doscientos noventa y siete 80/100 bolivianos).

Sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

531

Martha Lorenza Villena Villegas c/ Universidad Privada del Valle
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 706 a 710, interpuesto por Martha Lorenza Villena Villegas, por intermedio de su representante legal Rodrigo Fernando Velásquez Montaño, impugnando el Auto de Vista Nº 85/18 de 20 de abril, cursante de fs. 679 a 680 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por la recurrente contra la Universidad Privada del Valle (UNIVALLE); el Auto N° 426 A/2018 SSA-III de 1 de noviembre, cursante a fs. 717 que concedió el recurso de casación; el Auto de 5 de diciembre de 2018, de fs. 273 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° 181/2016 de 7 de noviembre, cursante de fs. 637 a 641, que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 34 a 35, subsanada de fs. 38 y 41, modificada y ampliada de fs. 52 a 55, 57 y 59; e IMPROBADA la excepción perentoria de prescripción, opuesta por la parte demandada por memorial de fs. 209 a 211; con los recargos de rigor.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la ahora recurrente, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de la Paz, emitió el Auto de Vista N° 85/18 de 20 de abril, que REVOCÓ en parte la Sentencia apelada, consiguientemente, PROBADA en parte la demanda principal y PROBADA en parte la excepción perentoria de prescripción; disponiendo el pago en favor de la actora de la suma de Bs.6.278,13.- (seis mil doscientos setenta y ocho 13/100 bolivianos)

Argumentos del recurso de casación

La recurrente fundamenta su recurso, manifestando lo siguiente:

a) Error de hecho en la apreciación de la prueba y violación de la ley sustantiva laboral

El Auto de Vista recurrido, vulnera el principio de protección al trabajador, toda vez que el contrato de Trabajo de 4 de enero de 2009, suscrito con la entidad demandada para prestar servicios como Bibliotecaria, debía ser desarrollado de lunes a sábado, en los horarios que fija la institución, de acuerdo a la función académica – administrativa; que sobrepasan las cuarenta horas semanales diurnas establecidas para las mujeres, por el art. 46 de la Ley General del Trabajo, toda vez que su horario era de 9:00 a 12:30 y de 15:00 a 20:00 (8 y ½ horas), y los sábados de 9:00 a 12:30, de acuerdo a turnos programados, debido a que por las características de su trabajo como auxiliar de biblioteca, debía quedarse media hora después de la salida, lo que demuestra que las horas extras demandadas cumplían con el carácter de regularidad que exige el art. 11 del DS N° 1592 de 19 de abril de 1949, para que estas formen parte del promedio indemnizable.

Por ello, considera que el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho en la apreciación del contrato de trabajo referido, limitándose a mencionarlo simplemente, obteniendo conclusiones erróneas de su contenido, violando flagrantemente la ley laboral, concretamente el ya señalado art. 46 de la Ley General del Trabajo.

b) Error de derecho en la apreciación de la prueba

El Tribunal de alzada, no valoró en el Reglamento Interno de UNIVALLE, al pretender justificar que no corresponde el pago de horas extras, con el falso argumento de que el horario de trabajo extraordinario no fue demostrado de manera consistente con la documentación pertinente.

Las horas extraordinarias cuyo pago se demandó, tenían el carácter de regularidad pudiendo corroborarse tal extremo, de la lectura del art. 22 del referido Reglamento, del cual se extrae que las horas de trabajo para los trabajadores hombres y mujeres de dicha institución, son cuarenta y cuatro horas semanales, por lo que, en su condición de mujer se encuentra legitimada para reclamar el excedente trabajado entre el 1 de febrero de 1997 y el 30 de noviembre de 2009.

Tampoco valoraron el art. 29 del citado reglamento, que establece que las mujeres y menores que presten servicios en la aludida institución, se acogerán a las normas establecidas en la Ley General del Trabajo, su Reglamento y el Código del Menor; demostrando con ello, nuevamente el incumplimiento del art. 46 de la Ley General del Trabajo, y la vulneración del principio de protección al trabajador; con ello, se acredita que el trabajo que desempeñaba, excedía las 40 horas de trabajo semanal que de acuerdo a lo antes referido, suman un total de Bs.71.471,40 (setenta y un mil cuatrocientos setenta y un 40/100 bolivianos).

Otro error de hecho se produjo ante la ausencia de valoración del Informe PATH N° 52/2016 de 7 de septiembre, emitido por la Responsable de Inspección de La Paz, del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social (fs. 337); en base al cual, al no contar UNIVALLE con una Resolución Administrativa que apruebe el Sistema de Control de Personal y al no haber presentado el Libro de Registro Especial de Horas Extraordinarias a que se refiere el art. 41 del Reglamento de la Ley General del Trabajo, correspondía que los de alzada, apliquen en favor suyo, la presunción legal juris tantum establecida en el art. 182 inc. i) del Código Procesal del Trabajo, que la parte empleadora tenía el deber de desvirtuar en virtud al principio de inversión de la prueba; incurriendo en un nuevo error de derecho, al desconocer los alcances del principio de inversión de la prueba, toda vez que la norma constituye un imperativo para el empleador, y una facultad optativa para el trabajador.

Vulnera además los principios de verdad material o verdad jurídica, consagrado en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado, toda vez que el juzgador no se encuentra sometido a la tarifa legal de la prueba, sino que, con arreglo al art. 158 del Código Procesal del Trabajo, debe sujetarse a la sana crítica, por lo que no puede, solamente la prueba de fs. 164, determinar que la actora, no realizó jornadas extraordinarias, porque las mismas habrían sido negadas por su inmediato superior, debiendo considerarse los otros elementos probatorios introducidos al proceso, y las presunciones legales que favorecen al trabajador.

Petitorio

Solicita que el Tribunal Supremo de Justicia, pronunciándose en el fondo, disponga el pago de las horas extraordinarias regularmente trabajadas y su incorporación al salario promedio indemnizable.

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:

Puesto que la recurrente acusa error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, es pertinente aclarar de forma previa que, los Tribunales de instancia, son libres en la apreciación y valoración de las pruebas (documental, testifical, inspección judicial, etc.) en las que fundan su decisión, así como la determinación de los hechos que ellas demuestran, estableciendo el grado de convencimiento que puedan producir a efectos del reconocimiento o no de una determinada situación jurídica, incensurables en casación, a no ser que los jueces de grado hubiesen incurrido en error de hecho o de derecho, abriéndose la competencia de este Tribunal para conocer esta supuesta equivocación en la valoración por vicio in judicando. Si el error que se acusa es de derecho, el recurrente debe indicar si el valor otorgado a la prueba considerada, fue diferente al que la ley le atribuye, debiendo, como condición *sine qua non*, citar de modo expreso, claro y terminante, cuál es la norma probatoria que ha sido desconocida o infringida por el Tribunal de alzada. Por otro lado, cuando la ley no da a cierto tipo de pruebas un valor determinado y deja su valoración librada a las reglas de la sana crítica, tal el caso de la prueba documental y otras, se incurre en error de hecho cuando el juzgador se ha equivocado en la materialidad de la prueba, es decir, cuando aprecia mal 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, o en su caso, cuando la autoridad judicial altera o modifica, restando o incrementando, el contenido objetivo de la prueba existente; es decir, el Juez o Tribunal de instancia equivocadamente cree que se ha probado o negado un hecho que está en contra de lo aseverado en un documento auténtico, en este caso, como requisito indispensable, debe señalar los documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación del juzgador.

Bajo esos parámetros, es preciso analizar si el recurso de análisis, cumple con lo precedentemente señalado.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de la prueba y violación de la ley sustantiva laboral, la recurrente señala que, el trabajo de auxiliar de biblioteca que desempeñaba en la institución académica demandada, sobrepasaba las cuarenta horas semanales diurnas establecidas por el art. 46 de la Ley General del Trabajo, debido a que las características de su función lo exigía, lo que a criterio suyo, demuestra que las horas extras

demandadas, cumplían con el carácter de regularidad que exige el art. 11 del DS Nº 152 de 19 de abril de 1949, y por ello deben formar parte del promedio indemnizable. Por ello, considera que el Tribunal de alzada incurrió en error de hecho en la apreciación del contrato de trabajo referido, obteniendo conclusiones erróneas de su contenido, violando flagrantemente la ley laboral.

En el caso presente, si bien la recurrente acusa expresamente el error de hecho en la apreciación del contrato de trabajo suscrito con la institución académica demandada; empero no indica de qué manera el Tribunal de alzada incurrió en el referido error, cuales habrían sido esas conclusiones erróneas a las que habría arribado del contenido de dicho documento en relación con la vulneración del art. 46 de la Ley General del Trabajo, limitándose a realizar una simple afirmación de la existencia del señalado error; de ahí que, no corresponde a este Tribunal pronunciarse al respecto, correspondiendo únicamente referir, que la apreciación y valoración de la prueba, corresponde a los juzgadores de instancia y es incensurable en casación, a no ser que se demuestre el error de hecho o de derecho; situación en la que excepcionalmente podrá producirse su revaloración, en la medida que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de estos elementos, de acuerdo con la regla establecida en el parágrafo I del art. 271 del Código Procesal Civil, 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*". Nótese que la disposición citada, expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el caso en estudio no sucedió; por el contrario, el Auto de Vista recurrido, estableció de manera acertada que las pretensiones de recurrente en cuanto al pago de horas extras, no contaba con sustento legal, refiriendo que los contratos suscritos, establecían claramente el horario de trabajo de acuerdo a las funciones académicas y administrativas de la institución, además del horario extraordinario solicitado que no demostró consistentemente la actora con documentación pertinente, pues de acuerdo a lo previsto por los arts. 66 y 150 del Código Procesal Laboral, no está exenta de la presentación de prueba que acredite sus pretensiones; y finalmente que en la confesión provocada, señaló que su persona solicitó poder realizar trabajos extraordinarios, empero esta fue negada; extremos por los cuales, consideró que no existía razón alguna para modificar el promedio indemnizable a efectos de una nueva liquidación de sus beneficios sociales; de ahí que, estando las razones del fallo de alzada claramente fundamentadas, y dado que la recurrente, reitera en casación los argumentos expresados en apelación, que ya fueron resueltos en esa instancia y sin ningún elemento contundente que evidencie el supuesto yerro de los de alzada; máxime si de la simple lectura del contrato, ni siquiera se observan los horarios a los que hace referencia la recurrente que acreditarían el exceso de horas; corresponde confirmar lo determinado en apelación.

Asimismo, acusa error de derecho en la apreciación de la prueba, al no haber valorado el Reglamento Interno de UNIVALLE, que en su art. 22 establece cuarenta y cuatro horas de trabajo semanales para hombres y mujeres, por lo que se encuentra legitimada para reclamar el excedente trabajado entre el 1 de febrero de 1997 y el 30 de noviembre de 2009; reiterando la regularidad de estas, conforme la exigencia del art. 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949; así como tampoco valoraron el art. 29 del señalado Reglamento, que establece

que las mujeres y menores que presten servicios en la aludida institución, se acogerán a las normas establecidas en la Ley General del Trabajo, su Reglamento y el Código del Menor.

Al respecto, cabe reiterar lo señalado en el punto anterior, en sentido de que, la recurrente pretende el pago de horas extras; sin embargo, no demostró con documentación alguna que hubiera las hubiera trabajado efectivamente; de lo que se concluye que, para acceder al pago de este beneficio, la interesada debe, de manera concreta, probar que el trabajo extra hubiera sido expresamente autorizado por el superior jerárquico; y, por otro lado, que efectivamente fue realizado. En el caso de autos, ya establecieron en su momento la Sentencia y el Auto de Vista, que dichos extremos no fueron probados ni acreditados documentalmente, al contrario, como se señaló anteriormente, según lo manifestado en ambas Resoluciones, fue la propia recurrente la que en confesión indicó que, no obstante haber solicitado el trabajo extra, este fue negado.

En ese entendido, el hacer referencia al Reglamento de la institución demandada, tampoco demuestra que el trabajo extra hubiera sido realizado, y que por ello, debiera pagarse dicho beneficio; pues, si bien, de acuerdo a lo mencionado por la recurrente, el aludido Reglamento establece un máximo de 44 horas semanales tanto para hombres como mujeres; sin embargo, su legalidad o no, no corresponde ser analizada por este Tribunal, máxime si, se presume que dicho Reglamento está debidamente revisado y autorizado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social.

Respecto a la inadecuada interpretación del art. 66 del Código Procesal del Trabajo, debido a que en instancia no se habría considerado que la parte empleadora debió presentar el libro de registro de horas extras en virtud a lo dispuesto por el art. 41 del Reglamento de la Ley General del Trabajo; cabe señalar que, si bien es evidente que, el referido art. 66 establece que en los juicios laborales, la carga de la prueba le corresponde al empleador, no descarta la posibilidad de que la parte demandante, incorpore al proceso, prueba que sustente y respalde sus pretensiones; asimismo que, de acuerdo al art. 182 inc. i) del Código Procesal del Trabajo, la falta de presentación de horas extraordinarias, hará presumir la existencia de horas extraordinarias trabajadas; sin embargo, no es menos cierto que, el art. 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; así, puede ser que ciertas pruebas, formen un convencimiento tal en el juzgador, que ya no sea preciso requerir de otras, ni tampoco de emplear las presunciones, por otro lado, atentaría contra el valor justicia e igualdad de partes que, las pretensiones de la actora, sean atendidas favorablemente por el simple hecho de haber sido manifestadas, dejando que sea el empleador quien desvirtúe las mismas, incluso en aquellos casos en que no resulta jurídicamente razonable lo pedido por la parte interesada; por ello, como ya se señaló antes, no puede revalorizarse la prueba en casación, a no ser que se demuestre el error de hecho o de derecho; en la medida que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de estos elementos señalados al inicio del presente análisis, lo que no existió en el caso de autos, por lo tanto, no corresponde rebatir la valoración de la prueba efectuada por los de instancia.

Del análisis precedente, se concluye que los argumentos de la recurrente, no son suficientes para demostrar el error de hecho y de derecho acusados; tampoco que el Tribunal

de alzada, habría vulnerado alguna norma jurídica como pretende la recurrente; por el contrario, emitió su fallo en base a una interpretación correcta y extensiva de los antecedentes del proceso y toda la prueba aportada, 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. 706 a 710, interpuesto por Martha Lorenza Villena Villegas por intermedio de su representante legal Rodrigo Fernando Velásquez Montaño, impugnando el Auto de Vista N° 85/18 de 20 de abril de 2018, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de la Paz.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

532

Lizbeth Lorena Rojas Quiroz c/ Universidad Privada Abierta Latinoamericana
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 186 a 187, interpuesto por la Universidad Privada Abierta Latinoamericana (UPAL) a través de Patricia Miranda Chávez, Rectora Titular y apoderada del Presidente y representante legal de la Asociación Civil UPAL Daniel Gonzalo Edy Maldonado, contra el Auto de Vista Nº 006/2018 de 26 de enero, cursante de fs. 115 a 117, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral seguido por Lizbeth Lorena Rojas Quiroz contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta de fs. 190 a 191; el Auto de 15 de octubre de 2018, de

fs. 193, que concede el recurso; el Auto de 14 de noviembre de 2018, de fs. 199, que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de derechos laborales y beneficios sociales, incoada por Lizbeth Lorena Rojas Quiroz contra la UPAL, mereció la Sentencia de 3 de septiembre de 2014, cursante de fs. 91 a 94 de obrados, dictada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Nº 2, en la Jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró probada en parte la demanda.

En consecuencia, dispuso que la UPAL pague a tercero día de ejecutoriada la Sentencia la suma de Bs59.853,66 (cincuenta y nueve mil ochocientos cincuenta y tres 66/100 Bolivianos) por concepto de: indemnización por tiempo de servicios, desahucio, aguinaldo, prima por utilidades y bono de antigüedad, más la actualización y multa prevista en el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por la empresa demandada el 12 de septiembre de 2014 (fs. 96), fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda mediante el Auto de Vista Nº 006/2018 de 26 de enero, que confirma la Sentencia apelada. Con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que la demandada formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 186 a 187 de obrados, expresando lo siguiente:

Sostiene que la prueba de descargo aportada fue erróneamente valorada por el Tribunal, toda vez que la misma demuestra que no existió continuidad laboral, además que el despido no puede ser considerado intempestivo ya que la no renovación del contrato como Docente Consultor Universitario fue a consecuencia de los antecedentes de la demandante en el Ministerio de Educación, por lo que no corresponde el pago de desahucio.

Con referencia al pago de primas sostiene que el Tribunal no consideró lo establecido en el art. 5.I del Reglamento de Universidades Privadas, que son personas colectivas de derecho privado sin fines de lucro, por lo que no es necesaria ninguna gestión ante Impuestos Internos.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia delibrando en el fondo, case el Auto de Vista y deje sin efecto el cómputo de tiempo de servicios, el desahucio y las primas.

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, 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*".

Adicionalmente, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo, detalla los principios del derecho procesal laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

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:

Al ser una obligación para la judicatura laboral y no una facultad, el impartir justicia aplicando los principios establecidos en el art. 48.II de la CPE, de aplicación directa según mandato del art. 109 también Constitucional, por encontrarse vinculado con el derecho al trabajo, todo el desarrollo, análisis y decisión que corresponde al caso que nos ocupa, será realizado en aplicación de estos principios.

Analizando los argumentos de la recurrente respecto al tiempo de servicios, tenemos necesariamente que verificar si en la relación entre la demandante y la UPAL coexistieron las características esenciales de una relación laboral, detalladas en el art. 1 del DS Nº 23570 de 26 de julio de 1992, concordante con el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que son: 1. Relación de dependencia y subordinación del trabajador al empleador. 2. Prestación

del trabajo por cuenta ajena. 3. Percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones. Adicionalmente con el fin de establecer el campo de aplicación de la Ley General del Trabajo (LGT) debemos necesariamente remitirnos al art. 1 de la LGT, cuando dispone que esta Ley determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo, con excepción del agrícola, que será reglamentado por disposición especial; aplicándose también a las explotaciones del Estado y cualquier asociación pública o privada, aunque no persiga fines de lucro.

Aplicando las normas detalladas anteriormente, se establece que la Asociación Civil Universidad Privada Abierta Latinoamericana se encuentra dentro del campo de aplicación de la LGT, así no persiga fines de lucro. Por otro lado, se observa que la relación entre la demandante y la demandada era de dependencia y subordinación, toda vez que existía ajenidad, entendida como quien presta el servicio personal (trabajador) se hace parte del sistema de producción, añadiendo un valor al producto que resulta de ese sistema, el que pertenece a otra persona (empleador), dueño 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), es decir, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos, siendo en este punto donde la dependencia y subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro.

A mayor abundamiento debemos referirnos al art. 2 del DS Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que prohíbe la suscripción de contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa, así como la suscripción de más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, infracción sancionada con la conversión del contrato a plazo fijo en contrato de tiempo indefinido. Con el objeto de aclarar los alcances de éste artículo, la Resolución Administrativa (RA) Nº 650/07 de 27 de abril, del Ministerio de Trabajo, en su art. 2, respecto a las tareas propias y permanentes, sostiene que 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 atención a la normativa desarrollada resulta evidente que el trabajo de docencia que brindaba la demandante a la UPAL es considerado la actividad principal de esta empresa, en consecuencia, existe incumplimiento a la prohibición de suscribir contratos a plazo fijo, por lo que este contrato se convierte en contrato por tiempo indefinido, quedando confirmado el Auto de Vista respecto al tiempo de servicio de la demandante y como consecuencia lógica, la existencia de despido intempestivo, lo que genera el pago de desahucio.

Respecto al pago de primas, encontrándose ya definido que la empresa demandada se encuentra dentro de los alcances de la LGT, en estricta aplicación del art. 1 de la LGT que incluye dentro de su campo de aplicación a cualquier asociación privada, aunque no persiga fines de lucro; corresponde referirnos a la norma que desarrolla este derecho. El art. 57 de la LGT dispone que el pago de prima anual, es distinto al del aguinaldo y se sujetará a las normas establecidas en los arts. 48, 49 y 50 del RLGT. El art. 48 del RLGT, determina que las empresas que hubieren obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus trabajadores, una prima anual de un mes de sueldo o salario. Por su parte, el art. 49 de la misma norma, señala que, en ningún caso el monto total de las primas podrá sobrepasar del 25% de las utilidades netas; que el pago se hará dentro de los treinta días siguientes a la fecha de

aprobación legal del balance; no se computarán los periodos de enfermedad; y si el 25% no cubre el monto de las primas, su distribución se hará a prorrata. Finalmente, el art. 50, dispone que, para los efectos de éste Capítulo, servirá de documento fehaciente, el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente. Por otra parte, el art. 181 del CPT señala que la falta de balance general del empleador que tiene la obligación de presentarlo, hará presumir que ha obtenido utilidades.

En estricta aplicación de la norma desglosada al caso que nos ocupa, concluimos que el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de presentar el balance general de ganancias y pérdidas, hará presumir la obtención de utilidades, y siendo esta, una presunción legal que no admite prueba contraria forma plena prueba y exime de toda otra (art. 179 del CPT), se tiene por cierto la obtención de utilidades de la UPAL, correspondiendo el pago de primas ya dispuesta por los de instancia.

Por lo analizado, ante la inexistencia de las vulneraciones que fueron objeto de casación, 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. 186 a 187, interpuesto por la Sociedad Civil Universidad Privada Abierta Latinoamericana.

Con Costas.

Se regula el honorario del profesional abogado en el monto de Bs1000.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

533

Camilo Guasinabe Barizo c/ Empresa Multiactiva Agrícola y Ganadera "El Remanso" Limitada
Pago de beneficios sociales
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en la forma y en el fondo de fs. 338 a 341, interpuesto por Camilo Guasinabe Barizo a través de su apoderado Cesar Veizaga Andrade, contra el Auto de Vista Nº 53/2018 de 27 de septiembre, cursante de fs. 332 a 336, dictado por la Sala en Materia de Trabajo y Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso laboral seguido por el recurrente contra la Empresa Multiactiva Agrícola y Ganadera "El remanso" Limitada (Ltda); el Auto de 23 de noviembre de 2018, de fs. 356, que concede el recurso; el Auto de 17 de diciembre de 2018, de fs. 365, que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de derechos laborales y beneficios sociales, incoada por Camilo Guasinabe Barizo contra la Empresa Multiactiva Agrícola y Ganadera "El remanso" Ltda., mereció la Sentencia Nº 100/2017 de 14 de noviembre, cursante de fs. 303 a 309 de obrados, dictada por el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Trinidad, en la Jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, que declaró IMPROBADA la demanda y PROBADA la excepción de pago documentado.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por el demandado el 27 de noviembre de 2017 (fs. 311 a 315), fue resuelto por la Sala en Materia de Trabajo y Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa mediante el Auto de Vista Nº 53/2018 de 27 de septiembre, que confirma la Sentencia apelada. Sin costas por ser excusable.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que el demandante formule recurso de casación en la forma y en el fondo, cursante de fs. 338 a 341 de obrados, expresando lo siguiente:

En la forma.

Excepción de Pago Documentado.

Por la declaratoria de rebeldía del demandado, mediante el Auto Interlocutorio de 10 de febrero de 2015 de fs. 57, ratificado por providencia de fs. 24 de febrero de 2015 de fs. 98.

Por memorial de 20 de febrero de 2015 de fs. 93 a 97 la empresa demandada a través de su representante legal se apersonó al proceso y planteó Excepción Previa de Falta de Personería del Demandado y Excepción Perentoria de Pago; excepción previa rechazada por Auto Interlocutorio corriente de fs. 117 a 118, en razón a que ya se encontraba resuelto por Auto de fs. 51 a 52. Respecto a la excepción perentoria se dispuso, se tiene presente la contestación de la excepción, sin que en ningún momento se haya determinado que la misma será resuelta con la causa principal conforme el art. 133 del CPT, justamente por haberse presentado fuera del plazo establecido por el art. 128 del adjetivo laboral ante la preclusión de los plazos procesales. La resolución de la excepción perentoria, concretamente la declaratoria de probada en base al documento de pago de beneficios sociales de fs. 62, viola los principios de seguridad jurídica y debido proceso, principios que los juzgadores tienen el deber de cuidar, más si estas vulneraciones generan nulidades.

Sostiene que la excepción de pago de beneficios sociales debe necesariamente ir acompañada con la liquidación de beneficios sociales y el recibo de pago firmando por el trabajador, documentos no presentados por el demandado, adjuntando solamente el documento de fs. 62, documento que no reúne las especificaciones legales que respaldan la excepción según el art. 135 del CPT, siendo el mismo fraguado. Como jurisprudencia cita y desarrolla el Auto Supremo (AS) Nº 55 de 27 de marzo de 2012.

En el fondo.

1. Promedio Indemnizable.

Sostiene que el año 2014, considerando los más de 5 años de trabajo, le correspondía al trabajador el 11% de bono de antigüedad, por lo que sumando al mínimo nacional de ese año Bs1.440 el porcentaje de bono de antigüedad de Bs475,2, totaliza un salario de Bs1.915,2, monto percibido en los últimos tres meses anteriores a la desvinculación laboral, resultando ser el promedio salarial indemnizable.

En consecuencia, el promedio indemnizable de Bs1.527,16, sobre el que se hizo el cálculo, viola el art. 19 de la LGT y el art 11 del Decreto Supremo (DS) Nº 1592 de 19 de abril de 1949 que prevé todos los ítems que componen el salario o sueldo indemnizable.

2. Domingos y Feriados.

Refiere que el Tribunal incurrió en error de hecho y error de derecho en la valoración de las pruebas testificales de fs. 268-269, 284, 285 y 286, a las que no se les otorgó la fe probatoria establecida en el art. 169 del Código Procesal del Trabajo (CPT), además no se aplicó la presunción contenida en el art. 182.i) del CPT, que dispone: "*La falta de presentación del libro a que se refiere el Artículo 41 del reglamento de la Ley General del Trabajo, hará presumir la existencia de horas extraordinarias trabajadas*.", aspecto no considerado por cuanto se desvirtuó el trabajo en día domingos y feriados en base al libro de asistencia de fs. 260 que carece de validez jurídica por no encontrarse firmado por el trabajador, menos autorizado por el Ministerio de Trabajo.

3. Bono de Antigüedad.

Manifiesta indebida aplicación del art. 3 del DS Nº 26450 de 18 de diciembre de 2001, correspondiendo aplicar por el rubro y la actividad de la empresa demandada el DS Nº 23474 de 20 de abril de 1993 que dispone: "*Ampliase la base de cálculo del bono de antigüedad establecido en el D.S. 23113 de 10 de abril de 1992, a tres salarios mínimos nacionales para los trabajadores de las empresa productivas del sector público y privado respetando los*

acuerdos establecidos en convenios de partes sobre esta materia.". Ya la Sentencia estableció la no cancelación del bono de antigüedad desde el segundo año de trabajo, por lo que reconoció su pago retroactivo, pero solo en base a un salario mínimo nacional y no tres, conforme corresponde. Al respecto pide se calcule el pago del bono de antigüedad desde septiembre/2010 hasta abril/2013 en base a 3 salarios mínimos nacionales y procederse al reintegro de dicho bono desde mayo/2013 hasta mayo/2014 considerando el 11% del salario mínimo nacional, conforme establece el art. 60 del DS Nº 21060 de 29 de agosto de 1985.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia case el Auto de Vista y declare probada la demanda principal en todas sus partes.

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, 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*".

Adicionalmente, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo, detalla los principios del derecho procesal laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

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:

Al ser una obligación para la judicatura laboral y no una facultad, el impartir justicia aplicando los principios establecidos en el art. 48.II de la CPE, de aplicación directa según mandato del art. 109 también Constitucional, por encontrarse vinculado con el derecho al trabajo, todo el desarrollo, análisis y decisión que corresponde al caso que nos ocupa, será realizado en aplicación de estos principios.

Resolviendo el recurso en la forma.

Evidentemente el demandado Alberto Rodrigo Gutiérrez Fleig, en su calidad de Representante Legal y Presidente del Consejo de Administración de la Sociedad Multiactiva Agrícola Ganadera "El Remanso Ltda.", presentó la excepción perentoria de pago posterior a su declaratoria de rebelde, excepción que bien puede ser considerada como parte de su defensa, conforme la previsión del art. 142 del CPT, que faculta al declarado rebelde asumir defensa en cualquier tiempo y en el estado en que se encuentre el proceso; consecuentemente el documento de pago de beneficios sociales de fs. 62 debe ser considerado como el documento con el que el demandado asumió defensa, derecho que se encuentra protegido constitucionalmente, siendo uno de los institutos integrantes de la garantía del debido proceso.

Al respecto, corresponde señalar que el debido proceso es considerado por el Tribunal Constitucional como un principio, un derecho y una garantía, lo que quiere decir que su naturaleza está reconocida por la misma Constitución en su triple dimensión, como derecho fundamental de los justiciables, un principio procesal y una garantía de la administración de Justicia.

El entendimiento asumido por el Tribunal Constitucional Plurinacional, respecto al debido proceso, nos conduce a la SCP 0043/2014 de 3 de enero, que señala: *"… no se satisface solamente con el cumplimiento mecánico de las reglas formales, sino que tiene una naturaleza protectora de fondo, es decir, que si bien es importante el tratar de que se logre el objetivo de llevar adelante un proceso sea esta administrativo o judicial – sin errores formales, es aún más importante, si cabe el término, el velar por un orden justo, o mejor dicho en otras palabras, velar por la justicia material …*"

Por lo señalado, no puede pretender el recurrente la nulidad del proceso por el error de procedimiento existente en la presente causa, error que al no vulnerar derechos y garantías constitucionales no puede dar lugar a la anulación del proceso, por ser esta decisión de última ratio; además porque dar curso a su pedido implicaría la vulneración del derecho a la defensa que asiste al demandado y porque atenta al principio laboral de primacía de la realidad y es contrario al principio constitucional de verdad material.

Referente a la validez del documento de fs. 62 que evidencia el pago por concepto de derechos laborales y beneficios sociales, resolviendo el argumento del recurrente cuando señala que el mismo es fraguado, respaldando los fundamentos de los de instancia, los juzgadores laborales no tienen competencia para determinar si el documento es falso,

fraguado o adolece de alguna formalidad, debiendo el demandante acudir a la instancia correspondiente para previo trámite demostrar lo alegado.

Respecto al documento de fs. 62, al que se le otorga la fe probatoria establecida en el art. 159 del CPT, demuestra que Camilo Guazinabe Barizo recibió el 20 de septiembre de 2014, la suma de Bs52.579, 82 por concepto de pago de beneficios sociales, en base a la liquidación realizada por el Inspector Departamental del Trabajo y Previsión Social del Beni Dr. José Pedro Carvalho Ojopi; recibo que no solo se encuentra firmado sino con huella digital del ex trabajador.

Con relación a que la excepción de pago no adjunta los documentos establecidos en el art. 135 del CPT, siendo una formalidad que no viola derechos de las partes, además que el documento de fs. 62, textualmente señala: "*… el monto que fue liquidado por Dr. José Pedro Calvalho Ojopi, en su calidad de Inspector Departamental de Trabajo y Previsión Social de Trinidad Beni.*", su valor probatorio no puede ser desconocido por este Tribunal, confirmando lo dispuesto por los de instancia.

Resolviendo el recurso en el fondo.

Promedio Indemnizable.

Encontrándose definido que la relación laboral entre el demandante y el demandado es desde el 20/agosto/2008 hasta el 5/mayo/2014, se tiene un tiempo de servicios de 5 años, 8 meses y 5 días; faltando por determinar, a razón de los recursos de apelación y casación el promedio salarial indemnizable.

En cumplimiento del art. 52 de la LGT que establece que, no podrá convenirse salario inferior al mínimo, con el objeto de establecer el salario mínimo nacional para la gestión 2014, debemos remitirnos al art. art. 8 del DS Nº 1988 de 2 de mayo de 2014, que fija en Bs1.440, monto al que debe adicionarse el 11% en atención a lo dispuesto por el art. 60 del DS Nº 21060 de 29 de agosto de 1985, por los 5 años de trabajo cumplidos desde el septiembre/2013; además se debe multiplicar este porcentaje por 3 en aplicación del DS Nº 23474 de 20 de abril de 1993 que amplía la base de cálculo del bono de antigüedad establecida en el DS Nº 23113 de 10 de abril de 1992 a tres salarios mínimos nacionales, para los trabajadores de las empresas productivas sean públicas o privadas.

Aplicando el cálculo tenemos: 1.440x11%=158,4x3=475,2 resultando 1.440+475,2=1.915,2.

Tomando en cuenta este monto como el que corresponde a los tres últimos salarios, tenemos que el promedio salarial indemnizable es de Bs1.915,2, monto con el que se debe realizar el cálculo de derechos y beneficios sociales, cumpliendo con lo dispuesto en el art. 19 de la LGT y tomando en cuenta su pago regular de acuerdo a lo establecido en el art. 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949.

Bono de Antigüedad.

Conforme se tiene señalado, el art. 60 del DS Nº 21060 establece la escala de pago de bono de cesantía, concretamente señala: de 2 a 4 años, recibe el 5% y de 5 a 7, el 11%, debiendo realizarse ese cálculo al salario mínimo nacional establecido para cada gestión, conforme establece el art. 13 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, lo que quiere decir, que aplicando al caso en análisis, desde septiembre/2010 hasta agosto/2013 le

correspondía el incremento del 5% como bono de cesantía, y desde septiembre/2013 a abril/2014 el 11%.

A efecto de cálculos citaremos la normativa que determina el salario mínimo nacional cada año: DS Nº 497 de 1/mayo/2010, DS Nº 809 de 2/marzo/2011, DS Nº 1213 de 1/mayo/2012, DS Nº 1549 de 10/abril/2013 y DS Nº 1988 de 1/mayo/2014.

Gestión 2010, 679,5x5%=33,975x3=101,925, resultando 679,5+101,925=781,425x4= 3.125,7.

Gestión 2011, 815,4x5%=40,77x3=122,31 resultando 815,4+122,31=937,71x12= 11.252,52.

Gestión 2012, 1.000x5%=50x3=150 resultando 1.000+150=1.150x12= 13.800.

Gestión 2013, 1.200x5%=60x3=180 resultando 1.200+180=1.380x8= 11.040.

Gestión 2013, 1.200x11%=132x3%=396 resultando 1.200+396=1.596x4= 6.384.

Gestión 2014, 1.440x11%=158,4x3=475,2 resultando 1.440+475,2=1.915,2x4= 7.660,8.

Totalizando por concepto de pago de bono de antigüedad, desde septiembre/2010 hasta abril/2014, la suma de 3.125,7+11.252,52+13.800+11.040+6.384+7.660,8=43.327,02.

Domingos y Feriados.

Respecto al pago de domingos y feriados, tomando en cuenta el principio de libre apreciación de la prueba, respaldo en los arts. 3.j) y 158 del CPT, que faculta al Juez a valorar las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados, es decir, a formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan a la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.

El recurrente señala que no se aplicó la presunción del art. 182.i) del CPT, sin percatarse que el reclama el pago de trabajos en domingos y feriados y la norma invocada aplica para la presunción de trabajo en horas extraordinarias, por lo que no corresponde mayor argumento.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.IV 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, CASA parcialmente el Auto de Vista Nº 53/2018 de 27 de septiembre, cursante de fs. 332 a 336, respecto al promedio indemnizable y el bono de antigüedad, en consecuencia y deliberando en el fondo, se declara probada en parte la demanda y probada en parte la excepción de pago documentado; debiendo procederse al pago del monto adeudado, conforme a la liquidación que sigue:

Fecha de Ingreso	20/8/2008	
Fecha de Retiro Voluntario	5/5/2014	
Tiempo de Servicios	5 años, 8 meses y 5 días	
Salario Promedio Indemnizable	Bs1.915,20	
Indemnización	5 años, 8 meses y 5 días	Bs10.879,40
Bono de Antigüedad	2010 (4 meses) 5%	Bs3.125,70
Bono de Antigüedad	2011 (12 meses) 5%	Bs11.252,52
Bono de Antigüedad	2012 (12 meses) 5%	Bs13.800,00
Bono de Antigüedad	2013 (8 meses) 5%	Bs11.040,00
Bono de Antigüedad	2013 (4 meses) 11%	Bs6.384,00
Bono de Antigüedad	2014 (4 meses) 11%	Bs7.660,80
Vacación	2 gestiones (29 días)	Bs1.851,36
Aguinaldo	2014 (4 duodécimas y 5 días)	Bs665,00
Prima	5 gestiones	Bs9.576,00
Subsidio de Natalidad	2012 (1 salario mínimo)	Bs1.000,00
Subsidio de Lactancia	2012-2013 (12 salarios mínimos)	Bs14.200,00
TOTAL BENEFICIOS SOCIALES		Bs91.434,78
MULTA 30%		Bs27.430,43
TOTAL BENEFICIOS Y MULTA		Bs118.865,21
MONTO CANCELADO	Excepción de pago documentado	Bs52.579,82
TOTAL ADEUDADO		Bs66.285,39

Con Costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

534

Abel Tórrez Morales c/ PETROBRAS BOLIVIA S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Leonardo Jorge Leigue Urenda en representación legal de PETROBRAS BOLIVIA S.A., cursante a fs. 385 a 398 vta. de obrados, contra el Auto de Vista Nº 87 de 19 de junio de 2018, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; el Auto Supremo de 13 de septiembre de 2018 cursante a fs. 409 a 409 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el reintegro de beneficios sociales, seguido por Abel Tórrez Morales, contra PETROBRAS BOLIVIA S.A.; el Juez de Partido Sexto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 14/17 de 16 de febrero de 2017, cursante a fs. 343 a 347 vta., declarando improbada la excepción perentoria de pago opuesta por PETROBRAS BOLIVIA S.A. y probada en parte la demanda con costas y costos; determinando que la empresa demandada cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Prima anual de la gestión 2013 (4 meses), más la multa del 30 %, la suma total de Bs13.475,8.- (Trece mil, cuatrocientos setenta y cinco 8/100 Bolivianos), monto que debería ser cancelado al tercer día de ejecutoriada la sentencia.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 360 a 368 vta., por Leonardo Jorge Leigue Urenda en representación legal de PETROBRAS BOLIVIA S.A.; la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 87 de 19 de junio de 2018, cursante a fs. 381 a 381 vta., que confirma la Sentencia apelada N° 14/17 de 16 de febrero.

Ante la determinación del Auto de Vista, Leonardo Jorge Leigue Urenda en representación legal de PETROBRAS BOLIVIA S.A., interpone recurso de casación en el fondo, sin la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio N° 107 de 30 de agosto de 2018, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, se tienen los siguientes argumentos:

1.- El recurrente luego de transcribir los arts. 36, 40 y 46 de la Ley N° 843 (Ley de Reforma Tributaria) y el art. 39 del Decreto Reglamentario N° 24051 de 29 de junio de 1995, precisa que la normativa señalada en el caso específico de PETROBRAS BOLIVIA S.A., determina que la gestión anual o fiscal del 2013 comienza el 1° de abril de 2013 y concluye el 31 de marzo de 2014; esta precisión de naturaleza fiscal o tributaria es la que se omite en su valoración, cuando la misma tiene relación directa con el instituto laboral de la prima por utilidad, pues para determinar si hubo utilidades o ganancias se audita dicho periodo y no como realizaron los jueces de instancia del 1° de enero al 31 de diciembre de 2013.

2.- Por otra parte, señala que el art. 57 de la Ley General del Trabajo, los arts. 48, 49 y 50 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, el art. 3 de la Ley de 11 de junio de 1947 y art. 10 del DS N° 21137 de 30 de noviembre de 1985 (nuevamente transcribe la normativa citada), establecen como primera condición para el pago de la prima, la conclusión de la gestión anual o fiscal, que en el caso de PETROBRAS BOLIVIA S.A., la gestión fiscal de 2013 ha comenzado el 1° de abril de 2013 y ha concluido el 31 de marzo de 2014, ello implica que el pago por primas anuales correspondiente a los meses de enero, febrero y marzo de 2013, ya fueron revisadas y determinadas en la gestión anual o fiscal de 2012, por lo cual ordenar su pago implicaría un pago doble o repetido; el segundo requisito que establece la normativa señalada, es que tiene que emitirse el informe de auditoría externa que acredite la existencia de utilidades netas; la tercera condición es que la empresa tiene el plazo de 120 días computables a partir del cierre de la gestión fiscal, para contratar a la empresa auditora, para el informe y pago del tributo, en el caso en particular al haber terminado la gestión fiscal en fecha 31 de marzo de 2014, la empresa tenía 120 días para la contratación de los auditores, el informe y el pago del tributo al Fisco, el cual se ha cumplido el 31 de julio de 2013, por consiguiente el pago de las prima por utilidades se ha ejecutado en los 30 días siguientes al dictamen o informe de la auditoría externa; la cuarta condición es que a partir del 1° de agosto de cada gestión anual o fiscal concluida, nace el derecho de los trabajadores para exigir el pago de la prima por utilidades, siempre y cuando existan las mismas, sin importar si el trabajador continua trabajando o se ha producido la terminación de la relación laboral; la quinta condición para el pago de la prima por utilidades, es que el trabajador haya trabajado 12 meses de la gestión fiscal o como mínimo 3 meses, para tener derecho al pago de la prima por utilidades; sin embargo el caso del actor, el mismo ha recibido por la gestión anual o fiscal del 2012 por parte de PETROBRAS BOLIVIA S.A., el pago completo de la prima por utilidades por los 12 meses que se computan desde 1° de abril de 2012 hasta el 31 de marzo de 2013, es decir por los meses enero, febrero y marzo de 2012; por otra parte, en relación a la gestión 2013 el actor ha trabajado solo 30 días, no cumpliendo el tiempo de tres meses que exige la norma.

3.- Se acusa que el Auto de Vista impugnado, se limita a establecer que el criterio de la empresa apelante, es aplicable únicamente en el caso de trabajadores nuevos que no cumplieron los tres meses de antigüedad, que no es el caso del demandante, sin considerar que el trabajador por los meses de enero, febrero y al 31 de marzo de 2013, ya percibió el pago de la prima por utilidades de gestión fiscal completa de 2012, por lo cual lo que se pretende es un pago doble, indebido e ilegal por los meses indicados, por lo cual acusa la vulneración del art. 39 del DS N° 24051 de 29 de junio de 1995, así como el art. 48 del DRLGT.

A su vez se acusa la errada aplicación del art. 9.II del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, ya que el Auto de Vista al afirmar que al extinguirse la relación laboral se activan

inmediatamente los derechos y beneficios sociales a favor del trabajador y no a los 120 días computables desde el cierre de la gestión anual o fiscal; este fundamento no considera lo prescrito por los arts. 36 y 46 de la Ley Tributaria N° 843, que de forma imperativa determina que la determinación de utilidades o no debe ser realizada al cierre de la gestión anual o fiscal, de igual manera el art. 39 del DS N° 24051 de 29 de junio de 1995, también de forma terminante advierte que el plazo de 120 días se computa desde el cierre de la gestión anual o fiscal; estas normas legales específicas, precisas y terminantes fueron erradamente interpretadas por el Tribunal de alzada, al afirmar que las mismas solo son aplicables en tanto el trabajador continúe ejerciendo funciones, cuando lo correcto es que el pago de prima por utilidades se determina independientemente si el trabajador continua trabajando o no, pues si existen utilidades nace el derecho a cobro; y si bien en el caso en concreto existió una rotura de la relación laboral de manera voluntaria, lo que genero el derecho al pago de beneficios sociales y derechos laborales en los siguientes 15 días, pero el pago de la prima por utilidades, cuya cancelación está supeditado a la existencia o no de ganancias en la gestión 2013, no podía ser exigida dentro los 15 días que señala el art.9.II del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

4.- Por otra parte, transcribiendo para de la sentencia de primera instancia, el recurrente señala que la misma incurre en varios error sustanciales de interpretación inherente al instituto laboral de la prima por utilidades, reiterando que para su pago es indispensable que se proceda al cierre de la gestión anual o fiscal, contratar una empresa de auditoría externa, esperar el dictamen o informe de la existencia o no de utilidades y proceder al pago del tributo respectivo al fisco, todo ello en el plazo de 120 días, por lo cual las afirmaciones o fundamentaciones del Juez de instancia, determinan la vulneración o interpretación errada de las disposiciones laborales y tributarias ya señaladas.

Los demás argumentos de este punto son reiterativos, pues el recurrente nuevamente procede a hacer énfasis en relación a la forma del cómputo del periodo de la gestión fiscal o anual de la empresa PETROBRAS BOLIVIA S.A., nuevamente argumenta sobre cuáles son los requisitos para el pago de la prima por utilidades, reitera que los meses de enero, febrero y marzo de la gestión 2013, ya fueron pagados en la prima por utilidades de la gestión 2012, que el ordenar su pago, constituirá un pago doble o repetido y continua señalando que el trabajador en la gestión 2013 solo trabajo un mes, por lo cual no le corresponde el pago de la prima por utilidades de dicha gestión, ya que para ello debió trabajar 3 meses como minino.

5.- En este punto, nuevamente el recurrente con los mismos fundamentos del numeral 3 del recurso de casación que se analiza, vuelve acusar la vulneración del art. 9.II del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, por lo cual al ser reiterativos los argumentos expuestos por el recurrente, no resulta didáctico consignarlos en esta parte descriptiva de la resolución; sin embargo, los mismos, serán valorados en la parte considerativa de la resolución suprema que se pronuncia, conforme establece la norma.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo declare probada la excepción perentoria de pago documentado y declare improbada la demanda interpuesta por Abel Torrez Morales.

El recurso de casación interpuesto, no fue contestado por la parte demandante.

III. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES Y 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:

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."

Del principio indubio pro operario:

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 protección, es considerado como un principio básico y fundamental del derecho del trabajo, el cual doctrinalmente contiene tres reglas: 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, en caso de que 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 (Armengol Arnez Gutiérrez, Derechos Laborales y Sociales – La Justicia Constitucional en Bolivia 1998-2003), citado en la SC Nº 1262/2013 del 1º de Agosto de 2013.

Este principio de interpretación normativa, el cual fuera desarrollado por la doctrina; tiene su antecedente normativo en el Art. 3 Inc. g) del Código Procesal de Trabajo con el principio del proteccionismo; y tiene su desarrollo en el D.S. Nº 28966 de fecha 1º de mayo de

2006, cuando en su Art. 4.I Inc. a), establece que el principio protector, está vinculado a la obligación que tiene el Estado de proteger al trabajador asalariado.

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:

Del extenso memorial de recurso de casación, este Tribunal de Casación identifica de acuerdo a los fundamentos del mismo, las siguientes problemáticas: 1) No corresponde el pago de la prima por utilidades a favor del demandante, por los meses enero, febrero, marzo de la gestión 2013, por cuanto la empresa demandada, tiene un año fiscal que se computa del 1° de abril 2012 al 31 de marzo de 2013, momento a partir del cual se auditan los estados financieros de la empresa para establecer si existió o no utilidades en el periodo fiscal señalado, por lo cual la prima por utilidades correspondiente a los meses de referencia, fueron canceladas en la prima por utilidades de la gestión de 2012; 2) No le corresponde al actor, percibir duodécimas de la prima por utilidades de la gestión 2013, por cuanto el mismo solo hubiera trabajado 30 días, y no 3 meses como exige la normativa señalada en los argumentos del recurso; y 3) No corresponde sancionar a la empresa demanda con la multa del 30 % que establece el art. 9.II del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, por cuanto el pago por prima por utilidades, no es exigible a la conclusión de la relación laboral, ya que su pago debe realizarse indistintamente si la misma se mantiene o no, y para su cancelación el requisito fundamental es que existan utilidades en el año, por lo cual su pago, solo se procesa cuando se determina la existencia de utilidades.

Identificados de manera clara y precisa los reclamos del recurso de casación en el fondo que se resuelve, corresponde precisar a los fines de resolución que el art. 154 del CPT dispone: “No requieren prueba los hechos afirmados por una parte y admitidos o reconocidos por la contraria, respecto a los cuales la ley no exija prueba específica; los hechos notorios, los que estén amparados por una presunción de derecho y el derecho escrito que rigen en la Nación”. A su vez el art. 167 del mismo cuerpo legal que refiere: “La confesión en materia laboral es expresa y divisible y el hecho admitido en ella no requiere más pruebas”.

En base a la normativa procesal citada, corresponde tener presente que el art. 39 del DS N° 24051 de 29 de junio de 1995 establece que: “Los plazos para la presentación de las declaraciones juradas y el pago del impuesto, cuando corresponda, vencerán a los ciento veinte (120) días posteriores al cierre de la gestión fiscal, ya sea que deban presentarse con o sin dictamen de auditores externos. A partir de la gestión 1995 inclusive, se establecen las siguientes fechas de cierre de gestión según el tipo de actividad: - 31 de marzo: Empresas industriales y petroleras….”.

En el caso de análisis, debemos partir determinando que esta forma de computar y cerrar el año o gestión fiscal de la Empresa PETROBRAS BOLIVIA SA, era de pleno conocimiento del actor, pues si bien no lo reconoce de manera expresa, si lo hace de forma tácita cuando el demandante de manera clara y expresa en el memorial de contestación de las excepciones cursante a fs. 238 de obrados, señala lo siguiente: “…en primer lugar en cuanto al pago de la prima, NO EXISTE CONTRADICCIÓN ALGUNA, PUESTO QUE SE ESTA RECONOCIENDO QUE SOLO SE DEBE POR CONCEPTO DE LA MISMA EL EQUIVALENTE POR DUODECIMAS A UN MES, CORRESPONDIENTE AL ÚLTIMO MES

TRABAJADO (ABRIL DEL 2013), EL CUAL ESTA DENTRO EL INICIO DE GESTIÓN…" (Las negrillas y subrayado nos corresponde).

En ese sentido, es importante destacar que conforme señala el art. 154 del CPT, la normativa prevista en el DS N° 24051 de 29 de junio de 1995, no necesita ser probada, por cuanto se entiende que los Jueces de instancia, conocen la norma aplicable a cada controversia sometida a su jurisdicción y competencia; pero más allá de ello, es el propio actor, quien al momento de clarificar el objeto de su demanda laboral de manera clara, reconoce que la gestión o año fiscal en la Empresa PETROBRAS BOLIVIA SA, empieza en abril de cada gestión, por lo cual su pretensión relacionada al pago de prima por utilidades, se circunscribe solo al mes de abril de 2013, pues el mismo reconoce que solo trabajó dicho periodo, para luego retirarse de manera voluntaria de su fuente laboral, afirmaciones que tienen todo el valor probatorio conforme establece el art. 167 del CPT, no requiriendo más prueba de ello.

No obstante, de ello, y pese a que la pretensión del actor en relación al pago de la prima por utilidades, estaba delimitada solo al reconocimiento de este derecho por el mes de abril de 2013, la sentencia de primera instancia, concede este derecho laboral más allá de lo pedido, pues reconoce a favor del actor el pago de prima por utilidades en duodécimas por los meses de enero, febrero, marzo y abril de la gestión 2013, esto supone una vulneración al derecho de acción y al principio dispositivo, pues el actor al tener la facultad imperativa de su acción podía definir el contenido y alcance de su pretensión, cuya satisfacción intenta, y si bien en materia laboral este derecho y principio tiene una excepción prevista en el art. 64 del CPT, cuando bajo el principio de proteccionismo le permite al juez condenar por pretensiones distintas o por sumas mayores a las pedidas en la demanda; ni la sentencia de primera instancia ni el Auto de Vista impugnado, argumentan que el pago de prima por utilidades más allá de lo demandado, tenga su justificación en dicha normativa; por lo cual el Tribunal de casación, considera que existe errónea aplicación de la normativa prevista el art. 39 del DS N° 24051 de 29 de junio de 1995 y vulneración al principio de verdad material, pues en los hechos fue el propio demandante quien reconoció de manera clara y precisa que solo se adeudaba por el mes de abril de la gestión 2013 por concepto de pago de la prima por utilidades, reconociendo que la gestión en relación a la empresa demandada empezó en dicho periodo, por lo cual corresponde acoger el reclamo del recurso de casación.

En relación al pago de la prima por utilidades, correspondiente al mes de abril de la gestión 2013, derecho laboral que a decir de la empresa demandada, solo corresponde a los trabajadores que trabajaron más de 3 meses y en el caso del actor el mismo reconoce solo haber trabajado 30 días en la gestión, pretensión que fue rechazada por el Tribunal de alzada, con el argumento que dicha interpretación solo es aplicables a trabajadores nuevos; el argumento expuesto por el Tribunal de alzada, a criterio del Tribunal de Casación es aceptable, por cuanto tanto el art. 48 del DRLGT como el art. 3 del DS N° 229 de 21 de diciembre de 1944, no señalan si dicho derecho es aplicable a personal nuevo o no; sin embargo, la interpretación realizada por el Tribunal de alzada, resulta ser más favorable al principio indubio pro operario, pues la misma se explica y justifica en sentido que al prestarse la norma a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; por lo cual se considera correcto lo obrado por el Tribunal de apelación.

Para finalizar en relación a la multa del 30% que establece el art. art. 9.II del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, el Tribunal de Casación, estima que dicha normativa no

resulta aplicable al caso del pago de prima por utilidad, pues este derecho se configura como un derecho expectaticio, que solo se consolida como un derecho adquirido en caso que se demuestre que la empresa tuvo utilidades en el periodo de un año; al efecto, la norma aplicable para hacer efectivo o exigible su cancelación del pago de prima por utilidades es el art. 49 de la DRLGT, pues para hacer efectivo dicho pago dicha normativa establece que el mismo se hará dentro los 30 días siguientes a la aprobación legal del respectivo balance.

En el caso de autos, a fs. 155 a 220 cursa los estados financieros auditaos de la empresa demanda que demuestran un margen de utilidad a su favor, los cuales fueron recepcionados en fecha 28 de julio de 2014 por el Servicio de Impuestos Nacional (extremo no observado por la parte demandante), por lo cual el pago de la prima por utilidades de dicha gestión, debía ser cancelada dentro el periodo comprendido entre el 1° de agosto al 30 de agosto de 2014, sin embargo la demanda para obligar su cancelación fue interpuesta en fecha 14 de agosto de 2014, es decir dentro del plazo que la empresa tenía para hacer efectivo dicho derecho laboral, por lo cual se establece que la normativa laboral citada fue incorrectamente aplicada y al momento de interponer la demanda el pago por dicho derecho no era exigible, por lo cual este Tribunal considera que debe acogerse este reclamó.

Bajo estos parámetros se concluye que al ser de manera parcial evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo interpuesto por interpuesto por Leonardo Jorge Leigue Urenda en representación legal de PETROBRAS BOLIVIA S.A., corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.IV 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, en relación al recurso de casación en el fondo interpuesto por Leonardo Jorge Leigue Urenda en representación legal de PETROBRAS BOLIVIA S.A., CASA parcialmente el Auto de Vista Nº 87 de 19 de junio de 2018, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, y en consecuencia se reconoce a favor del actor solo el pago de la prima por utilidades correspondiente al mes de abril de 2013 en un monto total de Bs2,591.5.-, (Dos mil, quinientos noventa y un 05/100 Bolivianos).

Sin costas y costos.

Relator: Magistrado Dr. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

535

Marianela Sanabria Camacho c/ Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Erick Oscar Maldonado Laguna en representación legal de la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, cursante a fs. 245 a 246 vta. de obrados, contra el Auto de Vista Nº 181/2017 de 23 de julio, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; el Auto Supremo de 24 de septiembre de 2018 cursante a fs. 267 a 267 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de sueldos devengados y tácita reconducción de contrato, ampliada al pago de beneficios sociales, seguida por Marianela Sanabria Camacho, contra Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba; el Juez de Partido Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 6 de enero de 2015, cursante a fs. 188 a 193, declarando improbada la demanda y todas sus aclaraciones y ampliaciones.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 196 a 199, por Marianela Sanabria Camacho; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 181/2017 de 26 de julio, cursante a fs. 229 a 236 vta., que revoca la Sentencia apelada de 6 de enero de 2015 y deliberando en fondo declara probada la demanda y sus aclaraciones y ampliaciones, determinando que la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, cancele a favor de la actora conforme al siguiente detalle: Indemnización, desahucio, aguinaldos, vacaciones, sueldos devengados, la suma total de Bs116.427,43.- (Ciento dieciséis mil, cuatrocientos veintisiete 43/100 Bolivianos), más la actualización y multa prevista en el art. 9 del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006

Ante la determinación del Auto de Vista, Erick Oscar Maldonado Laguna en representación legal de la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, interpone recurso de casación en el fondo, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 7 de agosto de 2018, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, se tienen los siguientes argumentos:

1.- Se acusa error de hecho y derecho en la valoración de la prueba, pues en dicha actividad el Tribunal de alzada tenía la obligación de apreciar toda la prueba acorde al valor legal que le otorgan las disposiciones legales vigentes, conforme establece el art. 145 del Código Procesal Civil; en ese sentido, sostiene que la Caja Nacional de Salud no procedió a la ruptura unilateral de la relación laboral, pues simplemente se dio cumplimiento al plazo estipulado en el contrato eventual de trabajo que se tenía suscrito con la trabajadora.

2.- Agrega que de acuerdo a todos los contratos suscritos con la demandante, se advierte que la misma trabajo un periodo global de 5 años, 4 meses y 26 días, contratos en los cuales en la cláusula cuarta se tiene la prohibición expresa de admitir o ser susceptible a una tacita reconducción, además que se establecía la conclusión de la relación laboral al cumplimiento del contrato, sin necesidad del preaviso; estos, documentos a decir del recurrente fueron adjuntados por la propia demandante y no fueron valorados por el Tribunal de alzada, admitiendo el Auto de Vista de manera general la reconducción laboral por la cantidad de contratos suscritos con la actora.

3.- A su vez precisa que existe contradicción en relación a los sueldos devengados, pues a partir de las notas de 14 de enero de 2014 y 12 de febrero 2014 dirigidas a la Jefatura Departamental del Trabajo y una tercera carta de fecha 4 de abril de 2014, dirigida a la Administración Regional de la CNS, estas notas no indican el tiempo exacto en que la entidad pública estaría adeudando sueldos devengados; por lo que, en conclusión la prueba valorada por el Tribunal de alzada no cumple con lo preceptuado por el art. 134 del Código Procesal Civil.

En esa línea, sostiene que es insólito que una persona pueda vivir por más de 12 meses sin cobrar sus sueldos, y que las autoridades llamadas por ley, no hubieran realizado ninguna acción durante todo este tiempo.

Para finalizar solicita que se considere que la Caja Nacional de Salud es una institución pública sujeta a normativa del Estatuto de Funcionario Público, Ley N° 1178 SAFCO, DS N° 23318-A Reglamento de Responsabilidad por la Función Pública, DS N° 26115 Normas Básicas de Administración del Personal, Reglamento Interno de Trabajo de la Caja Nacional de Salud, Estatuto Orgánico de la Caja Nacional de Salud e instructivos y circulares, por lo cual todos los trabajadores sean eventuales o permanentes, están sujetos en su accionar a dicha normativa.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista recurrido.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte demandante, conforme cursa a fs. 252 a 257 vta. de obrados.

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:

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, 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 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.

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.

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 el primer argumento del recurso de casación en el fondo, se acusa error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba; no obstante de ello, este fundamento no identifica si existe error de hecho o derecho en la valoración de la prueba, mucho menos precisa o identifica la prueba que hubiera sido erróneamente valorada, ya que no es posible que existan o que los jueces de instancia incurran en ambos errores de apreciación en relación a una misma prueba; más allá de ello, se debe puntualizar que si bien es evidente que la actora suscribió varios contratos de suplencia temporal y a plazo fijo, se tiene que por imperio del art. 2 del Decreto Ley Nº 16187, este tipo de contratación no está permitida, por lo cual al evidenciarse por el Tribunal de alzada la referida infracción por parte de la entidad pública demandada, el mismo de manera correcta determinó la táctica reconducción laboral, al determinar la existencia de más de dos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la entidad pública demandada, ya que la actora prestó funciones como Licenciada en Enfermería en el Hospital Obrero N° 2, por lo cual conforme señala el art. 10 del Reglamento del Estatuto del Funcionario Público, la actora se desempeñó como personal de planta de dicha entidad en salud; por lo cual se concluye, que al determinarse la tacita reconducción laboral, el contrato a plazo fijo, fue reconducido a un contrato a plazo indefinido, por tal motivo se determinó de manera correcta la ruptura intempestiva de la relación laboral.

2.- En relación al segundo reclamo; debemos partir de lo que establece 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.”.

En ese contexto, es importante destacar que el fundamento expuesto por el recurrente referido a que existía la prohibición de la tacita reconducción de la relación laboral, la cual se encontraba establecida en el clausula cuarta de todos los contratos suscritos, esta afirmación resulta no ser evidente, por cuanto de los contratos adjuntos los cuales cursa a fs. 1 a 16 de obrados, en ninguna de las cláusulas de los mismos, se consigna dicha prohibición, por lo cual resulta ser un fundamento carente de veracidad y de lealtad procesal.

No obstante de ello, debemos dejar claramente establecido, que conforme señala el art. 48.III de la CPE, aun hubiera existido dicha prohibición, la misma era nula de pleno derecho, por cuanto conforme se indicó, no era posible legalmente, que se suscriban más de dos contratos a plazo fijo, para un trabajo que era propio del giro de la entidad pública, por cuanto la actora -conforme ya se tiene establecido- fue contratada como Licenciada en Enfermería para prestar servicios en el Hospital Obrero N° 2 de la Caja Nacional de Salud, extremo que es reconocido por la entidad, por lo cual para la interpretación de la relación entre el empleador y la trabajadora, se debió tomar en cuenta, conforme se hizo, lo que verdaderamente sucedió en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente; conforme lo establece el art. 4.I.d) del DS Nº 28699.

3.- En relación al último reclamo, el cual de acuerdo a los fundamentos del mismo, está referido a precisar una supuesta contradicción en relación a los sueldos devengados; que resulta no creíble que una persona pueda vivir por más de 12 meses sin cobrar sus sueldos, y la consideración de que la Caja Nacional de Salud es una institución pública sujeta a normativa del Estatuto de Funcionario Público, Ley N° 1178 SAFCO, DS N° 23318-A Reglamento de Responsabilidad por la Función Pública, DS N° 26115 Normas Básicas de Administración del Personal, Reglamento Interno de Trabajo de la Caja Nacional de Salud, Estatuto Orgánico de la Caja Nacional de salud e instructivos y circulares, por lo cual todos los trabajadores sean eventuales o permanentes, están sujetos a su accionar a dicha normativa; estos fundamentos no contienen la suficiente relevancia casacional, que implique ingresar a realizar un análisis de fondo, pues si bien en relación a los sueldos devengados, se señala que no se cumple con la previsión del art. 134 del Código Procesal Civil, el recurrente no cita en términos claros, concretos y precisos en que consiste el error en la aplicación o el error en la interpretación de la norma identificada en el recurso, mucho menos propone la solución jurídica pertinente; al efecto, no considera que el recurso de casación al ser asemejado a una demanda de puro derecho, es un acto procesal complejo, puesto que entre los elementos de forma esenciales a contener, no es solo expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa impugnación.

Idéntica situación se observa en los otros dos fundamentos, de este tercer reclamo, por los cuales solo se expone que no resulta creíble que una persona haya vivido más de 12 meses sin cobrar un salario y que la Caja Nacional de Salud se encuentre sometida a Leyes del Estado, sin acusar norma vulnerada o error de hecho o derecho en la valoración de la prueba, por lo cual dichos reclamos deben ser desestimados, conforme a los fundamentos enunciados.

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 Erick Oscar Maldonado Laguna en representación legal de la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, contra el Auto de Vista Nº 181/2017 de 26 de julio, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, 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.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

536

Marcial Rocha Balladares c/ Universidad Técnica de Oruro (UTO)
Pago de beneficios sociales
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 190 a 192, interpuesto por Marcial Rocha Balladares, impugnando el Auto de Vista Nº AV-SECCA-SA- 30/2018 de 12 de septiembre, cursante de fs. 185 a 188, pronunciado por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso para el pago y reliquidación de beneficios sociales, seguido por el recurrente contra la Universidad Técnica de Oruro (UTO); traslado de fs. 193, respuesta de fs. 195 a 196 vta.; Auto N° 121/2018 de fs. 198 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de fs. 206 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia N° 061/2016 de 8 de abril

Que, tramitado el proceso laboral para el pago y reliquidación de beneficios sociales, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo de la Ciudad de Oruro, pronunció la Sentencia N° 061/2016 de 8 de abril, cursante de fs. 40 a 44, declarando IMPROBADA la demanda y PROBADAS las excepciones perentorias de pago y prescripción.

Auto de Vista Nº AV-SECCA-SA- 30/2018 de 12 de septiembre

En grado de apelación deducida por el demandante a fs. 47 y vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista Nº AV-SECCA-SA- 30/2018 de 12 de septiembre, cursante de fs. 185 a 188, que CONFIRMA en su totalidad la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandante Marcial Rocha Balladares, interpone recurso de casación y el Tribunal de casación emite el Auto Supremo cursante a fs. 206 y vta., de 29 de octubre de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación, el recurrente establece que el Auto de Vista impugnado violenta la normativa legal establecida, bajo los siguientes argumentos:

1.- Del poco claro argumento casacional, se interpreta que se valora erróneamente la prueba, ignorando el contenido del art. 48.III de la Constitución Política del Estado (CPE), al indicar que se aceptaron los pagos realizados por la UTO y que por firmar las liquidaciones se hubiera renunciado a reclamo futuro de los beneficios sociales, cuando el Tribunal Ad-quem tiene la facultad y obligación de revisar de oficio para restituir beneficios sociales o derechos laborales no cancelados, pues los derechos laborales son irrenunciables.

2.- Del confuso argumento casacional, se entiende que resulta contradictorio que se determine como prescrito el primer periodo de trabajo como funcionario administrativo, cuando cita la liquidación cursante a fs. 7, por la cual se interrumpió la prescripción, al haber sido reconocidos por el demandado los beneficios sociales que correspondían pagar por dicho periodo, violando los principios protectores del trabajador y de inversión de la prueba.

3.- Se vulnera el debido proceso y los principios de igualdad y congruencia, al no referirse el Tribunal de Alzada a los puntos apelados, como es la falta o errónea valoración probatoria, guardando silencio con referencia a los agravios descritos en apelación, violentando lo establecido en el art. 265.I y III del Código Procesal Civil (CPC).

Petitorio.- El demandante solicita que el Tribunal Supremo de Justicia case el Auto de Vista recurrido.

Por su parte, el demandado habiendo sido legalmente notificado, contesta el recurso, fs. 195 a 196 vta., pidiendo se declare infundado.

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:

De la valoración de la prueba:

La normativa laboral es clara en referencia a la facultad de los jueces al momento de valorar y considerar las pruebas aportadas por las partes durante el desarrollo del proceso, por lo que, corresponde señalar que, en materia laboral, el art. 158. del Código Procesal del Trabajo (CPT), 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 Política del Estado y las normas laborales, conforme a su sana lógica.

Es así que textualmente, los arts. 3.j) y 158 del CPT a la letra indican: 3.j) "Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados"; y, 158 "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".

Del Instituto Jurídico de la Prescripción

El término "prescripción" en el ámbito del Derecho, comprende la acepción de prescripción extintiva o liberatoria, que se produce a consecuencia de la inacción del acreedor en el plazo establecido por ley, teniendo como efecto privar al mismo del derecho a exigir judicialmente al deudor el cumplimiento de la obligación, esto con el objeto de otorgar seguridad jurídica al obligado, pues se dirige a evitar situaciones indefinidas de debate en el ejercicio de derechos, de modo tal que los individuos conozcan en cada momento cuáles son sus derechos y sus obligaciones.

En el ámbito del proceso laboral, el instituto de la prescripción se encontraba previsto en el art. 120 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 163 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DRLGT), los cuales con la promulgación de la nueva CPE en el año 2009 ,han sido relegados por la primacía constitucional vigente, pues en el art. 48.IV expresa claramente la imprescriptibilidad de los beneficios sociales y derechos laborales, y en aplicación de la primacía del bloque de constitucionalidad, debe prevalecer vigente el articulado de la CPE por sobre lo dispuesto en la LGT.

Bajo este contexto, el art. 120 de la LGT, en su texto original, dispone: "Las acciones y derechos provenientes de esta Ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas"; el art. 163 del DRLGT indica: "Las acciones y derechos emergentes de la ley que se reglamentase en extinguirán en el término de dos años, a partir de la fecha en que nacieron..." y por su parte el art. 48.IV de la CPE, prevé: "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".

A su vez, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP)1169/2016 – S3 de 26 de octubre, en relación al plazo de prescripción y su forma de aplicación en el tiempo interpretó que: "Sobre la forma en que debe computarse el plazo de prescripción de acuerdo a la doctrina, por regla general es a partir del momento en que objetivamente la pretensión puede ejercitarse, así por ejemplo el art. 1493 del Código Civil (CC), establece que: 'La prescripción comienza a correr desde que el derecho ha podido hacerse valer o desde que el titular ha dejado de ejercerlo'"; criterio objetivo relativo al momento en el que se inicia el cómputo del plazo para la prescripción.

Del principio de irretroactividad de la norma

El art. 123 de la CPE, en relación a la irretroactividad de la norma, dispone: "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"; precepto constitucional concordante con la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, que en su art. 5, señala que: "La ley sólo tiene derecho a prohibir los actos perjudiciales para la sociedad. Nada que no esté prohibido por la ley puede ser impedido, y nadie puede ser constreñido a hacer algo que ésta no ordena", y con el art. 11 de la Declaración de Derechos Humanos, indica que: "Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional", normativa interpretada en el Auto Supremo (AS) N° 049/2013 de fecha 18 de noviembre, en lo referido a la aplicación retroactiva de la norma, que manifiesta a la letra: "…Refiriendo al mismo tiempo, que el art. 123 señala que la Ley solo dispone para lo venidero y solo tendrá efecto retroactivo en materia laboral cuando beneficie al trabajador, y en materia penal cuando beneficie al imputado, en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado, y que en ese orden la Constitución Política del Estado se constituye en la norma fundamental, ley suprema que engloba a todo el ordenamiento jurídico, en la medida en que establece las directrices no solo para la elaboración de las leyes, sino también para la interpretación de las mismas y su aplicación, por tanto no puede estar sujeta a irretroactividad, siendo de aplicación a casos anteriores, en el entendido que los preceptos de la Ley Fundamental, no se encuentran sujetos a los límites señalados para las leyes sino que tienen eficacia plena o aplicación inmediata, así lo ha dispuesto el Tribunal Constitucional en la Sentencia Constitucional Nº 76/2005 de 13 de octubre de 2005…".

IV: ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

1.- Si bien es una facultad de los juzgadores en materia laboral, poder ampliar lo demandado por el trabajador, en aplicación del art. 202.c) del CPT, no es menos cierto que debe formar libremente su convencimiento, sobre los problemas jurídicos que son sometidos a su conocimiento.

Lo que se verifica de la revisión de obrados, específicamente la prueba documental cursante a fs. 6 y 8, es que en las liquidaciones que suscriben las partes, se hace constar toda la información necesaria referente a las condiciones y tiempo de trabajo, por el cual se

debe cancelar los beneficios sociales al actor, de lo que se entiende que, ambas partes al firmar dichas liquidaciones, manifestaban su conformidad con la información descrita, ello referente al tiempo de servicio (se indica 27 años, 11 meses y 25 días), el salario promedio indemnizable (Bs13.699,73.- en la liquidación y Bs1.166,60.- en la reliquidación) y los beneficios sociales que se cancelaron (indemnización, desahucio, aguinaldo y vacaciones), por lo que, se considera estos recibos como plena prueba en el pago de los beneficios sociales del demandante; lo que aparentemente genera confusión en el actor, es que el Auto impugnado no se refiere a la falta de derecho para reclamar posteriormente los beneficios sociales, sino en un contexto amplio, a que ya se han cancelado los mismos, en base a la información consignada en las liquidaciones, que refleja una aceptación expresa de las partes sobre los aspectos que refieren, vale decir, el tiempo de trabajo, ya no debería ser un asunto a discutir pues la prueba adjunta evidencia el mismo, así como los beneficios cancelados; por ejemplo, el demandante solicita que se pague vacaciones, cuando las mismas ya han sido reconocidas en la liquidación, si lo que pretendía era demandar porque estaban mal calculados los montos por algún concepto, eso debería haber aclarado desde el inicio de la acción, aportando con toda la prueba que considere conveniente para demostrar lo que asevera y no ampararse en el principio de inversión de la prueba, que para el presente caso no resulta relevante, pues la prueba arrimada es contundente para demostrar el pago realizado; como tampoco puede pensar que el Juez A-quo debería otorgar beneficios sociales más allá de lo solicitado si no se utiliza los medios probatorios idóneos para el efecto, por lo tanto, se considera que no existe mala valoración probatoria ni vulneración de los principios protectores del trabajador.

2.- Para analizar la excepción de prescripción planteada, primero debemos determinar qué norma es la idónea para determinar si es aplicable al caso concreto el instituto de la prescripción, teniendo la norma vigente al momento de la ruptura laboral, ocurrida el 31 de octubre de 1980 (art. 120 de la LGT, concordante con el art. 163 del DRLGT) o la norma vigente al momento en el cual se interpuso la demanda laboral (art. 48.III de la CPE); el ordenamiento jurídico nacional así como el art. 1568 del CC, aplicable bajo el principio de supletoriedad por mandato del art. 252 de la LGT, al referirse sobre el término de prescripción que empezó a computarse en vigencia del "Código derogado" señala que: "I. Los términos de usucapión y de la prescripción que hubieren empezado a correr de acuerdo a las disposiciones del Código Civil y demás leyes anteriores a la vigencia de este Código, se regirán por ellas. II. Esta disposición es aplicable también a los términos de la caducidad", criterio del cual puede desprenderse, que por regla general la norma vigente al momento del inicio del cómputo del plazo de prescripción, es la norma con la cual debe realizarse el mismo, pues se entiende que la nueva norma regula para lo venidero y no para hechos pasados; en ese sentido el criterio guarda coherencia y armonía con el art. 123 de la CPE y con la interpretación que este Tribunal realizó en la SCP 0770/2012, la cual estableció que la irretroactividad es una garantía de seguridad del Estado a favor de los ciudadanos.

De lo anterior se tiene que la irretroactividad de la norma en general parte del principio de legalidad, no siendo posible pedir el cumplimiento de disposición legal alguna en tanto no se encuentre legalmente en vigencia en el momento del hecho o acto procesado, intelecto que va relacionado con la Teoría de los hechos cumplidos, que establece que cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia, materializando así el principio de seguridad jurídica, sin importar que la norma posterior sea jerárquicamente superior, como en el caso que nos ocupa, pues no se trata de valerse de la supremacía

constitucional de la norma vigente en la actualidad, sino de la protección constitucional de la cual gozan los principios jurídicos como el de la irretroactividad.

En ese contexto normativo y jurisprudencial, los criterios vertidos en el ámbito constitucional resultan plenamente ajustables a los procesos administrativos y judiciales sancionadores, para cuya tramitación y posterior ejecución se debe procurar que las personas o entidades a quienes va dirigida la norma, conozcan el rango y los límites de protección jurídica de sus actos; en el caso de autos, bajo esta interpretación jurídica, se entiende que deben aplicarse los arts. 120 de la LGT y 163 del DRLGT, por ser la normativa vigente al momento de la ruptura de la relación laboral.

Por otra parte, se debe examinar si la facción de la planilla de liquidación cursante a fs. 7, constituye un acto de interrupción de la prescripción, como lo entiende el actor, teniendo que, el objetivo de estos institutos jurídicos como es la prescripción, lo que pretenden es que no existan problemas interminables, que no se puedan concluir con el transcurso del tiempo, debido a la falta de interés o acción del acreedor o titular de derechos, por esto es que la sanción que se impone, es la pérdida de ese derecho a reclamar los situaciones que le favorecen.

En el caso presente, el trabajador concluyó la relación laboral en el año 1980 y recién el año 2015 instauró la demanda reclamando los beneficios sociales, después de casi 35 años atrás, lo que resulta irrisorio por tratarse de una situación de descuido extremo del trabajador; por otra parte, la planilla de liquidación cuestionada, no podría considerarse como un acto de constitución en mora o reclamo por parte del actor, pues se trata de un documento de la UTO, faccionado por ellos mismos, que no interrumpe el cómputo del plazo de la prescripción como interpreta el actor, pues no se trata de notificación o conminatoria de pago, además que se realizó en un momento en el que ya los beneficios laborales exigidos estaban prescritos, caso contrario, se generaría inseguridad jurídica, si con cualquier tipo de documento un acreedor podría interrumpir el cómputo del plazo de la prescripción, o sea, solamente con notificar una carta, una vez que se haya cumplido el plazo, se podrá interrumpir la prescripción?.

Por lo indicado, no resulta ser evidente el argumento casacional denunciado.

3.- Se indica que no se consideraron los agravios plateados en el recurso de apelación, debiendo entenderse primero que, lo que debe estar claro son los puntos que el recurrente denuncia como agravios en su recurso de alzada, pues de la revisión del escrito de fs. 47 y vta., se puede verificar que el mismo refiere como agravios a la mala valoración probatoria, con relación al pago de las vacaciones y el reconocimiento del demandado en el pago de los beneficios sociales por el primer periodo de trabajo, de lo que se colige que el recurso casacional, a pesar de no ser expreso, considera que el Auto de Vista recurrido no se refirió al pago de las vacaciones ni de la interrupción en el cómputo de la prescripción por efecto de la planilla cursante a fs. 7, lo cual se determinó sin valorar adecuadamente la prueba presentada.

Lo que corresponde analizar, es el texto del Auto de Vista recurrido, pues en el punto 2) a) del Considerando II, fs. 186, indica de manera textual "…con relación al aguinaldo de navidad y vacaciones pendientes…" desarrollando los motivos y fundamentos por los cuales se considera que no corresponde la reliquidación por estos conceptos.

Por otra parte, en el punto mismo 2) a) del Considerando II, fs. 186, indica también de manera textual "…como se advierte de la verdad material a fs. 7 de obrados…" desarrollando la interpretación que se realiza y los motivos, fundamentos o razones por las cuales consideran que la prueba cursante no tiene efecto jurídico, en consecuencia corrobora la prescripción; por lo que, este Tribunal entiende que solamente se trata de argumentos dilatorios, que no resultan ser evidentes, pues han sido atendidos los agravios denunciados en apelación, al igual que se valoró de manera correcta la prueba presentada, fundamentando y motivando adecuadamente el decisorio final.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220.II del CPC, aplicable por mandato del 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 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. 190 a 192, interpuesto por Marcial Rocha Balladares, manteniéndose firme el Auto de Vista Nº AV-SECCA-SA- 30/2018 de 12 de septiembre, cursante de fs. 185 a 188.

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

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

537

Iván Franco Rocabado c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales

Contencioso Tributario

Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 227 a 231, interpuesto por la Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN) contra el Auto de Vista Nº 008/2018 de 6 de marzo, de fs. 217 a 223, 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 Iván Franco Rocabado contra el ente recurrente; contestación al recurso de fs. 234 a 237;

Auto de 24 de agosto de 2018 de fs. 238 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de fs. 244 que admite el recurso y los antecedentes del proceso.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia CT Nº 12/2017 de 7 de abril

Tramitado el proceso contencioso tributario seguido por Iván Franco Rocabado contra la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, el Juez Primero de Partido Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario, emitió la Sentencia CT Nº 12/2017 de 7 de abril, cursante de fs. 166 a 186, declarando IMPROBADA la demanda contenciosa tributaria, manteniendo en consecuencia firme, subsistente y exigible la Resolución Determinativa Nº 17-00646-15 de 23 de junio de 2015.

Auto de Vista Nº 008/2018 de 6 de marzo

En mérito al recurso de apelación interpuesto por el demandante (fs. 187 a 195), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 008/2018 de 6 de marzo, cursante de fs. 217 a 223, que REVOCA EN PARTE la Sentencia impugnada, declarando los períodos fiscales de enero a noviembre de 2010, prescritos al 31 de diciembre de 2014, y subsistente la deuda establecida para el periodo 12/2010 por haberse interrumpido para éste el curso de la prescripción, quedando incólumes el resto de los puntos de la Resolución Determinativa.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Mediante memorial presentado el 1 de agosto de 2018, la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN interpuso “Recurso de Casación en el Fondo” contra el Auto de Vista Nº 008/2018 de 6 de marzo de 2018, denunciando los siguientes aspectos.

1. Interpretación errónea de la prescripción, ya que los arts. 59 y 60 de la Ley N° 2492 Código Tributario Boliviano (CTb) modificados por las Leyes N° 291 y Nº 317, establecen que el término de prescripción en la gestión 2015 es de 7 años y que su cómputo se inicia el primer día hábil del año siguiente a la fecha de vencimiento de pago, normativa aplicable al presente caso por encontrarse plenamente vigente al momento de la determinación, por lo que considerando que la notificación de la Resolución Determinativa N° 17-00646-15, se realizó el 23 de junio de 2015, sus facultades de verificación y determinación aún se encontraban vigentes y no prescritas.

2. No se evidencia vulneración al Principio de Legalidad, no siendo competente la autoridad para realizar el control de constitucionalidad de las normas vigentes, correspondiendo aplicar la misma por mandato del art. 5 de la Ley N° 027, por ser las normas tributarias de cumplimiento obligatorio conforme el art. 3 de la Ley N° 2492, CTb y los arts. 108 num. 1 y 164.II de la Constitución Política del Estado (CPE).

3.- Las Sentencias N° 39 y 153 del Tribunal Supremo de Justicia no se constituyen en fuente del Derecho Tributario para gozar de carácter vinculante y ser de cumplimiento obligatorio, pudiendo apartarse de dicho lineamiento, pues en virtud al art. 15 de la Ley N° 254 Código Procesal Constitucional (CPCo), sólo las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional constituyen jurisprudencia vinculante, tratándose además la referida sentencia de hechos, pretensiones y determinación tributaria absolutamente diferentes al presente caso.

4.- Conforme se evidencia en el padrón del contribuyente Iván Franco Rocabado, este se registró en el régimen general el 13 de agosto de 2007, consignando como actividad el servicio de transporte urbano de carga y pasajeros; sin embargo, las actividades por las cuales se le están atribuyendo obligaciones tributarias son las transacciones efectuadas con su proveedor EMPRESA PIL ANDINA S.A., correspondientes a los periodos enero a diciembre de la gestión 2010, para las cuales el sujeto pasivo no se encontraba registrado como distribuidor de productos lácteos, por lo que en virtud al art. 59 de la Ley N° 2492, CTb, con o sin modificaciones, al haber ejercido una actividad para la cual no se encontraba registrado, el término de la prescripción para las acciones de la Administración Tributaria, se extendería a 7 años, encontrándose plenamente vigentes sus facultades al momento de la notificación con la Resolución Determinativa.

Petitorio.- El demandado solicita que se case totalmente el Auto de Vista y se deje sin efecto la decisión de declarar prescritos los periodos enero a noviembre de 2010, declarando vigente y firme la Resolución Determinativa N° 17-00646-15.

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 presentado por la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, se advierte que establece de forma clara y precisa que interpuso sólo recurso de casación en el fondo, solicitando congruentemente en su memorial que se case al Auto de Vista impugnado, por lo que se procederá a verificar las denuncias de violación, errónea interpretación o indebida aplicación de normas sustantivas que configuren el "error in judicando" como elemento esencial de la casación en el fondo.

III.1. De la errónea interpretación de la prescripción

El recurrente acusa la errónea interpretación de la prescripción, porque considera que el Tribunal Ad quem debió aplicar los arts. 59 y 60 de la Ley N° 2492, CTb, con las modificaciones realizadas por las Leyes N° 291 y Nº 317, que establecen que el término de prescripción en la gestión 2015 es de 7 años, encontrándose en consecuencia vigentes las facultades de la Administración Tributaria (AT) de verificar y determinar al 23 de junio de 2015, cuando fue notificada la Resolución Determinativa N° 17-00646-15.

Al respecto corresponde señalar que el término "prescripción" en el ámbito del Derecho, comprende la acepción de prescripción extintiva o liberatoria, que se produce a consecuencia de la inacción del acreedor en el plazo establecido por ley, teniendo como efecto privar al acreedor del derecho de exigir judicial o administrativamente al deudor el cumplimiento de la obligación, esto, con el objeto de otorgar seguridad jurídica al obligado, pues se dirige a evitar situaciones indefinidas de pendencia en el ejercicio de derechos, de modo tal que los individuos conozcan en cada momento cuáles son sus derechos y sus obligaciones. En el ámbito tributario, el instituto de la prescripción, pese a estar inserto en la Sección VII "Formas de Extinción de la Obligación Tributaria y de la Obligación de Pago en Aduanas", de la Ley Nº 2492, CTb, no constituye en sí un medio de extinción de la obligación tributaria, sino que se erige como una limitación para la Administración Tributaria, en el ejercicio de sus facultades de verificación, control, fiscalización, sanción, ejecución, etc., contra del sujeto pasivo.

A este efecto, el art. 59.I.1 y 2 de la Ley Nº 2492, CTb, en su texto original, dispone: "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.(…)"; y por su parte el art. 60 – I. del mismo cuerpo legal, referido al cómputo del término de la prescripción, prevé: "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" encontrándose vigentes estas disposiciones, hasta su modificación por las Leyes Nº 291 de 22 de septiembre de 2012 y Nº 317 de 11 de diciembre de 2012.

Ahora bien, el art. 123 de la CPE, en relación a la irretroactividad de la norma, dispone: "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."; precepto constitucional concordante con la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, que en su art. 5, señala que: "La ley sólo tiene derecho a prohibir los actos perjudiciales para la sociedad. Nada que no esté prohibido por la ley puede ser impedido, y nadie puede ser constreñido a hacer algo que ésta no ordena", y con el art. 11 de la

Declaración de Derechos Humanos, indica que: "Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional".

En este entendido, resulta pertinente resaltar que como excepción al principio de irretroactividad de la Ley, el art. 123 de la CPE establece que esta puede aplicarse sólo cuando la nueva Ley beneficie al sujeto sobre el que deba ser aplicada, excepción que en el ámbito tributario que nos ocupa, se trasluce en el art. 150 de la Ley Nº 2492, CTb, que a su vez prevé: "Las normas tributarias no tendrán carácter retroactivo, salvo aquellas que supriman ilícitos tributarios, establezcan sanciones más benignas o términos de prescripción más breves o de cualquier manera beneficien al sujeto pasivo o tercero responsable" (las negrillas son añadidas).

A su vez, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1169/2016 – S3 de 26 de octubre, en relación a plazo de prescripción en materia tributaria y su forma de aplicación en el tiempo interpretó que: "Sobre la forma en que debe computarse el plazo de prescripción de acuerdo a la doctrina, por regla general es a partir del momento en que objetivamente la pretensión puede ejercitarse, así por ejemplo el art. 1493 del Código Civil (CC), establece que: "La prescripción comienza a correr desde que el derecho ha podido hacerse valer o desde que el titular ha dejado de ejercerlo"; criterio objetivo que también se encuentra expresado en el art. 60 del CTB que dispone bajo un criterio objetivo el momento en el que se inicia el cómputo del plazo para la prescripción.

Ahora bien, sobre qué norma debe ser aplicada para el cómputo del plazo para la prescripción, si la norma vigente al momento de que inició ese cómputo o la norma vigente al momento en que puede hacerse valer la prescripción, el ordenamiento jurídico nacional así como el art. 1568 del CC al referirse sobre el término de prescripción que empezó a computarse en vigencia del "Código derogado" señala que: "I. Los términos de usucapión y de la prescripción que hubieren empezado a correr de acuerdo a las disposiciones del Código Civil y demás leyes anteriores a la vigencia de este Código, se regirán por ellas. II. Esta disposición es aplicable también a los términos de la caducidad", criterio del que puede desprenderse, que por regla general la norma vigente al momento del inicio del cómputo del plazo de prescripción, es la norma con la cual debe realizarse el mismo, aun si de manera posterior a dicho plazo hubiere sido cambiado, pues se entiende que la nueva norma regula para lo venidero y no para hechos pasados; en ese sentido el criterio guarda coherencia y armonía con el art. 123 de la CPE y con la interpretación que este Tribunal realizó en la citada SCP 0770/2012, la cual estableció que la irretroactividad es una garantía de seguridad del Estado a favor de los ciudadanos; reiterando que también es de aplicación el principio de favorabilidad en el ámbito tributario conforme el art. 150 del CTB, que dispone que las normas tributarias no tendrán carácter retroactivo, salvo aquellas que supriman ilícitos tributarios, establezcan sanciones más benignas o términos de prescripción más breves o de cualquier manera beneficien al sujeto pasivo o tercero responsable" (las negrillas son añadidas); encontrándose establecido en el art. 15.II del CPCo, que la razón jurídica de todo fallo constitucional, constituye jurisprudencia vinculante para toda autoridad pública o particular, no pudiendo alegarse su desconocimiento o inobservancia por falta de invocación.

De lo anterior se tiene que la irretroactividad de la norma en general parte del principio de legalidad, no siendo posible pedir el cumplimiento de disposición legal alguna en tanto no se encuentre legalmente en vigencia en el momento del hecho o acto procesado,

intelecto que va relacionado con la Teoría de los hechos cumplidos que establece que cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia, materializando así el principio de seguridad jurídica.

En ese contexto normativo y jurisprudencial, los criterios vertidos en el ámbito constitucional resultan plenamente ajustables a los procesos administrativos tributarios, para cuya tramitación y posterior ejecución se debe procurar que las personas o entidades a quienes va dirigida la norma, conozcan el rango y los límites de protección jurídica de sus actos.

A partir de los criterios expuestos, de antecedentes se tiene que la fiscalización efectuada al contribuyente Iván Franco Rocabado, con el objeto de comprobar el cumplimiento de sus obligaciones tributarias correspondientes al Impuesto al Valor Agregado (IVA) e Impuesto a las Transacciones (IT), por los períodos fiscales enero a diciembre de la gestión 2010, se inició con la notificación de la Orden de Verificación el 24 de octubre de 2014 y concluyó con la emisión de la Resolución Determinativa N° 17-00646-15 que fue notificada el contribuyente el 14 de agosto de 2015.

Ahora bien, en mérito a los arts. 123 de la CPE y 150 de la Ley Nº 2492, CTb, además de la jurisprudencia constitucional invocada, para efectuar el cómputo de la prescripción de las facultades de verificar tributos y determinar la deuda tributaria de la AT sobre el IVA e IT correspondiente a los períodos enero a diciembre de la gestión 2010, debe aplicarse la norma vigente al inicio del cómputo del término de la prescripción, mismo que conforme la regla establecida en el art. 60.I. de la Ley Nº 2492, CTb, para los períodos enero a noviembre de la gestión 2010, que tienen fecha de vencimiento en el mes subsecuente, inicia el 1 de enero de 2011, y para el período diciembre 2010 cuya fecha de vencimiento acaece en enero 2011, inicia el 1 de enero de 2012.

En virtud a ello, se tiene que tanto al 1 de enero de 2011 como al 1 de enero de 2012, se encontraban vigentes las disposiciones originales de los arts. 59 y 60 de la Ley Nº 2492, CTb, resultando en consecuencia aplicables al caso de autos para el cómputo de la prescripción, conforme el criterio establecido en la jurisprudencia constitucional de carácter vinculante, siendo en consecuencia correcta la interpretación efectuada por el Tribunal Ad quem en el Auto de Vista impugnado, cuando estableció que el cómputo de la prescripción debe regirse por el art. 59 de la Ley N° 2492, CTb sin las modificaciones realizadas por las Leyes Nº 291 y Nº 317, u otras posteriores, y bajo cuya observancia concluyó que las facultades de verificación y determinación de la AT al momento de notificar la Resolución Determinativa, ya se encontraban prescritas para los períodos enero a noviembre de la gestión 2010, deviniendo en consecuencia en infundada la denuncia de errónea interpretación de la prescripción efectuada por el recurrente.

III.2. De los puntos 2, 3 y 4

El art. 265 de la Ley N° 439, CPC, aplicable supletoriamente a la materia por mandato de los arts. 214 y 297 de la Ley N° 1340, 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 Nº 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, pues este recurso no se constituye de una segunda instancia de apelación, sino en una demanda nueva de puro derecho que 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.

En virtud a ello, los argumentos 2, 3 y 4 expuestos en el Recurso de Casación, referidos a: la imposibilidad de la autoridad para realizar un control de constitucionalidad de la norma, la falta de vinculatoriedad de las sentencias emitidas por el Tribunal Supremo de Justicia (Sentencias Nº 39 y 153) y la ampliación del término de la prescripción por omisión de registro del contribuyente, no pueden ser considerados ni resueltos en esta instancia por no contener fundamentos casacionales relevantes que afecten a la forma o fondo de la causa, toda vez que el recurrente si bien cita y transcribe normativa tributaria y manifiesta su inconformidad con el criterio y decisión asumidos por el Tribunal Ad quem, omite precisar si denuncia la violación, indebida aplicación o errónea interpretación de esta normativa o jurisprudencia, menos aún establece en qué consiste la violación o transgresión a dicha normativa en la que se hubiese incurrido, no siendo suficiente acusar de forma simple y llana su inobservancia, por cuanto la denuncia debe recaer sobre lo dilucidado y resuelto en el Auto de Vista, vinculo que no se ha precisado en el recurso y que impide a esta instancia casacional ingresar a resolver los reclamos efectuados por el recurrente por cuanto en observancia del principio de imparcialidad no puede subsanar las deficiencias y falta de carga argumentativa del recurso.

Asimismo, cabe resaltar que los argumentos invocados en el recurso de casación, no guardan congruencia con lo dilucidado y resuelto en el Auto de Vista impugnado, en el que en atención al recurso de apelación interpuesto por el sujeto pasivo el Tribunal Ad quem ha analizado: la determinación de la base imponible sobre base presunta, la condición de Brocker del contribuyente, la aplicación de la RND 10-0017-13 y la prescripción de las facultades de verificación y determinación de la AT, sin haber ingresado a verificar en ningún momento la constitucionalidad de las normativa tributaria, la vinculatoriedad de las sentencias del Tribunal Supremo de Justicia y la ampliación del plazo de prescripción por omisión de registro del contribuyente, no existiendo en consecuencia objeto sobre el cual pueda recaer la facultad revisora de este Tribunal para evidenciar la existencia de violación, errónea interpretación o indebida aplicación de la norma.

Consiguientemente, al no ser evidentes las denuncias contenidas en el recurso de casación, corresponde fallar conforme lo establecido en el art. 220.II del CPC, en cumplimiento de la norma remisiva de los arts. 214 y 297 de la 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 Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 227 a 231, interpuesto por la Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales, contra el Auto de Vista Nº 008/2018 de 6 de marzo, de fs. 217 a 223, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

538

Valentina Arpa de Cazo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná
Contencioso (Cumplimiento de Contrato)
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación de fs. 257 a 259 vta., interpuesto por Edgar Limpias López en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná contra la Sentencia N° 04/2018 de 28 de septiembre, cursante de fs. 246 a 248, pronunciada por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso contencioso de cumplimiento de contrato seguido por Valentina Arpa de Cazo contra el ente recurrente; contestación al recurso de fs. 263 a 264; Auto de fs. 265 que concede el recurso de casación; Auto Supremo de 15 de noviembre de 2018 de fs. 273 que admite el recurso; y, los antecedentes del proceso.

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso de cumplimiento de contrato seguido por Valentina Arpa de Cazo contra el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió la Sentencia Nº 04/2018 de 28 de septiembre, cursante de fs. 246 a 248, declarando probada en parte la demanda y ordenando al demandado la cancelación a favor del demandante de la suma de Bs214.505.- (Doscientos catorce mil, quinientos cinco bolivianos), en el plazo de diez días.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Mediante memorial presentado el 18 de octubre de 2018, Edgar Limpias López en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, exponiendo los siguientes agravios:

1.- Los contratos, actas de entrega e informes adjuntos a la demanda no cumplen las formalidades y carecen del valor legal que establece el Código Civil (CC) en sus arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298.

2.- El pago del Contrato N° 11/2015 de fs. 22 a 24, ya fue ordenado mediante Sentencia de 28 de septiembre de 2016 emitida por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, y declarado infundado el recurso de casación interpuesto contra esta mediante Auto Supremo (AS) N° 190/2017, por lo que no corresponde su pago doble.

3.- En los Contratos N° 10/2016, 12/2015 y 17/2015, las cantidades numéricas no coinciden con las literales.

4.- Infracción de la Ley N° 620 y el plazo de 90 días establecido en el art. 780 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975).

5.- Omisión del reconocimiento de firmas como medida preparatoria de la demanda, misma que es esencial para la validez de los contratos conforme lo establecen los arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del CC, y que conlleva la nulidad por afectar los derechos constitucionales previstos en el art. 115.II y 180 I. y II, de la CPE; al debido proceso por no haber sido promovida legalmente la demanda, a la defensa en razón a que no tuvo oportunidad de admitir o negar los documentos, y a la verdad material porque no tuvo la oportunidad de impugnar los contratos administrativos.

6.- Incumplimiento del art. 192 num. 2 del CPC-1975, ya que la Sentencia no expone la valoración de los contratos administrativos de fs. 6 a 163, que se encuentran sin reconocimiento de firmas, por lo que no constituyen prueba dentro del proceso contencioso administrativo.

Petitorio.

Solicita se dicte resolución anulatoria y se disponga la nulidad hasta la admisión de la demanda contenciosa.

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 memorial de recurso de casación, se advierte que si bien el recurrente en su memorial anuncia la interposición de recurso de casación en la forma y en el fondo, en su contenido no discrimina cuales de sus argumentos corresponden a su recurso de casación en la forma y cuales al de fondo; asimismo, en su petitorio solicita únicamente la nulidad de obrados, efecto que deviene solamente de un recurso de casación en la forma, siendo incongruente el tenor íntegro de su recurso; sin embargo, pese a estas deficiencias, en virtud al principio de acceso a la justicia y al pro actione, se procederá a resolver los reclamos expuestos en el recurso de acuerdo a su contenido conforme dispone la ley.

III.1. Del valor legal de la prueba de cargo

En vista de que los puntos 1 y 5, se encuentran relacionados entre sí, por acusar en ambos la invalidez de los contratos administrativos y demás prueba de cargo por incumplimiento de los arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del CC, se procederá a resolver ambos en este acápite a efecto de evitar incurrir en redundancias.

En este sentido se tiene que el recurrente en virtud a la normativa invocada, acusa el incumplimiento de la diligencia preparatoria de reconocimiento de firmas en el proceso, para otorgar valor legal a los contratos administrativos presentados como prueba por el demandante.

Al respecto resulta menester resaltar que el art. 85 del Decreto Supremo (DS) N° 181, Normas Básicas de Administración de Bienes y Servicios (NB-SABS), establece que: *"Los contratos que suscriben las entidades públicas para la provisión de bienes y servicios, son de naturaleza administrativa"* (las negrillas son añadidas), entendiéndose a partir de ello que los contratos suscritos por la administración pública no se encuentran regulados por el derecho civil, sino que por su naturaleza administrativa y por las características especiales que ostentan, se encuentran regulados por normativa especial como es el referido DS N° 181, NB-SABS, que norma todo el proceso de contratación de bienes y servicios para las entidades públicas, encontrándose posteriormente regulada la fase de ejecución contractual por el tenor de las cláusulas insertas en cada uno de los contratos,

donde si bien es posible, por la semejanza y ante la falta de regulación especial, el aplicar por analogía de los institutos del derecho civil, esto debe efectuarse siempre y cuando no resulte contraria a la naturaleza y finalidad del derecho administrativo, además solo en aquellos casos que no se encuentren normados ni consensuados en el proceso de contratación.

En el caso de autos, corresponde señalar que el objeto de la demanda contenciosa interpuesta por la demandante es el cumplimiento de diez (10) contratos administrativos suscritos con el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, mismos que por sus características se insertan en la definición establecida en los art. 47 de la Ley N° 1178 que establece: *"Son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza.",* concordante con el art. 85 del DS N° 181, NB-SABS, pues a través de ellos se han contratado la adquisición de víveres para el desayuno escolar de las unidades educativas del municipio de Santa Rosa del Abuná, siendo en consecuencia estos contratos de naturaleza administrativa y no así de orden civil, por lo que corresponde la aplicación preeminente de la normativa especial administrativa para su interpretación y para la resolución de conflictos emergentes de los mismos, no siendo posible exigir o demandar, como lo hace ahora el recurrente, la aplicación directa de la norma civil.

Consiguientemente, resulta pertinente remitirnos al art. 88 del DS N° 181, NB-SABS, que en su tenor establece las formalidades a las cuales se encuentra sujeta la suscripción de un contrato administrativo, disponiendo que: "ARTÍCULO 88.- (SUSCRIPCIÓN Y PROTOCOLIZACIÓN). I. La suscripción del contrato deberá ser efectuada por la MAE o por quien hubiese sido delegado por ésta, de acuerdo con las normas de constitución y funcionamiento de cada entidad pública.

II. 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, el costo del trámite será asumido por el contratista o proveedor. Para el efecto se deberá entregar toda la documentación a la Notaria de Gobierno en un plazo no mayor a diez (10) días después de la suscripción del contrato. 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.

Los contratos relativos a la compra de bienes destinados a la seguridad y defensa del Estado, no requerirán ser protocolizados.

La falta de protocolización del contrato o la demora en concluir este procedimiento, no afecta la validez de las obligaciones contractuales o la procedencia del pago acordado.

Los contratos suscritos con entidades públicas, Empresas Públicas y Empresas con Participación Estatal Mayoritaria, no requieren ser protocolizados" (las negrillas son añadidas).

Conforme lo expuesto en la norma precedente, se tiene que en el presente caso, al no superar los importes de los contratos individuales, la suma de un millón de bolivianos, establecida en el artículo precedente, no requieren de protocolización para ser considerados válidos, por lo que las formalidades exigidas por el recurrente en relación al reconocimiento de firmas para que recién pudieran ser considerados documentos públicos con todo el valor legal, carecen de sustento legal, resultando inaplicables los arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y

1298 del CC al caso en particular, por existir normativa específica que regula este aspecto de los contratos administrativos; en consecuencia, el Tribunal A quo no se encontraba obligado a exigir a la demandante el desarrollo previo de la medida preparatoria de reconocimiento de firmas de los contratos administrativos para recién otorgarles valor legal, situación que no afecta los derechos al debido proceso y a la defensa del ente demandado, ni al principio de verdad material, ya que en conocimiento de la demanda el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, pudo ofrecer y producir en todo momento la prueba necesaria para desvirtuar las pretensiones de la demandante y en procura de coadyuvar con la búsqueda de la verdad material, sin embargo no lo hizo, así como tampoco observó en primera instancia la validez de la prueba presentada por la demandante a efecto de que el Tribunal A quo pudiera pronunciarse sobre la misma, careciendo de sustento legal la denuncia efectuada en el recurso.

Asimismo, si bien denuncia que las actas de entrega e informes adjuntos a la demanda no cumplen las formalidades para ser consideradas válidas, no establece con precisión cuáles son las "formalidades" que se extrañan en el tenor de dicha prueba, ni los motivos por los cuales su ausencia provocaría su invalidez, incumpliendo con su deber de especificar en qué consiste la infracción acusada e imposibilitando a este Tribunal el ingresar a dilucidar y resolver esta problemática, por cuanto esta instancia en observancia del principio de imparcialidad no puede subsanar las deficiencias y falta de carga argumentativa del recurso.

III.2. Del contrato N° 11/2015

Conforme se tiene expuesto precedentemente, el Recurso de Casación se constituye en una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados en el art. 271 de la Ley N° 439, CPC, no siendo su finalidad el constituirse en una nueva instancia de apelación. En este entendido, no es posible que puedan conocerse ni resolverse cuestiones nuevas que no fueron objeto del proceso primigenio y que no han merecido pronunciamiento, en este caso, del Tribunal de primera instancia, debiendo al amparo del principio de congruencia, recaer la labor de revisión que realiza esta instancia casacional, en el contenido de la resolución impugnada y/o lo transcurrido durante la tramitación del proceso contencioso.

A partir de ello la denuncia que ahora efectúa el recurrente, respecto a la existencia de un proceso previo en el que ya se hubiere resuelto el pago del Contrato N° 11/2015 a favor de la misma demandante, no ha sido parte de la controversia conocida y resuelta por el Tribunal A quo, ante quien no se ha presentado reconvención ni opuesto en su oportunidad la excepción de cosa juzgada, menos aún se ha ofrecido como prueba las documentales que se pretende que se valoren en esta instancia; consiguientemente, al no existir pronunciamiento del Tribunal de primera instancia sobre este aspecto, no existe tampoco objeto sobre el cual pueda esta instancia efectuar el control de legalidad que realiza, en este caso de la Sentencia impugnada, pues no existe argumento alguno referido a este hecho sobre el cual pudiera evidenciarse la violación, errónea interpretación o indebida aplicación de normas sustantivas o adjetivas, así como tampoco existe valoración probatoria sobre la cual pudiera recaer el error de hecho o de derecho, que pudiera constituirse en objeto de revisión; sin embargo se salvaguarda el derecho del demandado de hacer valer su pretensión en otro proceso, conforme lo establece la parte in fine del art. 348 del CPC-1975.

III.3. De los contratos N° 10/2016, 12/2015 y 17/2015

Respecto a la observación que realiza el recurrente en relación a que en los contratos N° 10/2016, 12/2015 y 17/2015, las cantidades numéricas no coinciden con las literales, corresponde señalar que este argumento además de no encontrarse expuesto como denuncia o reclamo en contra de la sentencia impugnada, no puede ser considerado ni resuelto en esta instancia por no contener fundamentos casacionales relevantes que afecten a la forma o fondo de la causa, ni cumplir las formalidades legales exigidas en el art. 274.I.3 de la Ley Nº 439, CPC, en virtud a que sólo manifiesta una observación a la prueba sin exponer cual su trascendencia dentro del proceso contencioso, así como tampoco identifica las leyes violadas, indebidamente aplicadas o erróneamente interpretadas por el Tribunal A quo, ni denuncia el error de hecho o de derecho en la valoración probatoria, en que se hubiere incurrido en la misma resolución.

III.4. Del incumplimiento del plazo establecido en el art. 780 del Código de Procedimiento Civil

De forma previa a ingresar a dilucidar el reclamo efectuado por el recurrente, resulta menester establecer que la demanda de cumplimiento de contrato y pago de daños y perjuicios, interpuesta por Valentina Arpa de Cazo contra el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, que tiene como origen los contratos administrativos de adquisición Nº 10/2015, 11/2015, 12/2015, 13/2015, 14/2015, 15/2015, 16/2015, 17/2015, 18/2015 y 19/2015 de adquisición de víveres para el desayuno escolar para las unidades educativas del municipio de Santa Rosa del Abuná, ha sido tramitada en primera instancia como un proceso contencioso (puro) y no así como un proceso contencioso administrativo, por cuanto en este se dilucida la contención emergente de los referidos contratos administrativos y no así la impugnación de un determinado acto administrativo (en los términos establecidos en el art. 27 de la Ley Nº 2341 LPA), encontrándose en consecuencia regulada su procedencia y tramitación por los arts. 775 a 777 del Código de Procedimiento Civil, así como por la Ley Nº 620 en sus artículos pertinentes.

En virtud a ello, el plazo de noventa (90) días establecido en el art. 780 del CPC, para la interposición de la demanda contenciosa administrativa, cuya inobservancia denuncia el recurrente, resulta inaplicable al caso de autos, toda vez que la demandante interpuso y tramitó una demanda contenciosa y no así una demanda contenciosa administrativa, consiguientemente, carece de sustento fáctico y legal la denuncia que se efectúa ante esta instancia, por cuanto tanto la demandante como el Tribunal A quo no se encontraban obligados a observar dicho plazo, por no encontrarse establecido para la tramitación del proceso Contencioso puro, deviniendo en consecuencia en infundada la denuncia efectuada en el recurso.

III.5. Del incumplimiento del art. 192.2 del Código de Procedimiento Civil

El art. 192.2 del Código de Procedimiento Civil, establece: “La sentencia se dará por fallo y contendrá: (…) 2) La parte considerativa con exposición sumaria del hecho o del derecho que se litiga, análisis y evaluación fundamentada de la prueba, y cita de las leyes en que se funda”.

En el caso de autos, el recurrente acusa la infracción de la norma precedente, argumentando que la Sentencia no expone la valoración de los contratos administrativos de fs. 6 a 163, que al encontrarse sin reconocimiento de firmas, no constituirían prueba dentro del proceso.

Al respecto, revisado el contenido de la Sentencia Nº 04/2018 de fs. 246 a 248, se advierte que el Tribunal A quo en la parte considerativa inicialmente identificó la prueba de cargo y descargo presentadas por las partes en el desarrollo del proceso, reconociendo expresamente que la demandante presentó de forma adjunta a la demanda los contratos administrativos Nº 10 al 19.

Posteriormente en el subtítulo (iii.).- Valoración de la prueba, ingresando a examinar los argumentos de ambas partes, señaló algunas de las características particulares que tienen los contratos administrativos, a diferencia de los contratos civiles, estableciendo además que no resulta evidente la denuncia de fraccionamiento del ítem desayuno escolar a través de los diferentes contratos con la intención de evitar la licitación pública, ya que la suma total de los importes de los contratos sigue siendo menor al importe establecido en el art. 60 del DS Nº 181, NB-SABS. Continúa su análisis señalando que el hecho de que los contratos no cursen en archivos del municipio, no es justificativo para negar la demanda, ya que estos fueron presentados de forma adjunta a la misma, y que al ser contratos administrativos, estos no necesitan reconocimiento de firmas para su validez, por lo que les otorga, al igual que a las demás pruebas, todo el valor legal correspondiente, quedando demostrado con ellos que la demandante efectuó la entrega de víveres para el desayuno escolar de las unidades educativas del municipio de Santa Rosa del Abuná por el valor de Bs214.505.- (Doscientos catorce mil, quinientos cinco bolivianos) en 10 contratos.

De lo anterior, resulta evidente que la denuncia de falta de valoración de los contratos administrativos presentados de forma adjunta a la demanda es falsa, toda vez que de forma clara y precisa el Tribunal A quo, en la fundamentación de su sentencia, les ha reconocido todo el valor legal probatorio, habiendo establecido expresamente que estos contratos por su naturaleza administrativa no necesitan reconocimiento de firmas para su validez, criterio coincidente con el asumido por este Tribunal en el punto III.1 del presente fallo.

En consecuencia, al no ser evidentes las denuncias efectuadas en el recurso de casación, corresponde fallar conforme lo establecido en el art. 220.II del 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 CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 257 a 259 vta., interpuesto por Edgar Limpias López en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná contra la Sentencia N° 04/2018 de 28 de septiembre, cursante de fs. 246 a 248, pronunciada por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

539

Neiza Carmen Aguilar Candia c/ Cámara Departamental de Industria de Cochabamba.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 141 a 142 vta., interpuesto por Tania Elizabeth Claros Vargas, en representación de la Cámara departamental de industria de Cochabamba, contra el Auto de Vista N° 091/2018 de 11 de julio, cursante de fs. 126 a 130, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por Neiza Carmen Aguilar Candia, contra la Entidad recurrente; el Auto de 8 de octubre de 2018 que concedió el recurso (fs. 148); el Auto de 21 de noviembre de 2018 (154 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 Primero de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 56/2015 de 16 de octubre (fs. 104-102 vta.), declarando probada la demanda en lo que respecta al reintegro de los beneficios sociales en los conceptos de desahucio, primas y la multa del treinta por ciento; y probada en parte la excepción perentoria de pago opuesta por la Entidad demandada, cuantificándose la misma en el monto de Bs.50.702,04, menos el pago a cuenta de fs. 19 y 22 de Bs.20.109,70 haciendo un total a cancelar de Bs.30.592,34 (Treinta mil quinientos noventa y dos 34/100 bolivianos), por conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo, vacaciones, salarios devengados y primas desde la gestión 2010 a septiembre de 2013, más la correspondiente actualización en UFVs y multa del 30%, conforme al art. 9 del D.S. 28699.

Auto de Vista.-

En grado de Apelación, promovido por el demandado, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, expidió el Auto de Vista Nº 091/2018 de 11 de julio, cursante de fs. 126 a 130, CONFIRMANDO la Sentencia apelada.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 141 a 142 vta., la Cámara Departamental de Industria de Cochabamba por intermedio de Tania Elizabeth Claros Vargas, interpone recurso de casación en el fondo, alegando:

Error de hecho en la apreciación valoración de la prueba.

El Tribunal de alzada incurrió en error de hecho y derecho de la literal cursante a fs. 64 de obrados consistente en la Resolución Administrativa N° 05.13.87 de 22 de enero 1987, que no fue considerada menos valorada, ya que se constituiría en un documento idóneo al tenor del art. 159 del CPT y que de conformidad a lo establecido por el art. 180.II de la Constitución política del Estado constituye verdad material, de que la Entidad demandada está exenta del pago del impuesto a la renta presunta de empresas, porque no tiene fines de lucro, por ende no corresponde el otorgamiento de primas a la actora.

Por otro lado, acusa de que se hubiese determinado el pago adicional del 30% del total de beneficios sociales y de derechos laborales a favor de la actora, determinación incorrecta que incurre en error de hecho y derecho, toda vez que de fs. 18 a 23 se evidencia que la institución demanda procedió a efectuar el pago de beneficios sociales de indemnización y derechos laborales que correspondía en custodia ante la Jefatura Departamental de Trabajo en la suma de Bs.20.109,70, dineros que fueron cobrados, siendo que la actora mediante memorial de 29 de abril de 2014 cursante a fs. 35 vta., reconoce aquello, adjuntando dicho finiquito por lo que no corresponde la aplicación de la multa del 30% ni la actualización de UFVs sobre el monto total impuesto en la sentencia de Bs.50.702,04, siendo lo correcto que la multa y actualización se realice sobre el monto de Bs.30.592,34.

Error de derecho infracción violación y aplicación indebida de la Ley.

Como consecuencia del error de hecho y de derecho que cometió el Tribunal Ad-quem a tiempo de confirmar la sentencia de primera instancia en todas sus partes violo el art. 159 del CPT, ya que la prueba cursante a fs. 64 constituye un documento idóneo que acredita que la institución demandada no debe cancelar las primas ilegalmente otorgadas por el Juez A-quo y confirmadas por el T ribunal de segunda instancia. De igual manera aplicó indebidamente el art. 3 de la Ley de 11 de junio de 1947 y art. 48 del D.R. de la Ley General del Trabajo ya que la institución demandada estaría exenta del pago de primas al no ser una institución con fines de lucro.

Además, acusa de aplicación indebida del art. 9 parág. I del D.S. N° 28699 del 1 de mayo de 2006 al no considerar que la Empresa demandada dentro del plazo establecido canceló la suma de Bs.20.109,70, cobrados por la actora, conforme consta a fs. 35 vta., que hace referencia al finiquito de 9 de octubre de 2013.

Petitorio:

Concluye solicitando, case la resolución de segunda instancia y en el fondo determine que no corresponde el pago de primas y que la multa del 30% sea sobre el saldo de los derechos que correspondiera a la actora.

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:

En el caso de autos, el recurrente formuló su recurso de casación en el fondo; acusando primero, la falta valoración de prueba en lo que concierne al pago de la prima y segundo, a la multa impuesta del 30% sobre el total de los beneficios, cuando ya habría pagado un monto anteriormente por tal concepto.

Al respecto, sobre el primer punto, sobre el error de hecho y de derecho, el recurrente individualiza como no valorada la prueba de fs. 64 que desvirtuaría el otorgamiento de primas a la actora, por su calidad de organización creada sin fines de lucro. Revisada la documental señalada, corresponde a la Resolución Administrativa N° 05-13-87 de 22 de enero de 1987, emitida por la Dirección General de la Renta Interna, la que, en su parte resolutiva, aclara que

la Cámara Departamental de Industria de la ciudad de Cochabamba, se encuentra exenta de la obligación de cancelar el Impuesto a la Renta Presunta de las Empresas. Aclarando que la exención señalada no comprende entre otras, la obligación que tiene de presentar sus Balance de Gestión en los plazos y condiciones establecidos por ley.

Nótese, que la indicada resolución, sólo aclara que ésta Cámara, se encuentra exenta del pago del Impuesto a la Renta Presunta, es decir a su obligación impositiva en ese rubro, más no así en cuanto a los derechos generados a favor de sus trabajadores, inmersos en la Ley General del Trabajo, es por tal razón que la propia resolución aludida como no valorada, mantiene la obligación expresa de presentar los Balances de Gestión en los plazos y condiciones establecidas por ley, cabalmente a los efectos jurídicos que conlleva.

Además, corresponde señalar que la prima anual es la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la Empresa, es un derecho que se obtiene cuando la empresa logra utilidades en esa gestión, por tanto, no está sujeta a retribución discrecional o libre del empleador, sino una obligación para las empresas y un derecho para el trabajador. Es así que la acreditación de dichas utilidades se hace a través del balance general, donde se identifican las ganancias y las pérdidas, conforme instituye el art. 57 de la LGT, cuando menciona "Ley 11 de junio de 1947, art. 3º El pago de la prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los arts. 48, 49 y 50 del DS de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del art. 48 en los siguientes términos: Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de mes de sueldo o salario (art. 27 del DS Nº 3691 de 3 de abril de 1954)".

Asimismo, el art. 50 del DR-LGT, establece que, para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de ganancias y pérdidas debidamente aprobado por la Comisión Fiscal Permanente y que la falta de presentación de este documento por disposición del art. 181 del CPT, hará presumir la obtención de utilidades.

En lo que respecta al pago de las primas anuales, el Tribunal de Apelación justificó ampliamente su procedencia, respaldando sus fundamentos en la inversión de la prueba y presunción de certeza previstos en los arts. 3.h) y j) y art. 181 ambos del Código Procesal del Trabajo, así como en la jurisprudencia establecida en el Tribunal de Casación, según los cuales, el no poseer "fines de lucro" no supone pasar por alto el reconocimiento de los derechos y beneficios sociales que correspondan a los trabajadores. Consiguientemente éste Tribunal no encuentra fundados los motivos recursivos traídos por el recurrente, ni violación de los arts. 159 del CPT, referida a los documentos; 3 de la Ley de 11 de junio de 1947 y 48 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, referidos al pago de las primas.

Sobre el segundo punto acusado por el recurrente, no se habría valorado el pago ya efectuado a la demandante, por lo que la multa impuesta del 30% sobre el total de los beneficios, debe hacerse sólo sobre el saldo.

El art. 9 del DS N° 28699, señala 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; 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".

Bajo este contexto legal, revisado el expediente se evidencia a fs. 22 Finiquito de pago de beneficios sociales, que como indica el recurrente lleva la fecha de 9 de octubre de 2013. Es decir, dentro de los quince días calendario que constriñe al pago el art. 9-II) del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, habida cuenta de que la ruptura de la relación laboral se produjo el 30 de septiembre de 2013. Sin embargo, la fecha de 9 de octubre, es sólo figurativa, ya que el propio finiquito como fecha de entrega del mismo por ventanilla única es del 5 de noviembre de 2013 en consonancia con la Nota de 24 de octubre de 2013, cursante a fs. 23, el recibo de beneficios sociales de depósitos en custodia de la Jefatura Departamental de Trabajo de 25 de octubre de 2013 de fs.18, el Comprobante de Deposito de a cuenta del Ministerio del Trabajo también de 25 de octubre de 2013, que dan fe, de lo depositado a esa fecha, la cual sin embargo, ya era extemporánea conforme el referido art, 9-II del DS N° 28699. Por lo que la multa impuesta sobre el total de la liquidación efectuada es a todas luces lícita, no evidenciándose aplicación indebida del referido DS N° 28699.

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 el fondo de fs. 141 a 142 vta., interpuesto por la Cámara departamental de industria de Cochabamba, representada por Tania Elizabeth Claros Vargas, contra el Auto de Vista N° 091/2018 de 11 de julio, cursante de fs. 126 a 130. Con costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

540

Elvia Lizeth Almendras Orellana c/ El Portal Centro de Eventos y Convenciones S.R.L.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, a fs. 162, interpuesto por la empresa "El Portal Centro de Eventos y Convenciones" S.R.L., representada por Grover Villanueva Tapia y/o Sergio Pareja Vargas, contra el Auto de Vista N° 067/2018 de 23 de mayo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 155 a 158; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Elvia Lizeth Almendras Orellana contra la empresa recurrente; el Auto de 1 de octubre de 2018, que concedió el recurso (fs. 166); el Auto de 30 de octubre de 2018 (fs. 172), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 139/2016 de 17 de junio, de fs. 134 a 139, declarando improbada la excepción perentoria de prescripción opuesta; y probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs.16.074,32.- (dieciséis mil setena y cuatro 32/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; más 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, la empresa "El Portal Centro de Eventos y Convenciones" S.R.L., interpuso recurso de apelación, de fs. 142 a 143; resuelto por el Auto de Vista N° 067/2018 de 23 de mayo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 155 a 158, confirmando la Sentencia emitida primera instancia. Con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la empresa "El Portal Centro de Eventos y Convenciones" S.R.L. formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- El Tribunal de apelación, no se ha pronunciado expresamente sobre la impugnación realizada en el recurso de apelación, respecto al salario indemnizables determinado por el Juez de la causa, infringiendo el art. 19 de la Ley General del Trabajo (LGT); no se consideró este agravio, menos existe una fundamentación y motivación legal para resolver este extremo; cuando la motivación es un requisito esencial e inexcusable de una resolución que reconozca o niegue derechos, vulnerándose el debido proceso.

2.- El Tribunal de alzada, incurrió en error de hecho y de derecho, por realizar una mala valoración de la prueba aportada por la parte demandada, violando e infringiendo los principios de igualdad procesal y verdad material, previstas en los numerales 13) y 16) del art. 1 del Código Procesal del Trabajo (CPE), toda vez que no se ha considerado las literales cursantes a fs. 123 y 125, que acreditan de manera clara que la demandante no se encuentra registrada en ninguna administradora de fondos de pensiones, porque no era trabajadora regular de la empresa "El Portal Centro de Eventos y Convenciones" S.R.L., solo prestaba servicios de manera eventual algún viernes, sábado o domingo.

Extremo que también se probó con las declaraciones testificales de descargo, cursantes de fs. 115 a 117, las cuales de forma uniforme expresan que la actora no trabajaba en forma regular en la empresa, aspectos que no fueron considerados en la emisión del Auto de Vista, que se limitó a señalar que no se cumplió con la carga de la prueba, cuando con los documentos indicados y las atestaciones referidas, se demostró que no existió relación laboral con la actora, quien presto servicios eventual y ocasionalmente.

Petitorio.

Solicita se "case o en su caso se anule" el Auto de Vista recurrido.

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 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, el contenido expuesto 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 dos reclamos efectuados en el recurso; el argumento de la primera infracción acusada, que está dirigida a cuestionar la forma, al cuestionar la motivación de la resolución de vista, y la falta de pronunciamiento de uno de los agravios de la apelación; y el segundo agravio, relacionado al fondo, en el que se arguye, error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba; pasando a resolver los dos 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 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.

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.

En el caso de autos, se observa que el Tribunal de alzada, resolvió el recurso de apelación conforme prevé la normativa precedentemente desarrollada; emitiendo un análisis respecto del sueldo promedio indemnizable; agravio que según el recurso de casación no hubiese sido considerado; explicando cuales son los motivos y razones, para considerar el salario promedio indemnizable de Bs.2.000.-; por lo que, contrariamente a lo acusado en el recurso de casación en la forma, sí existe pronunciamiento sobre la impugnación realizada en la apelación, sobre el sueldo promedio indemnizable, cumpliéndose con el debido proceso, en su componente de la debida fundamentación y motivación, por cuanto el Tribunal ad quem, absolvió de manera fundada y motivada todos los agravios denunciados en el recurso de apelación, incluido el extrañado por el recurrente; por lo cual, resulta infundada la infracción en la forma, acusada en el recurso de casación analizado.

2.- En una relación laboral, es el empleador quien tiene ventaja respecto del trabajador, a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar los hechos y circunstancias de la relación sostenida entre ambas partes; por ello, la legislación laboral, con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba sea obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, a diferencia de otras materias, en las que él que demanda debe respaldar su pretensión.

En ese entendido, rige en la tramitación de los procesos laborales, el principio de inversión de la prueba, por el cual, 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 actor trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación, principio que busca una equidad procesal.

Por esto, el empleador demandado debe desacreditar con la prueba que considere conveniente las pretensiones del trabajador demandante, y ante la ausencia de prueba idónea que desvirtúe los derechos reclamados que el trabajador alega le corresponden, debe aplicarse las presunciones favorables para el trabajador, determinadas en los numerales del art. 182 del CPT, al ser obligación del empleador la carga probatoria, conforme establecen los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT.

Esto, no implica una desigualdad procesal en la valoración probatoria, como bien se desarrolló en la SC 0049/2003 de 21 de mayo, incluso antes de la nueva CPE, que protege aún más al sector trabajador: "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 fundamento ha sido reiterado por las SSCC 0032/2011-R de 7 de febrero y 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

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; 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 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, no se evidencia un error de derecho respecto de la prueba alegada; la literal de fs. 123 y 125 y las atestaciones de descargo de fs. 115 a 117; en razón a que, no se

ha ignorado el valor legal que atribuye la ley, a la mencionada prueba; aspecto que tampoco se acusa en el recurso, solo se afirma un error de derecho en la valoración de esta prueba, sin señalar donde recae el error de derecho alegado, menos mencionar que norma procesal que le atribuye cierto valor a esta documentación y las testificales referidas, fue omitida al momento de su valoración; por lo cual, no es atendible la posición de la empresa recurrente respecto a un supuesto error de derecho, sin argumentación sobre el mismo.

Por otro lado, 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 literal de fs. 123 y 125; documental que acredita que la demandante no se encuentra registrada en ninguna administración de fondo de pensiones, pero ello, no es prueba idónea para desvirtuar que existió una relación laboral entre la empresa demandada y la actora, como correctamente se determinó por los de instancia; puesto que en antecedentes, a fs. 3, cursa un certificado de trabajo extendido por la empresa demandada, donde se sostiene que la demandante trabajo para el "El Portal Centro de Eventos y Convenciones" S.R.L., los días jueves viernes y sábado de la gestión 2015.

También se afirma que no se valoró adecuadamente, las atestaciones de descargo cursantes, a fs. 115 y 117, que acreditarían que la actora no trabajaba regularmente, sino solo en algunos eventos; pero como se desarrolló por los de instancia, no existe uniformidad entre las testificales de descargo de fs. 115, 116 y 117, respecto de la asistencia de la actora al trabajo; la testigo Irene Deizi Valdivia Tordoya (fs. 115), señalo: "no trabajaba todos los días, solo sábados y domingos", la propia testigo, en otra pregunto afirmó: "solo asistía a eventos que generalmente eran viernes y sábados"; el testigo Bruno Gary García Lizarazu (fs. 116), refirió: "solo la veía (…) los días viernes y sábados"; y el testigo Julio Silvio Valdivia Cornejo (fs. 117), señaló: "ella solo venia eventualmente a los eventos que por lo general era los fines de semana entre jueves, viernes o sábado"; no pudiendo hacer fe probatoria dichas atestaciones que no coinciden en los días que trabajaba la actora en forma uniforme; a esto, debe también tomarse en cuenta, las testificales de cargo de fs. 109 y 113, como la existencia del certificado de trabajo de fs. 3, donde se puede verificar los días de trabajo de la demandante.

Debiendo considerarse que cuando se efectúa la valoración de la prueba en esta materia, quien imparte justicia 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.j) y 158 del CPT; además, tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; así también, los principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que tienen la finalidad de proteger 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 primacía de la realidad; de no discriminación, y el ya referido principio de inversión de prueba, que están establecidos en el art. 48-II de la CPE.

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; por lo que, conforme al análisis

efectuado precedentemente, se advierte que el Tribunal ad quem, al confirmar la determinación del 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 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 "El Portal Centro de Eventos y Convenciones" S.R.L., representada por Grover Villanueva Tapia y/o Sergio Pareja Vargas, a fs. 162. Con costas.

No se regula honorario profesional, al no haber sido respondido el recurso.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

541

Rosenda Claure Miranda de Melgar y otras c/ Caja Nacional de Salud - Regional Santa Cruz.

Nivelación salarial y pago de derechos devengados

Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 174 a 175, interpuesto por Rosenda Claure Miranda de Melgar en representación propia y de Alcira Osinaga de Álvarez, Mery Severa Huarita Colque, Mirna Lily Toledo Ayllón y Mirian Mariscal Cuellar, contra el Auto de Vista N° 112 de 8 de agosto 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. 171; dentro del proceso de pago de nivelación salarial y pago de derechos devengados, interpuesto por las recurrentes contra la Caja Nacional de Salud (CNS) - Regional Santa Cruz; el memorial de respuesta, de fs. 181 a 184; el Auto de 19 de septiembre de 2018, que concedió el recurso (fs. 185); el Auto de 30 de octubre de 2018 (fs. 192), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Quinto del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 761 de 19 de octubre de 2012, de fs. 108 a 113, declarando probada la demanda, sin costas; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor de: Rosenda Claure Miranda de Melgar Bs.24.592; de Alcira Osinaga de Álvarez Bs.24.592; de Mery Severa Huarita Colque Bs.24.592; de Mirna Lily Toledo Ayllón Bs.25.016; y, de Mirian Mariscal Cuellar Bs.22.048; por concepto de diferencia salarial acumulada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la CNS - Regional Santa Cruz, representada por René Teodoro Ardaya Gutiérrez, interpuso recurso de apelación, de fs. 154 a 155; resuelto por el Auto de Vista N° 112 de 8 de agosto 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. 171, revocando totalmente la Sentencia emitida primera instancia, declarando improbada la demanda.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, las demandantes formularon recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista, es incongruente, impreciso y con ausencia de fundamentación de hechos en relación al derecho; no se verificó el contenido de la Sentencia, fundamentada en la norma sustantiva laboral, como en los principios previstos en el art. 48 de la Constitución Política del Estado (CPE), para determinar los derechos que correspondían a las actoras.

No se consideró por parte del Tribunal de alzada, los documentos de fs. 10 a 15, por los cuales la CNS - Regional Santa Cruz, certifica que las demandantes cumplieron funciones de Licenciadas en Enfermería, pero percibiendo un salario de Auxiliares de Enfermería; sin que en ningún momento se realice la nivelación salarial, como se acredita por la literal de fs. 3 a 5 y 52; compromiso que se asumió ante la Jefatura Departamental del Trabajo de Santa Cruz, como consta de fs. 7 a 9 y 11.

Afectando los intereses económicos de las trabajadoras, incumpliendo con el principio de “igual trabajo igual salario”, incurriendo en una discriminación, al corresponder el sueldo de Licenciada en Enfermería por el trabajo prestado y los requisitos cumplidos para ello, y no como Auxiliar de Enfermería; al respecto la SCP 0139/2014, afirmó que debe haber un salario equitativo e igual, por igual trabajo, no puede existir remuneraciones distintas por un mismo trabajo, conforme se establece en el art. 46 I y II de la CPE.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, por consiguiente se declare probada la demanda.

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 autos, conforme se puede apreciar del Auto de Vista, el Tribunal de alzada, al resolver la apelación interpuesta por entidad demandada, revocó totalmente la Sentencia de

primera instancia; señalando respecto de la apelación de la parte demandada: "Debe tenerse presente que el título profesional no define el nivel jerárquico ni salarial sino el cargo para el cual fue designanda. Por ejemplo, una Auxiliar de Enfermería que obtiene un título de Médica, no cambia directamente su status laboral en dicha Institución, sino después de haber cumplido los requisitos exigidos y ser designada para ejercer otras funciones, máxime si se trata de una Institución pública sujeta a procedimientos determinados en el Reglamento Interno de Personal y también regida por el D.S. No. 26115 de 16 de Marzo de 2.001, relativo a las Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal que fue soslayado por el Juez a quo; por lo que corresponde revocar la resolución apelada" (textual), siendo este todo el fundamento de la resolución, que revocó la decisión asumida en primera instancia, sin mayor fundamento, sin advertir que normativa hubiese sido mal interpreta o aplicada erróneamente por la Juez de la causa, para asumir una decisión revocatoria, no se motiva la razón del porque los fundamentos legales de la Sentencia, estuvieran errados, menos se considera la prueba que fue analizada y considerada en la Sentencia, que llevo a determinar la decisión del Juez de la causa, y porque esta valoración otorgada en primera instancia, es incorrecta.

Cuando, 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.

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 basa el Tribunal de alzada, para revertir o otorga 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.

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; 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).

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 los arts. 128 y 265-I del CPC-2013, y lo dispuesto en el art. 202-a) del CPT; siendo así, nos exime 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° 112 de 8 de agosto 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. 171; 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, 8 de octubre de 2019

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

542

Rafael Arturo Martínez Franco c/ Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba.

Multa por incumplimiento de plazo, para el pago de beneficios sociales y derechos laborales

Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 147 a 149, interpuesto por el Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba (SEMAPA), a través de Noel Fernández Saavedra, contra el Auto de Vista N° 038/2018 de 4 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 135 a 138, dentro del proceso de multa por incumplimiento de plazo, para el pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por Rafael Arturo Martínez Franco, a través de su apoderado Raúl Francisco Gareca Ricaldi, contra la entidad recurrente; el memorial de respuesta, a fs. 152; el Auto de 11 de septiembre de 2018 (fs. 153), que concedió el recurso; el Auto de 24 de septiembre de 2018 (fs. 159), 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 19 de diciembre de 2013, de fs. 101 a 104, declarando probada la demanda; disponiendo que SEMAPA cancele a favor del actor, la suma de Bs.12.918,92.- (doce mil novecientos dieciocho 92/100 bolivianos), por concepto de multa prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, respecto de los beneficios sociales percibidos por el demandante, en forma extemporánea.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Luis Aldo Omonte Rodríguez en representación de SEMAPA, interpuso recurso de apelación, a fs. 106; resuelto por el Auto de Vista N° 038/2018 de 4 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 135 a 138, confirmando la Sentencia. Sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la entidad demandada formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, señalando lo siguiente:

En la forma.

No se cumplió con el art. 197 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), que prevé que todas las sentencias contra el Estado, o entidad pública en general, deben ser consultadas de oficio ante el superior en grado; determinación de orden público, por ende de cumplimiento obligatorio, por lo cual, se deberá anular de oficio por esta omisión, conforme prevé el art. 252 del CPC-1975.

En el fondo.

El Auto de Vista, el limitó a realizar una análisis sobre la legalidad del reconocimiento de la multa de 30%, para concluir que no se evidenció la transgresión denunciada en la apelación; sin realizar una correcta valoración de las pruebas, realizando una interpretación y aplicación errónea del art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que permite al trabajador que fue desvinculado por causas ajenas a las contempladas en el art 16 de la LGT, optar por la reincorporación o el pago de beneficios sociales, no por ambas.

El demandante conforme su demanda, afirma haberse acogido a un proceso de reincorporación previo, pretendiendo ahora un reintegro de sus beneficios sociales, aspecto que no fue tomado en cuenta por los de instancia; se pagaron los beneficios sociales que le corresponden, por lo cual, no existe incumplimiento de pago dentro del plazo previsto por Ley, porque una vez producido el despido, el trabajador opto primero por la reincorporación.

Petitorio.

Solicita se emita un auto supremo, casando el Auto de Vista recurrido, fallando en lo principal del litigio aplicando las leyes conculcadas señaladas en el recurso.

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.

Debe tenerse 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 emitidas 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 en materia laboral de conformidad al art. 252 del CPT; 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, 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, con cuya base se resolvió la apelación planteada.

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, en el recurso de casación en la forma, se reclama la falta de aplicación del art. 197 del CPC-1975, por no haberse elevado en revisión de oficio, una Sentencia contra el Estado; sin embargo, se evidencia que este aspecto no fue reclamado en su oportunidad, por SEMAPA en el recurso de apelación de fs. 106; constituyendo un argumento que tardíamente se alega 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.

Sin embargo, respecto del art. 197 del CPC-1975, tratándose de un aspecto trascendental en la tramitación de un proceso y ser de orden público, este Tribunal considera conveniente y necesario efectuar una aclaración sobre el mismo.

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 de 2013 (anteriormente las del Código de Procedimiento Civil de 1975), su aplicación está limitada a aquellos casos en los que no se vulneren los principios generales del Derecho Procesal Laboral; es decir, al tener 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 (vigente cuando se emitió la sentencia), 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; al respecto el Auto Supremo Nº 379 de 10 de octubre de 2014, emitido por esta Sala, refirió: “el art. 197 del CPC, 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 ha visto, tienen sus propias normas procedimentales. En ese contexto, no existiendo una sanción de nulidad en el Código Adjetivo Laboral, ante la inobservancia de lo prescrito en el art. 197 del CPC, no corresponde determinar la misma; a tal efecto el reclamo de la institución recurrente de considerar una norma que no está

reconocida por la legislación laboral no tiene base legal sustentable, porque además el carácter especial del proceso laboral, como sumario busca la protección y tutela de los derechos de los trabajadores -principio de proteccionismo- conforme preceptúa el inc. g) del art. 3 del CPT, expresado en los arts. 46 al 48 de la Constitución Política del Estado (CPE)". Resultando por estas circunstancias, infundada la infracción acusada en la forma.

En el fondo.

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"; complementado este entendimiento 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 conforme a la normativa agregada, 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.

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 este, 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.

Conforme a estas consideraciones, no se evidencia una interpretación errónea por parte de los de instancia, del art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; 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; en razón a que, la desvinculación laboral se produjo el 30 de abril de 2009, efectivizándose el pago de sus beneficios sociales y derechos laborales, el 5 de junio del mismo año, como consta en el comprobante de contabilidad, de fs. 67; habiendo superado el plazo previsto por la norma desarrollada precedentemente; no pudiendo asumirse la posición errada de creer que el plazo se computa desde el visado del finiquito por parte del Ministerio del Trabajo, sino el mismo empieza a correr desde la desvinculación laboral.

Por otro lado, se cuestiona la aplicación del art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, modificado por el artículo único del D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, que determina en su parágrafo I: “Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación”.

En tal razón, el trabajador que fue retirado de su fuente laboral, por causas ajenas a las previstas en el art. 16 de la LGT, tiene la posibilidad de solicitar el pago de todos los derechos laborales y beneficios sociales que le correspondan, o en su caso, puede solicitar su reincorporación; y cuando se asuma una de estas opciones, se excluye la otra, porque si se solicita el pago de sus beneficios, denota en forma expresa su intención de no retornar a su fuente laboral.

Ahora, si se solicita la reincorporación, y la misma no prospera o es denegada, corresponde el pago de los beneficios sociales, los cuales deben ser materializados dentro del plazo previsto por la norma añadida al exordio.

Sin embargo, contrario a lo afirmado en el recurso de casación en el fondo, no existe argumento en la demanda que muestre una intención de reincorporación del actor, manifestando expresamente que se buscó desde la desvinculación el pago de los beneficios sociales que le corresponden ante un despido intempestivo, usando el actor la palabra “peregrino” en busca de que se le cancelen sus derechos.

Tampoco cursa en obrados, documento alguno que acredite la afirmación de la entidad demandada, sobre la reincorporación pretendida por varios trabajadores destituidos, entre los cuales se encontraría el ahora demandante; razón por la cual, no se habría procedido aun al pago, ante la posibilidad de reincorporación.

Cursa en obrados el finiquito de fecha 15 de mayo de 2009 (fs. 65), elaborado quince días después de la desvinculación (30 de abril de 2009), lo que desvirtúa la afirmación sin prueba, de que se hubiese pretendido la reincorporación, ya que a los quince días de la desvinculación se elaboró el finiquito que le corresponde al trabajador; mismo que fue visado por el Ministerio del Trabajo, el 2 de junio de 2009, materializándose su pago efectivo el 5 de junio del mismo año, como se ve en el comprobante de pago de fs. 67; por lo cual, al haberse efectivizado el pago fuera del plazo previsto por ley, corresponde la multa establecida en la normativa glosada precedentemente, en ese entendido no se evidencia vulneración por parte de los de instancia a los arts. 9 y 10 del D.S. Nº 28699.

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 SEMAPA a través de Noel Fernández Saavedra, de fs. 147 a 149; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 038/2018 de 4 de abril.

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.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

543

Carlos Paul Bruckner Barba c/ Compañía Rockport Capital Group
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 256 a 260, interpuesto por Carlos Paul Bruckner Barba, a través de Juan Gonzalo Rodríguez Amurrio y Celia Terceros Olguín, contra el Auto de Vista N° 080/2018 de 6 de junio, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 282 a 254, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, interpuesto por el recurrente contra la Compañía Rockport Capital Group; el Auto de 17 de septiembre de 2018 (fs. 263), que concedió el recurso; el Auto de 10 de octubre de 2018 (fs. 275), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Tercero del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia de 23 de noviembre de 2012, de fs. 164 a 168, declarando improbada la demanda de fs. 3 a 5, subsanada a fs. 45; disponiendo no ha lugar el pago de beneficios sociales y derechos laborales pretendidos.

Auto de Vista.

Notificado el actor, interpuso recurso de apelación, de fs. 177 a 182; emitiéndose el Auto de Vista N° 13/2016 de 29 de abril (fs. 204 a 206) confirmando la Sentencia; que impugnado mediante recurso de casación, se emitió el Auto Supremo Nº 70 de 14 de marzo de 2018, por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia (fs. 240 a 242), disponiendo anular obrados, para el pronunciamiento de una nueva resolución de vista, conforme a las consideraciones del indicado Auto Supremo.

La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cumpliendo con la decisión suprema asumida, resolviendo el recurso de apelación fs. 177 a 182, emitió el Auto de Vista N° 080/2018 de 6 de junio, de fs. 282 a 254; confirmando la Sentencia de primera instancia. Con costas ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, Carlos Paul Bruckner Barba, a través de Juan Gonzalo Rodríguez Amurrio y Celia Terceros Olguín, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista, al confirmar la Sentencia emitida en primera instancia, que desconoce los derechos del trabajador, vulnera los principios propios del derecho laboral, contemplados en los arts. 46 y 48 de la Constitución Política del Estado (CPE); con una inadecuada comprensión y aplicación de los Decretos Supremos Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

El Tribunal de alzada, afirma que no existió relación laboral; agregando la condición de jornada de trabajo, alude erróneamente el art. 47 de la Ley General del Trabajo (LGT), cuando tal condición no está prevista en el art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, omitiendo establecer las características esenciales para identificar una relación laboral, la dependencia y subordinación, el trabajo por cuenta ajena y la remuneración.

El principio de inversión de la prueba, está previsto constitucionalmente en el art. 48 parágrafo II de la norma suprema, como también, en el art. 3 inc. g) del Código Procesal del Trabajo (CPT); principio desconocido por los de instancia, omitiendo también la favorabilidad y proteccionismo de los cuales goza todo trabajador; habiéndose demostrando en la prueba de cargo de fs. 1, la existencia de un salario, ignorado por los de instancia.

Se aplicó erróneamente el principio de primacía de la realidad, violando el art. 5 del D.S. Nº 28699, que prevé que cualquier forma de contrato que tienda a encubrir una relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevaler la realidad sobre la relación aparente.

Se pretende desconocer una relación laboral de casi 7 años (2 de mayo de 2004 al 15 de abril de 2011), por una compra venta de un bien inmueble; cuando no está prohibida la posibilidad de realizar transacción de índole civil, entre el empleador y su trabajador, como la compra y venta, hecho apartado de la relación laboral sostenida; nadie está obligado a hacer lo que la constitución y las leyes no manden, ni a privarse de lo que no prohíban, como establece el art. 14-IV de la ley fundamental, afectándose el legítimo derecho al trabajo, burlando el art. 4 del D.S. Nº 28699, los arts. 46 y 48 de la CPE, como la protección del salario establecida en el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Petitorio.

Solicita que el Tribunal de casación “proceda a REVOCAR el Auto de Vista de 6 de junio de 2018” (sic); y deliberando en el fondo, se reconozca la existencia de la relación laboral, y el pago de todos los beneficios sociales y derechos laborales que están precisados en la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Es preciso señalar que el nuevo escenario constitucional instaurado a partir de 2009, ciertamente amplía el espíritu de protección laboral, constitucionalizando de esa manera determinados principios, 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; asimismo, se establecen características a estos derechos, 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.

También, 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)".

En ese entendido, a pesar de la protección reforzada que hoy se tiene en relación a los trabajadores, a efectos de la aplicación de la normativa de la materia, se 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 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, vulnerarse otros derechos garantizados por la Constitución, de tal modo que como bien señala la sentencia constitucional plurinacional precedentemente añadida, no solamente se debe poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento, sino buscar un proceso justo, teniendo 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.

Este principio de verdad material, debe estar acompañado de la presunción favorable que la materia y la propia Constitución establece para la tramitación de los proceso laborales, sobre las pretensiones razonables del trabajador, ante una falta de prueba idónea presentada por el empleador, que desacredite la solicitud de derechos y beneficios que el trabajador alega le corresponden; conforme a la inversión de la prueba, que rige en la materia en razón a que, a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, es el empleador quien tiene ventaja respecto del trabajador, por esto la legislación laboral, 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.

Sin embargo, si bien rigen en materia laboral, los principios constitucionales que buscan la favorabilidad del trabajador, ante la desventaja que tiene frente al empleador; no debe bajo este criterio, 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.

En ese entendido, en la Constitución Política del Estado en el art. 48-II, como también el art. 4 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, prevén la primacía de la realidad, como principio del derecho laboral; este último, señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: (…) d) Principio de la Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes…", 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, esa verdad de los hechos es la que debe prevalecer.

En el caso, esa verdad, muestra que entre el actor y el demandado, no existió una relación de dependencia, subordinación y exclusividad, porque el actor realizaba sus actividades sin un horario impuesto por el demandado, sin asistencia a una oficina o lugar de trabajo específico, sin un control de asistencia, y con disposición de tiempo para poder realizar otras actividades, que como se verifica de la confesión del demandante, de fs. 161 a 163, realizaba también otras actividades; 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, 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" (las negrillas son añadidas); en autos el actor disponía la organización y manejo de su tiempo, encajando de manera inequívoca en la descripción del art. 4 del DRLGT, como correctamente se determinó por los de instancia.

Debe tener presente que, existen diferencias que hacen a los contratos civiles y laborales, o los servicios prestados de manera independientes o autónomos, con los trabajos dependientes o subordinados, siendo las más sobresalientes, que en los trabajos autónomos o independientes, el que presta el servicio asume por sí solo y bajo su responsabilidad, la realización de un trabajo, a cambio del pago convenido; y por otra parte, normalmente el pago se efectúa contra entrega del trabajo, o de acuerdo con el avance o las especificaciones acordadas sobre el mismo, en períodos establecidos entre ambos, a quien se da el servicio y quien presta el servicio; como en autos, donde el actor y el demandado de manera conjunta invirtieron recursos para un proyecto de construcción de una vivienda, así también, realizar diligencias para el demandado quien debía realizar las gestiones, para la construcción de una casa en Beni; teniendo el actor la libertad de decisión sobre el tiempo que dedicaría a lo convenido con el demandante, como la posibilidad de dedicarse a otras actividades.

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, aspectos que no concurren en el caso de autos.

Por ello, la relación entre el actor y el demandado, 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.

En cuanto a la denuncia en sentido de que el Tribunal de apelación, desconoció el principio de inversión de la prueba; 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, no pueden otorgarse derechos que no corresponden, cuando no existe relación laboral.

La carga probatoria corresponde al empleador, pero ello no implica que la ausencia de prueba de descargo genere automáticamente la otorgación de los derechos exigidos por el actor, sino debe ponderarse toda la prueba aportada, que cursa en el expediente, debiendo el juzgador 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, tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso, sean estas de cargo o de descargo, tomándose en cuanta también la verdad material, principio procesal establecido en el art. 180 de la ley fundamental, que obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales.

Más allá de esta apreciación, en autos, tanto el actor en la confesión vertida por su persona, de fs. 161 a 163, como por la documental de fs. 48 a fs. 57, de las conversaciones

sostenidas entre el demandado y el actor, sobre la inversión que pretendían efectuar en conjunto, como las notas de fs. 1 y 2, que determinan los negocios que se sostenía y la representación en la tramitación de los negocios del demandante, sin que sean continuas, con otras actividades realizadas por el actor; habiéndose llegado a establecer en forma correcta por los de instancia, que la relación entre el actor y el demandado, 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, bajo la apreciación de las pruebas apreciadas en su conjunto, acomodándose la misma a lo previsto por el art. 4 del DRLGT, que se desarrolló precedentemente, no evidenciándose ninguna vulneración a dichos preceptos.

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 Carlos Paul Bruckner Barba, a través de Juan Gonzalo Rodríguez Amurrio y Celia terceros Olguín, de fs. 256 a 260; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 080/2018 de 6 de junio. Con costas.

No se regula el honorario profesional, al no haber sido respondido el recurso de casación.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

544

Lisbeti Beyuma Chao c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija.
Pago de derechos laborales.
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 106 a 107 y vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, a través de Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca Alcalde Municipal de Cobija, contra el Auto de Vista N° 120/18 de 15 de agosto de 2018, de fs. 101 a 102 y vta., pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de indemnización y subsidio de frontera interpuesto por Lisbeti Beyuma Chao contra la entidad municipal recurrente; el memorial que respondió el recurso de fs. 111 vta.; el Auto de 13 de septiembre de 2018, que concedió el recurso de fs. 113; el Auto de 26 de septiembre de 2018 (fs. 120 y vta.), por el cual se admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de indemnización y subsidio de frontera por Lisbeti Beyuma Chao y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, pronunció la Sentencia Nº 354 017 de 22 de agosto de 2017 de fs. 78 a 81, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 44 a 45 e improbada la excepción opuesta; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs31.078.- (Treinta un mil setenta y ocho 00/100 Bolivianos), por concepto de indemnización y subsidios de frontera pendientes.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Cobija interpuso recurso de apelación cursante de fs. 85 a 86; que fue resuelto por Auto de Vista N° 120/18 de 15 de agosto de 2018 de fs. 101 a 102 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 GAM de Cobija, formuló recurso de casación en el fondo de fs. 106 a 107 y vta., señalando lo siguiente:

1.- Existiría una violación del art. 108 núm. 1 y 2 de la Constitución Política del Estado (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 las de administración pública, la Ley de Administración y Control Gubernamental, Estatuto del Funcionario Público, Ley de Procedimiento Administrativo y demás normas, a las que se rigió la parte actora, hace mención a la SCP 0358/2016-S2 de 18 de abril; así también, refiere que el Tribunal de alzada no aplicó el 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); por lo que no se estaría velando los intereses económicos Estado.

2.- No corresponde el pago de indemnización, toda vez que la parte actora manifiesta que fue despedida sin motivo alguno, teniendo conocimiento, que su relación laboral se regía un contrato administrativo Nº 59/2015, que la Ley Nº 2042, que indica "Las entidades públicas NO podrán comprometer ni ejecutar gasto alguno con cargo recursos NO declarados en sus presupuestos aprobados" (textual), además la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, indica que "las trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales y no permanentes" (textual), que la parte demandante estaba sujeta a contrato administrativo de prestación de servicios a plazo fijo, por lo que únicamente debe basarse y darse cumplimiento en base a ese contrato, que la trabajadora estaba sujeta a los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999, que no cuentan con partidas presupuestarias destinadas a este tipo de pagos económicos, para ex trabajadores que se encuentran bajo régimen laboral permitido por la misma Ley Nº 1178, conforme la SCP 1734/2012.

3.- Respecto al subsidio de frontera, que, si bien no se menciona en las boletas de pago denominativo subsidio de frontera, las mismas son a consecuencia de lo establecido en los contratos, en el que se establece "El costo Total de Consultoría Incluye Honorarios, Costos Directos o Cualquier Otra Obligación…", por lo que el subsidio de frontera ya estaría incluido en su sueldo.

Petitorio.

Solicitó se case o modifique el Auto de Vista N° 120/18 de 15 de agosto 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 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", normativa constitucional que establece 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 hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indicó la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual, 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 que 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, Estatuto del Funcionario Público y 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 de que disposición legal, no se hubiese cumplido, o que 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.

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 señaló 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 imparcial este precepto, sin colegir que 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; 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 considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa.

Así también, solo refiere que el actor no estaría sometido a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o la 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 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; además, las sentencias constitucionales

plurinacionales que citó, analiza la inamovilidad laboral en contratos a plazo fijo o de consultoría, no encontrándose relación con el objeto principal del presente caso, al demandar el actor el pago de sus derechos adquiridos, como el subsidio de frontera, y no se pretende dilucidar ninguna inamovilidad laboral.

2.- Respecto al punto 2 del recurso de casación, concerniente al pago de indemnización, lo que la demandante reclama en su demanda, son derechos adquiridos, no así beneficios sociales, en ese entendido, estando la trabajadora, amparada por la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012 y el D.S. N° 0110 de 1ro de mayo de 2009, por lo que el Juez que realizo la liquidación de la indemnización y el subsidio de frontera, es correcta y en derecho; asimismo, corresponde a este Tribunal aclarar que las determinaciones que asumen los impartidores de justicia, tanto del Juez que tramito la causa y de los Vocales de Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; están apegadas a la normativa laboral vigente, y no pueden causar daño económico a una institución.

3.- Sobre la determinación del pago del subsidio de frontera, que según el recurrente atentaría notoriamente contra los intereses económicos de la institución y que el pago del subsidio estaría incluido en las boletas de pago; es pertinente citar el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre 1985, que dice: "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.", estableciendo de esta manera que 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 también, el recurrente refirió que el pago por el subsidio de frontera se encontraría inmerso en las boletas de pago, este alto Tribunal no advierte un desglose del total pagado, que demuestre qué parte corresponde al pago de la consultoría y qué parte corresponde al pago del 20% por subsidio de frontera, se debe diferenciar con total claridad en las boletas de pago, los dos conceptos uno del otro; por lo que, en estricta observancia del art. 150 del Código Procesal del Trabajo, el demandado debió adjuntar prueba que demuestre que, el pago del 20% por subsidio de frontera sea de forma conjunta, pero debidamente identificada y/o diferenciada, del pago de la consultoría y el recurrente no lo hizo.

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, 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. 106 a 107 y vta.; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 120/18 de 15 de agosto.

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

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

545

Milenka Karina Morales Huary c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija.
Pago de derechos laborales.
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 85 a 86 y vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de Cobija, a través de Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca Alcalde Municipal de Cobija, contra el Auto de Vista N° 128/18 de 20 de agosto de 2018 de fs. 80 a 81 y vta., pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso social de pago de sueldos devengados y subsidio de frontera interpuesto por Milenka Karina Morales Huary contra la entidad municipal recurrente; el Auto de 09 de octubre de 2018 que concedió el recurso de fs. 90 vta.; el Auto de 16 de noviembre de 2018 de fs. 99 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 sueldos devengados y subsidio de frontera por Milenka Karina Morales Huary y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, pronunció el Auto de 29 de junio de 2017 de fs. 46 y vta., que declaró IMPROBADA la excepción previa de imprecisión o contradicción en la demanda; posteriormente, emitió la Sentencia Nº 395 017 de 03 de octubre de 2017 de fs. 58 a 59 y vta., que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 21 a 22; disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs26.686.- (Veinte seis mil seiscientos ochenta y seis 00/100 Bolivianos), por concepto de pago de sueldos y subsidios de frontera pendientes.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Cobija interpuso recurso de apelación de fs. 66 a 67; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 128/18 de 20 de agosto de 2018 de fs. 80 a 81 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 GAM de Cobija, formuló recurso de casación en el fondo de fs. 85 a 86 y vta., señalando lo siguiente:

1.- Existiría una violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (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 las de administración pública, 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; además, que como Profesional Médico Cirujano, estaba sometido al Estatuto del Funcionario Público, la Ley 1178 y sujeto a contrato administrativo.

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", que el Auto de Vista solo menciona que el juez aplicó correctamente las Leyes sin mencionarlas, que la demandante fue "CONSULTORA INDIVIDUAL EN LINEA Y PROFESIONAL" y que no se encontraba amparada por la Ley N° 321.

3.- Transcribiendo parte de la Sentencia Constitucional, acusa que el Juez y los Vocales, estarían vulnerando lo establecido por la SCP 0358/2016-S2 de 18 de abril.

4.- En la Sentencia y en el Auto de Vista, se determinó el pago del subsidio de frontera, lo cual es atentatorio y vulnera la normativa, por lo que se tiene que aplicar la presunción de que la actora se encontraba bajo un contrato administrativo de consultoría; además, no se desglosan en sus boletas este concepto, sino lo percibido en su boleta de pago en base a su designación y funciones específicas del contrato de consultoría.

5.- Respecto a los salarios devengados, señaló que el municipio cumplió a cabalidad con los términos del Contrato de Consultoría, que tanto la Sentencia y el Auto de Vista, determinaron el pago en base a supuestos, que tanto el Juez y los Vocales no se pronunciaron a la prueba CITE. DMS Nº 253/2017 de 12/10/2017, emitido por el Director Municipal SAFCI.

Petitorio.

Solicitó se case o modifique el Auto de Vista N° 128/18 de 20 de agosto 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 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", normativa constitucional que establece 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 hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no indicó la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual, 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 que 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, 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 de que disposición legal, no se hubiese cumplido, o que 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.- 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 señaló 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 imparcial este precepto, sin colegir que 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; 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, solo refiere que el actor no estaría sometido a la Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, sin exponer la razón o la hipótesis de esa afirmación; y, se 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.- En este punto la entidad recurrente, conforme se desarrollaron los anteriores, no especifica la vulneración que acusa, afirmando de manera general que, el Juez de Trabajo y los Vocales de Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, estarían vulnerando su derecho al no aplicar la Sentencia Constitucional Plurinacional 0358/2016-S2 de 18 de abril, siendo ese todo su argumento, añadiendo parte del texto del indicado fallo constitucional, sin esbozar que fundamento del Auto de Vista es contrario a la jurisprudencia que señala, no cumpliendo conforme precedentemente se consideró, con una carga recursiva que permita un análisis de los fundamentos esgrimidos por el Tribunal de alzada, al no ser cuestionados de manera específica; además, la sentencia constitucional plurinacional que apunta, analiza la inamovilidad laboral en contratos a plazo fijo o de consultoría, no encontrándose relación con el objeto principal del presente caso, al demandar el actor el pago de sus derechos adquiridos, como es el subsidio de frontera, y no se pretende dilucidar ninguna inamovilidad laboral.

4.- Sobre la determinación del pago del subsidio de frontera desde el año 2014 al 2016, que según el recurrente atentaría notoriamente contra los intereses económicos de la institución; es pertinente citar el art. 12 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre 1985, que dice "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.", estableciendo de esta que 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 también, el recurrente refiere que el pago por el subsidio de frontera se encontraría inmerso en las boletas de pago, este alto Tribunal no advierte vulneración alguna referente a este punto.

5.- Respecto a los salarios pendientes de pago, que tanto el Juez como los Vocales de la Única Sala del Tribunal Departamental de Pando no se pronunciaron, respecto a la prueba CITE. DMS Nº 253/2017 de 12/10/2017, emitido por el Director Municipal SAFCI; lo que no condice con la realidad, toda vez, que tanto el Juez tomo en cuenta la prueba aportada por la parte actora de fs. 1 a fs. 6, entre las cuales se encuentra CITE. DMS Nº 253/2017 de 12/10/2017, emitido por el Director Municipal SAFCI; de igual forma el Auto de Vista Nº 128/18 de 20 de agosto de 2018, a fs. 81 vta., hace mención a lo determinado por el Juez en sentencia y esa prueba fue tomada en cuenta a favor de la demandante, por lo que este Tribunal considera infundado el argumento traído en este punto, al no evidenciarse una violación a la falta de valoración de la prueba por parte del Tribunal de alzada.

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, 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. 85 a 86 y vta.; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 128/18 de 20 de agosto de 2018.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

546

Eladio García Gómez c/ Servicio Departamental de Caminos de Pando – SEDCAM.
Pago de beneficios sociales y otros
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. 53 a 54, contra el Auto de Vista Nº 112/18 de 7 de agosto de 2018 emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando de fs. 49 y vta., dentro del proceso social seguido por Eladio García Gómez, contra la entidad recurrente; el Auto Nº 97/18 de 6 de septiembre de 2018, que se concedió el recurso de fs. 58 vta.; el Auto de 29 de octubre de 2018, que admitió el recurso de fs. 65 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 422 017 de 23 de octubre de 2017 de fs. 29 a 32, declarando PROBADA en parte la demanda de fojas 11 a 12, sin costas; ordenando al SEDCAM-PANDO, que cancele a favor del demandante Eladio García Gómez, la suma de Bs13.528.- (trece mil quinientos veintiocho 00/100 bolivianos), por concepto de indemnización por el tiempo de trabajo de 1 año, 3 meses y 18 días, aguinaldos y subsidio de frontera.

Auto de Vista:

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada de fs. 36 y vta., por Auto de Vista Nº 112/18 de 7 de agosto de 2018 emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando de fs. 49 y vta., se CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el SEDCAM-PANDO mediante escrito de fs. 53 a 54, 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, 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, pues el art. 12 del Decreto Supremo (DS) Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, es claro al establecer que ese 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 97/18 de 6 de septiembre de 2018 fs. 58 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. 53 a 54, para su resolución, corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

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.

Fundamentos del caso concreto:

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.

Por otra parte, señaló que se demostró que: "… ese monto no es real y correcto, a través de la Planilla presentada por el Encargado de Contabilidad…" (Textual) 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 no es "real y correcto"; tampoco identificó en qué fojas se encontraría la referida planilla, pues de la revisión prolija del expediente no se tiene presentado dicho documento; y en ningún momento explica o fundamenta 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.

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° 112/18 de 7 de agosto de 2018; 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 de las normas para que tenga viabilidad su recurso de casación en el fondo, 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 LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 53 a 54, interpuesto por Ángel Boris Salvatierra, apoderado del Director del Servicio Departamental de Caminos de Pando, contra el Auto de Vista Nº 112/18 de 7 de agosto de 2018 de fs. 49 y vta., emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, manteniéndolo firme y subsistente.

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.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

547

Hipólito Ronald Flores Loza c/ Caja Petrolera de Salud Regional Santa Cruz.
Reincorporación.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 218-219 y de fs. 222 a 225, interpuestos por Efidio Saturnino Flores Bonilla, en representación legal de la "Caja Petrolera de Salud Regional S anta Cruz", en mérito al testimonio de poder Nº 0491/2014 de 19 de marzo, franqueado ante la Notaría Nº 011 de la ciudad de La Paz, a cargo de la Abogada Glenda Karina Jáuregui Peñaranda (fs. 62 a 65 vta.); y por Juan Pablo Flores Loza, en representación del demandante Hipólito Ronald Flores Loza, en mérito al testimonio de poder Nº 147/2014 de 23 de junio (fs. 1-2 vta.), contra el Auto de Vista Nº 55 de 13 de julio de 2018 de fs. 214 a 215 vta, emitido por la Sala Segunda en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social de reincorporación sustentado entre los recurrentes, las contestaciones de fs. 227 a 228 y 232, el Auto Nº 123 de 31 de agosto de 2018, de fs. 233, por el que se concedieron ambos recursos, el Auto de 30 de octubre de 2018, de fs. 242 y vta.), por el que se admitieron los dos recursos 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 Séptimo de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, cumpliendo la nulidad determinada por Auto de Vista Nº 60 de 26 de mayo de 2017 (fs. 206 a 207), emitió la Sentencia Nº 109 de 23 de febrero de 2017 (fs. 181 a 185), declaró PROBADA la demanda de fs. 49 a 53, 56 y 58 y ordenó a la Caja Petrolera de Salud, a través de su representante legal, que reincorpore al actor a su fuente de trabajo a tercero día de su legal notificación, más el pago de los sueldos devengados y duodécimas de aguinaldo del 2011 en forma doble, que serán liquidados en ejecución de sentencia, previo juramento del actor de no haber desempeñado trabajo remunerado alguno, desde la fecha de la desvinculación laboral hasta la fecha de su reincorporación.

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido tanto, por el representante legal de la entidad demandada (fs. 192 a 194), como por el apoderado del actor (fs. 197 a 200), mediante Auto de Vista Nº 55 de 13 de junio de 2018 (fs. 214 a 215 y vta.), emitido por la Sala Segunda en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, CONFIRMÓ la Sentencia apelada, sin costas por doble aplicación.

II.- RECURSOS DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Efidio Saturnino Flores Bonilla, en representación legal de la Caja Petrolera de Salud, regional Santa Cruz, y Juan Pablo Flores Loza, apoderado del demandante Hipólito Ronald Flores Loza, interpusieron recursos de casación, conforme los fundamentos de los escritos de fs. 218 a 219 y de fs. 222 a 225, recursos que fueron respondidos por el apoderado del demandante por memorial de fs. 227 a 228 y por el representante de la entidad demandada (fs. 232), por lo que, luego de la remisión ante este Tribunal, mediante Auto de 30 de octubre de 2018 (fs. 242 y vta.), se los declaró admisibles; por consiguiente, dichos recursos se pasan a considerar y resolver:

II.1.- Recurso de casación en el fondo, de fs. 218 a 219 vta., interpuesto por el representante legal de la Caja Petrolera de Salud:

Afirma que si bien el juez debe interpretar y aplicar la norma más favorable al trabajador; empero, esto no impide que deje de aplicar los principios que rigen el accionar y la interpretación de las normas, conforme prevén los arts. 3, 11, 12 y 30 numeral 8 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) Nº 025 y 13-I de la Constitución Política del Estado (CPE), referidos a la seguridad jurídica, la eficacia, la verdad material y el debido proceso y la aplicación de la Ley especial frente a la Ley general, pues en el caso, se ha incurrido en "…una actitud sesgada, libertina, memoriona al aplicar la Ley y parcialización…" a favor del actor, al no haber considerado el contrato eventual a plazo determinado, que ha sido demostrado, respecto de tareas excepcionales durante el periodo de "destercialización", incurriéndose en interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley.

La Caja Petrolera de Salud, es una entidad de servicio público, encargada de garantizar la seguridad social a corto plazo y cumplir las normas jurídicas laborales y de seguridad social, así como las normas internas de administración pública y goza de un carácter y especial regida por la Ley laboral y la Ley Nº 1178 y el Plan Operativo y Presupuestario, conforme a la Constitución Política del Estado y la Ley Nº 856 de 28 de noviembre de 2016 del Presupuesto General del Estado de la Gestión 2017.

Petitorio:

Concluyó indicando que interpone recurso de casación en el fondo, para que este Tribunal resuelva casando o anulando el Auto de Vista Nº 55 de 13 de julio de 2018 y, en definitiva, declarando IMPROBADA la demanda.

Contestación de fs. 227 a 228:

El apoderado del demandante, contestó el recurso afirmando, que se presume que el contrato al que se encontraba su representado, es a tiempo indefinido y que en aplicación de los arts. 182 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y 2 del Decreto Ley (DL) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, concluyó con un despido intempestivo, al estar prohibido la celebración de contratos para trabajos propios y permanentes de una empresa, estando sujeta la relación laboral a la Ley General del Trabajo, en aplicación del art. 1 de la Ley Nº 2104 de 21 de junio de 200 y 10 del anexo al Decreto Supremo (DS) Nº 25749, de 24 de abril de 2000.

II.2.- Recurso de casación en el fondo de fs. 222 a 225, interpuesto por Juan Pablo Flores Loza, en representación del demandante Hipólito Ronald Flores Loza:

Alega que si bien el Auto de Vista, sustentó su fallo en el art. 48 de la CPE, respecto del segundo aguinaldo devengado (Esfuerzo por Bolivia), sin embargo, no contiene ninguna determinación sobre el particular sobre este tema en la parte resolutiva, y respecto del pago de la asignación de refrigerio y transporte, aludió que existe jurisprudencia o normativa que permiten ese reconocimiento, la resolución impugnada no identifica la misma, por lo que carece de una adecuada fundamentación, incumpliendo las previsiones de los arts. 115-II y 117-I de la CPE, citando para ese efecto jurisprudencia constitucional, referida a la fundamentación y congruencia de los fallos.

Por otra parte, argumenta que conforme prevé el art. 48-III y IV de la CPE, los derechos laborales son irrenunciables e imprescriptibles, empero de manera indebida no se ha ordenado el pago del segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia y tampoco respecto del bono de refrigerio y transporte, pese a que estos en el Auto Supremo Nº 527 de 03 de agosto de 2015, se ordenó su pago.

Petitorio:

Solicita que se conceda el recurso de casación, para que este Tribunal CASE el Auto de Vista y declare PROBADA totalmente la demanda.

Contestación al recurso:

El representante de la entidad demandada, por escrito de fs. 232, contestó al recurso de casación, afirmando que ratifica los argumentos del recurso de casación presentado por él, solicitando que se declare IMPROBADA la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así expuestos los fundamentos de los recursos de casación de fs. 218-219 y de fs. 222 a 225, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones previas:

Doctrina y legislación aplicable al caso:

Respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la Resolución Ministerial RM Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, "…adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trata de realización de labores propias del giro de la empresa".

"El término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos para que sean considerados de plazo indefinido es de tres meses."

Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del Decreto Ley (DL) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que establece: "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 a tiempo indefinido".

Respecto del despido injustificado y solicitudes de reincorporación o pago de beneficios sociales, el DS Nº 28699, en su art. 10-I determina que: "cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación".

Sobre este último marco jurídico este Tribunal a tiempo de emitir el Auto Supremo Nº 124 de, 28 de mayo de 2014, determinó que: "…se advierten dos elementos de trascendencia, el primero ceñido a la protección de los derechos del trabajo y relacionados a los trabajadores; en segundo lugar, los mecanismos asumidos por el Estado, en el supuesto de surgir una eventual desvinculación laboral."

"….el parágrafo I del art. 10 en el DS No 28699 de 1 de mayo de 2006, en la eventualidad de presentarse la desvinculación laboral por medio de un despido y no siendo presentes las situaciones descritas en el art. 16 de la LGT, confiere a la trabajadora o el trabajador el decidir entre dos opciones, tales son: a) La continuidad y estabilidad laboral, por medio del mecanismo de la reincorporación; o bien de manera optativa, 2) El pago de beneficios sociales, emergentes de la relación laboral, terminada que fuera ésta".

"Tal descripción, obedece a dejar sentado que los mecanismos de instar la reincorporación a la fuente laboral se ven condicionados a una decisión previa de la trabajadora o el trabajador, y al no cobro de beneficios sociales que eventualmente le puedan ser abonables, puesto que el uso de la vía administrativa o jurisdiccional (en el caso de recurrir la reincorporación) le es facultativa y potestativa, ante la alternativa de solicitar el pago de sus beneficios sociales. 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".

Por otra parte, respecto a la carencia de falta de motivación y congruencia de las resoluciones, que vulneran el derecho al debido proceso, corresponde recordar que este derecho, se encuentra, consagrado por el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (CPE) y constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial o administrativo corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia en base a 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, 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".

En cuanto a la pertinencia de la resolución que se pronuncie en alzada o en segunda instancia, el art. 265-I del CPC-2013, 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 art. 274-I-3 del mismo texto legal, normas procesales que se aplican al caso, por la permisión contenida en el art. 252 de la LGT.

Sobre el principio de congruencia, la Sentencia Constitucional (SC) 0486/2010-R de 5 de julio, estableció: "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 (SCP) 0255/2014 y 0704/2014, jurisprudencia constitucional que fue acogida en el Auto Supremo (AS) Nº 25/2016 de 20 de enero emitida por éste Tribunal Supremo de Justicia.

Corresponde también aclarar, que la interpretación de las normas en materia social, debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 48-II de la CPE y 4 de la LGT, 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, aplicando el principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

Resolución del caso concreto:

En base a la doctrina aplicable y a los argumentos de las partes recurrentes, se pasa a resolver los recursos de casación de fs. 282 a 284 y de fs. 288, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

III.1.- Recurso de casación de fs. 218-219, interpuesto por el representante legal de la Caja Petrolera de Salud, regional Santa Cruz:

El recurso argumenta de una manera no muy clara que correspondía declararse improbada la demanda de reincorporación, porque habría acreditado la existencia de un contrato de trabajo eventual, suscrito con el actor, respecto de tareas excepcionales.

Sin embargo, esta afirmación no es evidente, pues conforme fundamentó la Sentencia, se acreditó la existencia de dos contratos de trabajo a plazo fijo para que el actor ejerza las funciones de encargado de almacenes, el primero del 20 de enero de 2011 al 29 de abril de 2011 y el segundo, del 1º de mayo de 2011 al 31 de octubre del 2011 (fs. 44 a 48 y 1 a 10), contratos presentados por el actor en fotocopias simple, que no han sido desvirtuados por la entidad demandada, por el contrario, en mérito a otra prueba adicional producida por el actor certificado de la AFP de fs. 145, respecto de aportes al fondo de capitalización individual, se acreditó que el actor, ejerció sus funciones hasta el 31 de diciembre de 2011.

Por consiguiente, se encuentran acreditado que no se trata de un contrato eventual de trabajo y respecto de tareas excepcionales, pues se trataba de una tarea específica de la entidad, cual es ser encargado de almacenes, contratos que por su naturaleza, están

prohibidos de ser a plazo fijo y en tareas propias del giro de la entidad contratante, conforme refieren la RM Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972 y el DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que han sido transcritos parcialmente en la doctrina y legislación aplicable al caso, estableciéndose que al haberse pactado dos contratos sucesivos a plazo fijo, y al haber continuado en sus funciones por más del plazo acordado, estos contratos se convirtieron a plazo indefinido, en aplicación de la normas citadas, por lo que corresponde desestimar este argumento del recurso por no ser evidente la presunta vulneración de los principios previstos en los arts. 3, 11, 12 y 390 numeral 8 de la LOJ y 13-I de la CPE, porque no se ha atentado contra la seguridad jurídica de la entidad recurrente.

Por otra parte, es evidente que la entidad recurrente, se sujeta a las normas de la Ley General del Trabajo, a la Ley Nº 1178, al Plan Operativo y presupuestario, conforme a la CPE y la Ley del Presupuesto General del Estado, que corresponda, sin embargo, estos hechos no impiden que cuando se determina la desvinculación injustificada de un funcionario o empleado, éste pueda acudir ante el Ministerio de Trabajo o alternativamente, ante la Judicatura laboral, para exigir su reincorporación a su fuente laboral y el pago de sus salarios correspondiente al periodo de cesantía, por lo que fue correcta la determinación asumida por el Juez a quo y ratificada por el Tribunal ad quem, de ordenar esa reincorporación y el pago de los salarios devengados, previo juramento de no haber desempeñado trabajo remunerado alguno desde la fecha de desvinculación laboral hasta la fecha de su reincorporación.

Sin embargo, al advertirse que la entidad demandada, se encuentra encargada de brindar prestaciones de seguridad social a corto plazo, dentro del marco de las normas laborales y de seguridad social, conforme se ha alegado en el recurso, es lógico que no se encuentra presupuestado en su Plan Operativo y Presupuesto Anual, el pago de salarios devengados de trabajadores que no han desarrollado una actividad dentro de la institución, por lo que pese a que se encuentra dentro del marco legal, el cumplimiento de la obligación ordenada en la Sentencia y confirmada en el Auto de Vista, respecto del pago de esos salarios devengados, al advertirse que existe una gran diferencia de tiempo entre la desvinculación laboral y la demanda de reincorporación, (31 de diciembre de 2011 al 11 de noviembre de 2014), corresponde aplicar al caso la SCP 0932/2016-S3 de 6 de septiembre, (que es vinculante en aplicación del art. 203 de la CPE), que determina que no corresponde el pago de los salarios devengados por este periodo, pues si bien el actor realizó primero un reclamo vía administrativa y luego de mucho tiempo después, vía judicial; corresponde ordenar el pago de esos salarios devengados, desde la presentación de la demanda, puesto que en aplicación del art. 10 del DS Nº 28699, al haberse establecido que existió un despido injustificado, a éste le corresponde el pago de los salarios devengados, correspondientes al periodo comprendido entre la interposición de la demanda hasta la efectiva reincorporación, periodo que este Tribunal, considera que es razonable, porque durante el tiempo comprendido entre el destitución injustificada y la presentación del presento proceso, ha mediado un periodo prolongado, que pudo ser agilizado por el actor en mérito a la necesidad apremiante de una fuente de ingresos para cubrir sus necesidades más indispensables, tanto para su persona como para su familia, aspecto que no fue manifestado, manteniendo una actitud contemplativa por mucho tiempo frente a su destitución.

III.2. Recurso de casación de fs. 222 a 225, interpuesto por Juan Pablo Flores Loza en representación de Hipólito Ronald Flores Loza:

La Sentencia y el Auto de Vista, establecieron que corresponde el pago de los Aguinaldos de navidad y lógicamente el Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia, correspondiente a los periodos de cesantía indebidos del actor, sin embargo, este aspecto no fue adecuadamente comprendido por el apoderado del demandante, pues solicita que se emita una determinación expresa respecto de la orden de pago de estos conceptos.

En si no existe violación de los arts. 48-III y IV, 115-II y 117-I de la CPE, sino solo un error de comprensión de lo fallado por los de grado, correspondiendo explicar en este Auto Supremo, que es evidente que si se ha ordenado el pago de los salarios devengados (considerando lo fundamentado precedentemente), desde la presentación de la demanda hasta la reincorporación, la entidad demandada, Caja Petrolera de Salud, también deberá cancelar los aguinaldos por todo este periodo, sean aguinaldos ordinarios, como el denominado "Esfuerzo por Bolivia" determinados por la Ley de 8 de diciembre de 1944 y el DS Nº 1802 de 20 de noviembre de 2013, cuando el PIB del estado crezca más del 4,5 % anual, correspondiendo ordenar su pago al Juez a quo.

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.

CONCLUSIÓN:

Bajo estos parámetros, se concluye que al no ser evidentes los extremos denunciados en los recursos de casación fs. 218 a 219 y 222 a 225, al carecer de sustento legal; salvo la aclaración determinada en cumplimiento de la SCP 0932/2016-S· de 6 de septiembre, corresponde resolverlos 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 Adm., social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, en ejercicio de la atribución contenida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la LOJ, en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADOS los recursos de casación de fs. 218 a 219 y 222 a 225, interpuestos por la representación de la Caja Petrolera de Salud, regional Santa Cruz y por el apoderado del demandante, con la aclaración que el pago de los salarios y aguinaldos devengados a favor del actor, corresponden al periodo comprendido desde la fecha de presentación de la demanda y la fecha de la efectiva reincorporación a ser cumplida por la entidad demandada, bajo conminatoria de Ley a ser expedida por el Juez a quo.

Sin costas ni costos por ser doble recurso.

Magistrado Tramitador: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

548

Julia Condori Chinahuanca c/ Caja Petrolera de Salud La Paz.
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 215 a 217, interpuesto por la Edwin Adolfo Falón Uyuni en representación de la Caja Petrolera de Salud regional La Paz, en mérito al Testimonio de poder especial y bastante Nº 594/2019 de 19 de julio, otorgado ante la Notaría Nº 41 de la ciudad de La Paz, a cargo de la abogada Glenda Karina Jáuregui Peñaranda (fs. 212-214 y vta.), contra el Auto de Vista Nº 137/2018 de 15 de noviembre, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 206 a 207; dentro del proceso social de reincorporación y pago de sueldos devengados, promovido a demanda de Julia Condori Chinahuanca, contra la entidad que representa el recurrente; el memorial de respuesta al recurso de fs. 220 a 221 vta., el Auto Nº 63/2019 de 16 de abril de 2019, por el que se concedió el recurso (fs. 222 vta.); el Auto Supremo de 24 de mayo de 2019 (fs. 230 y vta.), por el cual se declaró admisible el recurso de casación y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso social, de pago de reincorporación, promovido a demanda de Julia Condori Chinahuanca, la Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 188/2017 de 25 de septiembre, de fs. 171 a 181, declarando IMPROBADA la demanda de reincorporación y pago de sueldos devengados de fs. 14 a 16 y 25, salvando los derechos laborales adquiridos, colaterales, civiles y penales de la actora contra la entidad demandada.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la demandante por escrito de fs. 183 a 184, interpuso recurso de apelación, que fue resuelto por el Auto de Vista Nº 137/2018 de 15 de noviembre, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa

Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 206 a 207, por el que ANULÓ obrados hasta fs. 171 inclusive, ordenando que la Juez a quo, emita una nueva sentencia, considerando las observaciones contenidas en el Auto de Vista, relevando de turno, bajo responsabilidad.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la entidad demandada Caja Petrolera de Salud, Regional La Paz, por intermedio de su representante, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 215 a 217, argumentando que el Auto de Vista, habría sido emitido con la facultad conferida por el art. 218-II núm. 4 del Código Procesal Civil (CPC-2013), aplicable al caso por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), concluyendo que la Sentencia, incumple con el inciso a) del art. 202 del CPT., sin que el Tribunal de alzada, hubiese identificado cuáles son las pruebas que no se valoraron adecuadamente, reiterando solo los argumentos del memorial de recurso de apelación.

Sin embargo, considera que la Juez analizó adecuadamente la prueba cursante en obrados, y dio el valor adecuado a la prueba que se denunció como omitida, dando pleno valor a la misma, considerando que rige en materia laboral, la libre apreciación de la prueba, la inexistencia de prueba tasada, citando para ese efecto los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, 397 el Código de procedimiento Civil y el Auto Supremo (AS) Nº 19 de 24 de febrero de 2017.

Por ello refiere que el Tribunal ad quem, aplicó erróneamente las disposiciones del art. 202 inc. a) del CPT, porque no identificó adecuadamente que la Juez a quo, a tiempo de emitir la Sentencia, apreció la prueba producida en el proceso, evidenciando que el indicado Tribunal de alzada, no aplicó los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, omitiendo pronunciarse sobre los agravios alegados, de manera fundamentada y motivada.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, solicitó, se aplique las previsiones del art. 220-IV de la Ley Adjetiva Civil.

Contestación, Auto de concesión, Auto Supremo de Admisión y Acuerdo de adelanto de sorteo:

El recurso de casación fue contestado por escrito de fs. 220 a 221, presentado por la actora, quien afirma que la recurrente, no ha identificado las normas presuntamente infringidas y que, por el contrario, revisando la Sentencia, se advierte que ésta no analizó ni desglosó adecuadamente la prueba cursante en el expediente y que por ello fue correcta la determinación del Auto de Vista, porque no pudo identificar cuáles eran los fundamentos de la Sentencia, para declarar improbada la demanda.

Por lo que solicito que se declare INFUNDADO el recurso, o en su caso emitir Sentencia, declarando probada su demanda en todas sus partes.

Habiendo sido concedido el recurso por Auto Nº 63/2019 de 16 de abril (fs. 222), fue admitido por este Tribunal, mediante Auto Supremo de 24 de mayo de 2019, ordenándose el sorteo anticipado a petición formal de la demandante, conforme consta el Acuerdo Nº 016/2019 de 31 de julio, de fs. 374 y vta., por lo que se pasa a resolver.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Doctrina y jurisprudencia 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 que, existiendo un nuevo juicio respecto del derecho subjetivo controvertido, la primera sentencia no puede quedar subsistente.

Sobre éste particular, Calamandrei señala que "…mientras según el concepto originario, la decisión del superior se dirigía solamente a corregir directa y singularmente los errores de los juez inferior, hoy día la ley, partiendo de la premisa de que una sola instancia no ofrece garantías suficientes para producir una sentencia justa, quiere que en toda controversia la parte pueda obtener dos decisiones (…) sobre la relación controvertida, de modo que la decisión posterior se sobreponga a la decisión anterior, aun cuando ésta fuese perfectamente justa e inmune de errores".

Y si el caso fuese así, según el mismo autor citado, "…la injusticia cometida por el juez inferior viene a ser tomada en consideración de un modo indirecto y general, en cuanto la ley presume que el segundo juez, al decidir la causa ex novo y sin preocuparse de la primera sentencia, no caerá en los errores en que pudo haber caído el primero".

En el marco anterior, le corresponderá 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 en definitiva 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 el 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, no identificó que la Sentencia, habría valorado adecuadamente la prueba producida en el curso del proceso, y que por ello éste, ANULÓ obrados para que la Juez a quo, emita una nueva Sentencia, apreciando adecuadamente esa prueba.

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 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 desestima 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 revisar de oficio la Sentencia, y concluir que ésta no había analizado adecuadamente la prueba producida en el proceso, ordenando esa nulidad para que se cumpla esa tarea procesal, sin advertir que, como Tribunal de alzada, y no de cierre, tiene plena facultad para analizar y valorar nuevamente toda la prueba para admitir o desestimar la demanda; es decir, tiene plena facultad para CONFIRMAR o REVOCAR la Sentencia apelada, valorando nuevamente la prueba cursante en obrados y producida en el curso del proceso, pues el Tribunal de alzada NO ES UN TRIBUNAL DE PURO DERECHO, como de manera equivocada consideró al establecer que se habría vulnerado los derechos de las partes, por una inadecuada motivación o fundamentación del caso, si como Tribunal de apelación, puede ENMENDAR esos errores de falta de motivación o fundamentación, respecto de la valoración de la prueba, revisando e identificando las pruebas dentro del expediente, al tratarse de un Tribunal de grado, y determinar de manera clara el punto de vista que consideren adecuado, para que en aplicación de los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, acoja o desestime la pretensión de la actora.

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.

Tan evidente es lo señalado, que el Auto de Vista impugnado concluye que "…en la sentencia se omitió cumplir con el análisis y valoración de toda la prueba producida, bajo ese contexto y advirtiéndose que se ha infringido normas procesales de aplicación obligatoria, corresponde anular obrados hasta la sentencia y disponer que la Juez A-quo pronuncie una nueva donde la Juez compulse la prueba como dispone la normativa legal vigente aplicable al caso."; dando a entender que ha revisado y analizado todo el proceso, pero sin que evidencie ninguna razón para esa decisión asumida, que debió estar adecuadamente plasmada entre los argumentos de la resolución de vista ahora impugnada.

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 de los arts. 17-I art. 220-III inc. c) del CPC-2013, corresponde disponer la nulidad de obrados, aclarando que si bien el recurso de casación fue promovido en el "fondo", al

momento de admitirse el recurso, se identificó que se había incurrido en una causal de nulidad que correspondía ser resuelta de oficio por este Tribunal.

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. 205 vta., incluyendo el Auto de Vista Nº 137/2018, de 15 de noviembre, de fs. 206 a 207, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, ordenando que sin espera de turno y previo sorteo, emita nueva resolución de vista, de conformidad a los parámetros expuestos en la presente resolución.

No siendo excusable la omisión advertida, se sanciona a los vocales suscriptores con la suma de Bs. 300, que deberá ser descontado por habilitación, para cuyo efecto se dispone la notificación a la Dirección Administrativa y Financiera del Órgano Judicial.

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, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

549

Benigno Tórrez Suri. c/ Panadería "Villa Cosmos" de Valentín Herrera Guarachi.
Pago de beneficios sociales.
Distrito: Cochabamba.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad de fs. 67 y vta., promovido por Valentín Herrera Guarachi, propietario de la Panadería "Villa Cosmos", contra el Auto de Vista Nº 078/2018 de 20 de junio de 2018, emitido por la Sala Primera, Social y Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales seguido a demanda de Benigno Tórrez Suri, contra el recurrente, el Auto de 24 de septiembre de 2018 de fs. 75, por el que se concedió el recurso, el Auto de 29 de octubre de 2018, por el que se admitió el recurso ante este Tribunal (fs. 182 y vta.), todo lo que ver convino y se tuvo presente; y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 071/2014 de 4 de agosto (fs. 43 a 46), declarando PROBADA en parte la demanda, disponiendo que el demandado Valentín Herrera Guaruachi, propietario de la panadería "Villa Cosmos" cancele a favor del actor Benigno Tórrez Suri, la suma de Bs. 37.399,16, por concepto de indemnización por 4 años, 2 meses y 25 días, vacaciones por 30 días, aguinaldos de las gestiones 2009, al 2012, reintegro salarial de la gestión 2012, por 11 meses.

Auto de Vista:

En apelación promovido por el demandado Valentín Herrera Guarachi fs. 48 a 49, por Auto de Vista Nº 078/2018 de 20 de junio, de fs. 64 a 65 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el demandado, interpuso recurso de nulidad conforme consta a fs. 67 y vta.; recurso al no haber sido contestado por el actor, fue concedido por Auto de 24 de septiembre de 2018 de fs. 75, habiéndose declarado admisible por este Tribunal, mediante Auto de 29 de octubre de 2018 (fs. 81 y vta.); por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

1.- Argumenta el recurrente que el Auto de Vista es contradictorio, porque se sustenta en los arts. 48-II de la Constitución Política del Estado (CPE), concordante con el art. 2-II del Decreto Supremo (DS) Nº 110 de 1º de mayo de 2009, considerando que la indemnización por tiempo de servicios, corresponde al trabajador que hubiese cumplido más de 90 días de trabajo continuo y que le asiste el derecho de demandar el pago del beneficio social del desahucio.

En esta afirmación –indica- que radica la contradicción, respecto de la aplicación de la norma laboral, sobre el despido intempestivo y el pago del desahucio, porque el art. "49"-II y III de la CPE, se refieren a la protección del trabajador, la inversión de la prueba, a la estabilidad laboral, a la protección del despido injustificado.

Pero en el caso, el trabajador ha sido despedido por los constantes abandonos de su fuente laboral, con faltas más de 45 días en diciembre de 2012, aspecto que no ha sido valorado por el Juez de primera instancia ni por el Tribunal de alzada.

2.- Por otra parte, afirma que si bien los arts. 12 y 13 de la Ley General del Trabajo (LGT), establecen el correcto pago de los beneficios sociales, en este punto, el demandante, no ha demostrado el tiempo de trabajo, circunstancia que tampoco ha sido tomado en cuenta en la resolución recurrida; es decir, el actor, no ha cumplido con la relación procesal, pues no aportó ninguna prueba, pero el Tribunal de alzada, afirmó que se habría compulsado la misma.

3.- Existe un daño económico de más de Bs. 50.000 por el amasijo de la elaboración de pan, que no ha sido considerado, pese a que consta a fs. 18, un acta de declaración jurada voluntaria notarial, que acredita ese daño, prueba que no ha sido considerada ni en primera instancia ni por el Tribunal; pues inclusive en audiencia ante el Juez se presentó un "saquillo de pan mal elaborado", pero que no ha sido considerado, e inclusive se ha ordenado el desalojo en la audiencia.

4.- El Tribunal de alzada, resaltó de modo general el art. 9 incs. e) y g) del Reglamento de la Ley General del Trabajo (DR-LGT), al haber demostrado que, como empleador, brindó buen trato a los trabajadores y cumplió todos sus requerimientos y necesidades, respetando la inversión de la prueba.

Petitorio:

Indica que interpone el recurso de nulidad, para que este Tribunal resuelva el recurso, valorando lo expuesto.

El recurso de casación no fue contestado.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso:

El principio protector constituye uno de los principios más importantes del Derecho Laboral, puesto que la diferencia con el Derecho Civil, es que en éste impera el derecho de igualdad y la no discriminación; mientras que en el Derecho laboral, se debe proteger a la parte más vulnerable que en este caso, es el trabajador.

Este principio, conforme reconoce la doctrina y las previsiones del DS Nº 28699, se rige por tres reglas: la Regla de la norma más favorable, la Regla de la condición más beneficiosa y la Regla in dubio pro operario. La regla de la condición más beneficiosa, supone

la existencia de una situación más beneficiosa anterior, concreta y determinada, que debe ser respetada en la medida que sea más favorable, no pudiendo empeorarse las condiciones que tiene un trabajador. La regla de la norma más favorable, se aplica cuando concurren varias normas, se debe aplicar aquella que es más favorable para el trabajador. Finalmente, la regla in dubio pro operario, se da cuando hubiera alguna duda sobre la interpretación y aplicación de alguna norma, se deberá seleccionar aquella que favorezca más al trabajador.

El artículo 3 del Decreto Supremo 110 de 1 de mayo de 2009, prescribe: "(PAGO DEL DESAHUCIO). Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago del desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral".

Esta norma garantiza el pago del desahucio cuando se produce un retiro intempestivo, retiro que en aplicación del art. 182-c) del Código Procesal del Trabajo (CPT, existe la presunción legal que prevé que: "La relación de trabajo termina por despido, salvo prueba en contrario"; es decir, que para que el Juez de Trabajo, no sancione con el pago del desahucio, el empleador, debe acreditar que la relación laboral, no concluyó por un despido; sino por alguna causa justificada, prevista en los arts. 16 de la LGT y 9 de su DR; o por el contrario, que el trabajador, renunció o se retiró voluntariamente de su fuente laboral; por consiguiente, el pago del desahucio se encuentra vinculado al retiro intempestivo al que son objeto los trabajadores.

Asimismo, corresponde señalar que los derechos sociales de los 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 citados precedentemente; 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 disponen los artículos 158 y 159 del CPT, en relación con el artículo 3 inc. j) del mismo cuerpo legal, normas que instituyen la libre apreciación de la prueba, pudiendo valorarlas, con amplio margen de libertad y según los principios reconocidos por la constitución y las normas laborales, aclarando además que en materia laboral, la carga de la prueba, en aplicación de los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del) CPT, corresponde al empleador, quien se encuentra constreñido a desvirtuar los fundamentos de la demanda, sin perjuicio que el trabajador demandante, pueda producir la prueba que considere conducente para resguardar sus pretensiones y derechos.

Fundamentación del caso concreto:

1.- En el recurso de casación, es impreciso y desordenado en su redacción, acusando de manera general la existencia de contradicción en el fallo y la presunta vulneración de normas que cita, sin identificar de manera adecuada cómo se habría incurrido en esas infracciones.

Sin embargo, absolviendo punto por punto los mismas se establece que, respecto del primer argumento, se advierte que adicionalmente a citar una norma equivocada como es el art. 49-II de la CPE, pese a que el fundamento se refería al art. 48-II de la misma norma constitucional, sustenta el recurrente, que en el Auto de Vista se hubiese incurrido en una contradicción, porque esta norma constitucional, consagra los principios constitucionales que regulan la interpretación y aplicación de las normas laborales; mientras que en el caso, el

actor hubiese sido despedido por dos presuntas causas justificadas que han sido alegadas por el empleador, durante todo el proceso.

Según el recurrente, la contradicción radicaría que la norma que consagra los indicados principios, no se referirían a las causales justificadas de despido, sin advertir que las primeras, constituyen por su naturaleza jurídica, mandatos de optimización para lograr el primordial valor de la actividad procesal, que es la justicia; mientras que las segundas, constituyen hechos que deben ser acreditados fehacientemente por el empleador, para que el trabajador, sea desvinculado de su fuente laboral, por una causal específica de despido.

Por consiguiente, los principios, son mandatos generales y no específicos como erróneamente considera el recurrente, pues en base a estos el administrador de justicia, concederá o desestimará las pretensiones de las partes, mientras que, respecto del hecho específico alegado, denominado "causa justificada de despido", esta deberá ser considerada si se encuentra debidamente acreditada en el curso del proceso.

En el caso, no cursa en obrados prueba idónea que acredite que el actor hubiese incurrido en las presuntas causales de despido alegadas, consistentes en la inasistencia de más de 45 días al trabajo y la segunda, por haber provocado -presuntamente- un daño económico en el ejercicio de sus labores de elaboración de pan, que se acomodarían a las previsiones de los arts. 16 inc. a) y d) de la LGT y 9 inc. a) y d) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DR-LGT), modificados por el DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, por lo que se concluye que no es evidente que el Auto de Vista impugnado sea contradictorio en su texto.

2.- Respecto del segundo argumento, referido a que el actor no habría acreditado el tiempo de trabajo, para ser acreedor a la indemnización por 4 años 2 meses y 25 días, no corresponde mayor argumento que el contenido en la doctrina aplicable al caso, referida que en materia laboral, la carga de la prueba corresponde al empleador, quien tiene la obligación de desvirtuar los fundamentos de la demanda {arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT}, y en el caso, no consta prueba idónea presentada por el demandado, de demuestre otro periodo de trabajo al alegado en la demanda, correspondiendo desestimarse este argumento, por infundado.

3.- Se tiene ya señalado en el punto 1 de los fundamentos del fallo, que el empleador, ahora recurrente, no ha presentado prueba idónea que acredite la causa justificada de despido; pues el documento de fs. 18 de obrados, no cumple con el principio de inmediación, consagrado en el art. 3 inc. b) del CPT, que determina es obligatoria la presencia del Juez de la causa en la celebración de las audiencias, la práctica de las pruebas y otros trámites.

Es decir, no pudiendo considerarse válida una declaración jurada, presenta ante un notario, que no tiene jurisdicción ni competencia procesal, para validar una declaración, respecto de un hecho controvertido que debe ser dilucidado dentro de un proceso y ante un Juez que tiene plena competencia, como es el Juez laboral, habiendo sito igualmente impertinenete la presentación de "un squillo de pan mal elaborado" en nuna audiencia, si esta presentación física de un producto, no acredita la autoría de su elaboración y menos aún que el mismo tenga alguna falencia u omisión en su elaboración, si no se propuso un informe técnico que acredite estos argumentos de la contestación a la demanda, en definitiva se trata de prueba impertinente y difusa para acreditar o desvirtuar los puntos de la relación procesal, no existiendo en si un fundamento jurídico que desvirtúe el Auto de Vista o acredite la existencia de una infracción legal en el mismo; sino solo evidencia un desacuerdo respecto de lo fallado y que no tiene ninguna connotación procesal, por lo que corresponde desestimarlo.

4.- Por último, respecto de la cita del art. 9 incs. e) y g) del DR-LGT, como causales justificadas de despido aplicadas en el caso y el presunto comportamiento del empleador a favor de sus trabajadores, -afirmados en el recurso-, no constituyen en si argumentos que ameriten fundamentación a favor o en contra por este Tribunal; porque, no existe una argumentación que identifique cual la infracción legal incurrida.

Por consiguiente, al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde aplicar el artículo 220-II del CPC-2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en 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 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 nulidad de fs. 67 y vta., promovido por Valentín Herrera Guarachi, propietario de la Panadería "Villa Cosmos", contra el Auto de Vista Nº 078/2018 de 20 de junio de 2018, emitido por la Sala Primera, Social y Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

No se regula honorario profesional, porque el recurso no fue contestado.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

550

Manuel Pepe Bedoya Aguirre c/ Empresa Constructora TECGRAL.
Pago de beneficios sociales derechos laborales
Distrito: Cochabamba.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 179 a 183 vta., interpuesto por Luis Poveda Condardo, en representación de la Empresa Constructora TECGRAL, contra el Auto de Vista Nº 049/2018 de 18 de abril, 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 Manuel Pepe Bedoya Aguirre, contra la empresa recurrente, el Auto de 17 de septiembre de 2018 de fs. 200, por el que se concedió el recurso, el Auto

Supremo de 29 de octubre 2018, por el que se admitió el recurso (fs. 233 y vta.) y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 108/2015 de 22 de mayo (fs. 110 a 113), declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 2 a 5, disponiendo que la Empresa Constructora TECGRAL, por intermedio de su representante José Luis Poveda Condarco, cancele al actor la suma de Bs. 79.826,67 por concepto de indemnización por 4 años, 7 meses y 4 días, aguinaldos de 2010 al 2014, doble y aguinaldo esfuerzo por Bolivia de las gestiones 2012 a 2014, más la multa del 30%, e IMPROBADA respecto del desahucio.

Auto de Vista:

En apelación promovida tanto por el representante de la empresa demandada, mediante escrito de fs. 116 a 120 y vta., y por la apoderada del demandante, de fs. 123 a 125 vta., por Auto de Vista Nº 049/2018 de 18 de abril, de fs. 168-175, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, CONFIRMÓ en su integridad la Sentencia apelada.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el representante de la empresa demandada Luis Poveda Condarco, por escrito de fs. 179 a 183 vta., interpuso recurso de casación en el fondo; recurso que previa respuesta presentada por la apoderada del demandante, por escrito de fs. 193 a 197 y vta., fue concedido ante este Tribunal mediante Auto de 17 de septiembre, de fs. 200; por ello mediante Auto Supremo 29 de octubre de 2018, emitido por este Tribunal (fs. 233 y vta.), se declaró admisible, por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

1.- En la forma, argumenta que el Auto de Vista es post datado, porque presuntamente fue emitido el 18 de abril de 2018, luego de la nota del sorteo de 09 de abril del mismo año (fs. 187); sin embargo, se notificó a su persona el 15 de agosto de 2018 y el 24 de enero de 2018, por lo que habría perdido competencia, conforme prevé el art. 209 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), al haber sido emitido fuera del plazo previsto por el art. 204-III de la misma norma, además de contener decisiones impropias, vulneración al debido proceso, y falta de motivación, porque estas falencias constituye causal de nulidad de esta resolución.

2.- En el fondo, argumenta, que tanto en material laboral, como en materia civil y comercial, se puede pactar indistintamente contrato de manera verbal y escrita, conforme prevén los arts. 5 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 732 del Código Civil (CC); estando incluida en ésta última norma, el término “empresario”, para hacer referencia a las prestaciones de servicios empresariales como a las prestaciones de servicios profesionales por personas naturales (contratistas por cuenta propia) por consiguiente, en aplicación del art. 8 del Código de Comercio (CCo), establece que no son considerados actos de comercio la prestación directa de servicios por profesionales y los servicios de los artesanos, obreros y

otros, establecidos sin condición de empresarios (contratistas), en sentido contrario, toda prestación de servicios prestados por personas (profesionales o técnicos) que integran una organización empresarial, será considerada como prestación de servicios empresariales regulados por el Código de comercio.

Por ello en las relaciones del ámbito civil y comercial, que forma parte del derecho privado, el Estado se limita a respetar y hacer cumplir los acuerdos celebrados, en mérito a un intercambio patrimonial, mientras que, en los contratos de prestación de servicio, el intercambio, consiste en un servicio prestado por una persona a favor de otra a cambio de una remuneración económica.

Por ello cuando el servicio es desarrollado entre una persona civil, no constituida como comerciante a favor de otra persona civil, se trata de una relación jurídica civil, mientras que cuando el servicio es prestado por una organización empresarial o comercial, la relación jurídica será comercial, existiendo una variante de estos contratos comerciales cuando una parte natural presta el servicio, denominada contratista por los términos que prevé el Código Civil y el receptor es una organización empresarial que ha optado por "tercerizar" o externalizar alguna actividad de su negocio principal, para que la desarrolle un contratista.

Por consiguiente, afirma que, en el caso, la relación emerge de un contrato civil suscrito con el señor Bedoya, conforme prevé el art. 4 del Decreto reglamentario de la Ley General del Trabajo (DR-LGT), porque no se encuentran sujetos a la LGT, quienes prestas sus servicios desde sus domicilios sin concurrir cotidianamente a las del patrono, o aquellos cuyos servidos sean discontinuos.

En el caso, no existió la exclusividad prevista en el art. 1 del DS Nº 23570, concordante con el art. 2 del DS Nº 28699, pues se demostró que el señor Bedoya se encontraba sujeto a un contrato de prestación de servicios sujetos a las reglas del Código Civil, conforme al contrato y el régimen de pagos.

Por ello afirma que la relación concluyó cuando finalizó la obra contratada y no así por una presunta presión de parte de la empresa que representa, pues esa afirmación del actor, que constituye y confesión espontánea, sirvió de subterfugio para justificar la aplicación de las normas citadas, para obtener el pago de las planillas de sus trabajadores, que evidencian que no existía subordinación ni dependencia, habiendo logrado hacer incurrir en error al juzgador de primera instancia y al Tribunal de segunda instancia, en mérito a hechos inexistentes.

Por consiguiente, al haberse considerado que existió un contrato de trabajo a plazo fijo y no así un contrato de prestación de servicios de una obra, se habría aplicado indebidamente el art. 1 del Decreto Ley (DS) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979 y el art. 115 de la Constitución Política del Estado, porque se apartaron de la prueba tasada producida en el curso del proceso, de fs. 51 al 73, 97, 98 y 100, consistente en las declaraciones Testificales y Confesión provocada al actor y la confesión espontanea del otrosí 1 del memorial de 22 de abril de 2015 en la que reconoce que no era trabajador regular, que tienen el valor previsto por el art. 404-II del CPC-1975, vulnerado de esta manera el art. 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT), porque omitió valorar la prueba aportada por el demandado, incluidos los arts. 90, 397 del CPC-1975 y 1286 del CC, por analogía.

Petitorio:

Por lo que solicitó que este Tribunal ANULE el proceso para que el Tribunal de apelación pronuncie nuevo Auto de Vista y en caso de ingresar al fondo, CASE el Auto de Vista recurrido.

Contestación al recurso:

El demandante, contestó al recurso de casación, por escrito de fs. 193 a 197 y vta., afirmando que el recurso no cumplió los requisitos exigidos por el art. 274-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), por lo que corresponde sea declarado IMPROCEDENTE, citando jurisprudencia sobre el particular.

Respecto del recurso de casación en la forma, afirma que consta en obrados la fecha de sorteo de la causa y de emisión del Auto de Vista y el recurrente pretende aplicar al caso normas abrogadas.

Respecto del recurso de casación en el fondo, adjuntó y citó un artículo respecto de las características y diferencias entre contratos civiles y laborales, citando luego las previsiones de los arts. 46 y 48 de la CPE, afirmando que en el caso, no existe un contrato civil verbal, y que en el caso no es evidente que exista una relación civil, , más aún si la carga de la prueba corresponde al demandado, quien no ha cumplido con esa carga para desvirtuar la demanda, más por el contrario, se ha demostrado que existió una relación laboral, acreditado con el simple hecho de tener en su poder las planillas que fueron aprobadas conforme prevén los arts. 3 in j) y 158 del CPT, habiéndose cumplido por el Juez y el Tribunal de alzada, con una correcta apreciación de la prueba y los preceptos del art. 202 del CPT, no siendo aplicable las normas de los arts. 90, 397 y 404 de CPC-1975, al estar abrogadas por la Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, más aún si el procedimiento del presente proceso se regula por el art. 1º y siguientes del CPT.

Por lo que solicitó que al no cumplir el recurso el art. 274 del CPC-2013, debe declararse IMPROCEDENTE, con costas y costos.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

En aplicación del art. 48 de la CPE, las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad y los derechos y beneficios reconocidos en favor de los trabajadores no pueden renunciarse, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.

El Auto Supremo Nº 434, de 05 de noviembre de 2014, determinó, respecto de las características esenciales de la relación laboral, determino: “En esencia todo trabajo, más allá al grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el Decreto Supremo (DS) Nº 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: 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 Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales dónde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo”.

Respecto de la relación de subordinación y dependencia, indicó:" 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 implica la facultad del empleador en dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; este elemento lleva implícito al denominado poder disciplinario del empleador que es ejercido por éste sobre la trabajadora o el trabajador, en relación a normas o parámetros sobre el desempeño de la labor o servicio, esta facultad, obviamente, se circunscribe únicamente a la actividad laboral, gravitando en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto por la dignidad, la intimidad y los derechos de la o el trabajador".

"Ciertamente, la subordinación puede ser explicada, a partir de la percepción de una dependencia que conecte al empleador con el trabajador. En sentido amplio se identifican como: i) La dependencia técnica, consiste en la subordinación, como la obligación del trabajador de someterse a instrucciones sobre las formas, métodos o técnicas de realizar y elaborar el trabajo; ii) La dependencia económica, que significa que las labores prestadas por el trabajador tiene como fin el obtener una remuneración por parte del empleador; iii) Por dependencia jurídica, se entiende a la potestad de orden jurídico que tiene el empleador, para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento de la vigencia de la relación laboral, y en la obligación equidistante del trabajador para acatar su cumplimiento."

Respecto del trabajo por cuenta ajena, afirma que éste es "…una labor personal ya sea física o intelectual que conlleva la realización de actos materiales, ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento, en beneficio del empleador, ya sea una persona natural o jurídica, indistintamente. Tanto el costo del trabajo, producto, como los resultados son destinados al empleador, que corre con todos los riesgos, y aprovecha de 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 esa operación. Desde esta perspectiva, 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 de aquél; y, c) Que sobre el mismo recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo".

Respecto de la percepción de remuneración o salario, afirma que constituye "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).

Por último, respecto de la exclusividad, el Auto supremo Nº 369/2015 de 2 de junio, estableció: "…que así como la subordinación se considera elemento indispensable en el contrato de trabajo, la nota de exclusividad admite cierta relatividad; ya que más que un requisito fundamental, sirve para fijar la naturaleza del vínculo, para permitir caracterizarlo en

situaciones dudosas, sin embargo a lo mencionado y en la estricta acepción jurídica laboral, aquel que presta sus servicios sin la nota de exclusividad puede estimarse como sujeto de contrato de trabajo, y dotada de carácter laboral su relación jurídica. Pues la exclusividad constituye una presunción favorable a la existencia del contrato de trabajo; pero no integra un elemento indispensable para que se dé tal convenio, si bien, es posible de darse una prohibición para laborar paralelamente con otra empresa o ejecutar determinadas labores como independiente, sólo puede imponerse dicha situación en razón a la naturaleza del servicio requerido, ya sea por su especialidad o eventualidad; …"

Fundamentación del caso concreto:

1.- Resolviendo el recurso de casación en la forma se establece que:

Revisando detenidamente los antecedentes del proceso, se establece que la causa se sorteó el 09 de abril de 2018 (fs. 167) y fue emitido el Auto de Vista el 18 de abril de 2018, dentro del plazo de los diez días previsto por el art. 209 del CPT, por lo que no es evidente que esta determinación hubiese sido emitida de manera extemporánea; además que, al estar derogadas las normas del Código de Procedimiento Civil, en cumplimiento de la Disposición Derogatoria y Abrogatoria Primera del Código Procesal Civil - 2013, no son aplicables al caso las previsiones del art. 204-II ni 209 del CPC-1975, que preveían el plazo para emitir los autos de vista en materia civil y preveían la pérdida de competencia, cuando una determinación de esta naturaleza hubiese sido emitida fuera del plazo establecido para ese efecto por ley.

Por consiguiente, se concluye que en el caso, no existe vicio procesal, que amerite determinar la nulidad de obrados.

2.- Resolviendo los fundamentos del recurso de casación en el fondo, ser establece lo siguiente:

La diferencia entre contrato civil, contrato comercial, o contrato laboral presentada en el recurso, no resulta muy clara, y si bien se da a entender que el actor, sería un contratista que estaría sujeto a las previsiones del art. 732 del CC, ajeno a las previsiones del art. 1º del DS Nº 231570 y 21 del DS Nº 28699, al enmarcarse a la última parte del art. 4 del DR-LGT, la prueba de descargo de fs. 51 al 73, 97, 98 y 100, definitivamente no ha demostrado esa situación; es decir, el demandado, no ha desvirtuado la calidad de trabajador dependiente que ostentaba el demandante Manuel Pepe Bedoya Aguirre; pues, pese a que no figuraba como empleado permanente de la empresa, el demandante presentó planillas en las que figura el actor, percibiendo un jornal, documentos que acreditan la relación de dependencia que ha negado el demandado, durante todo el proceso.

Por otra parte, las declaraciones testificales de fs. 97, 98, refieren que el actor trabajaba para otro contratista y que percibía sus salarios mediante otras planillas y por ello los declarantes, se consideran trabajadores permanentes, porque percibían sus salarios en mérito a las planillas de la empresa y aportaban a la AFP.

Estas declaraciones, evidencia una presunta tercerización de las labores de la Empresa; que estarían acreditadas además, por los comprobantes y planillas de fs. 51 a 65; sin embargo, si esta relación contractual sería cierta, no correspondía que esas las planillas se encuentren en poder del ahora demandante; por una parte y por otra, solo correspondería un pago único, sin que conste un desglose de los conceptos percibidos; pues en un contrato de obra, el contratista, no puede determinar el importe de los jornales de los presuntos trabajadores del contratista, como se ha acreditado en el caso presente; por consiguiente, en

mérito al principio de primacía de la realidad, se constata que, si bien el actor recibía sus remuneraciones en planillas informales y junto a otros trabajadores, éste en ningún momento llegó a ser contratista del demandado, porque de ser así, percibiría un pago por una obra específica y no así salarios mensuales en mérito al cómputo de número de jornales trabajados y en base a planillas en las que se encontraban figurando, otros trabajadores más y sin que conste las características de la relación civil, comercial o laboral de los mismos.

Es decir, esta prueba evidencia que se trató de encubrir una relación laboral, con una presunta relación civil de obra, que en la realidad no ha existido y por el contrario ha sido demostrada esa relación laboral por el demandado, en mérito a los indicados documentos que ahora se analizan, que si bien se entregaron de manera directa al demandante el importe de varios salarios de las personas que figuran en esas planillas, esto evidencia un trato de subadministrador o encargado de realizar pagos u otra figura de dependencia, no esclarecida; pero que denota la evidente dependencia entre el demandante y el demandado y el vínculo laboral entre ambas partes.

Por lo relacionado, se establece que no es cierto que se hubiese incurrido en aplicación indebida de los arts. 1º del DL Nº 16187 y 115 de la CPE, porque en obrados, no existe una prueba fehaciente que desvirtúe los argumentos de la demanda, respecto de la existencia de la relación laboral entre el demandante y el demandado, no resultando tampoco aplicable al caso las previsiones de las normas adjetivas citadas del CPC-1975, si estas se aplicaban antes de su derogatoria, sólo de manera supletoria y a falta de norma expresa contenida en el Código Procesal del Trabajo, conforme prevé el art. 252; advirtiéndose que respecto de esas disposiciones legales, incluidas las del Código Civil citada en el recurso de casación, existen disposiciones legales dentro del CPT, que prevén la valoración de las pruebas documentales, testificales y confesión, aludidas por el recurrente, valoración que conforme establecen los arts. 60 y 158 del CPT, no se encuentran sometidas a una tarifa legal, sino a la formación libre del convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, para evitar que estas, se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o perseguir un fin prohibido por la Ley.

Conclusión:

Por consiguiente, se establece que no son evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, consecuentemente corresponde aplicar el artículo 220-II del CPC-2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en 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 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 el fondo de fs. 179 a 183 vta., interpuesto por Luis Poveda Condardo, en representación de la Empresa Constructora TECGRAL, contra el Auto de Vista Nº 049/2018 de 18 de abril, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas en todo el proceso.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

551

Francisco Sandoval Gutiérrez. c/ Club Bolívar.
Pago de beneficios sociales.
Distrito: La Paz.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 207 a 214 vta., interpuesto por Guido Loayza Mariaca y José María Sanzetenea Portales, en representación del Club Bolívar, en mérito al testimonio de poder especial y bastante Nº 368/2016 de 27 de enero, otorgado ante la Notaría Nº 97 de la ciudad de la Paz, a cargo de la abogada Jenny Erika Reyes Leaño, contra el Auto de Vista Nº 86/18 de 20 de abril de 2018, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales seguido a demanda de Francisco Sandoval Gutiérrez, contra la empresa recurrente, el Auto Nº 381/2018 SSA-III de 01 de octubre, de fs. 218, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo de 14 de noviembre 2018, por el que se admitió el recurso (fs. 224 y vta.) y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 145/2017 de 5 de mayo (fs. 168 a 171), declarando PROBADA la demanda de fs. 3 a 4, aclarada por memoriales de fs. 30 a 31, 36 a 37 y 39, disponiendo que la Empresa demandada Club Bolívar, por intermedio de su represente legal, cancele a favor del actor Francisco Sandoval Gutiérrez, la suma de Bs. 38.240.00 por concepto de indemnización por 18 años, 11 meses y 10 días, desahucio, segundo aguinaldo gestión 2014, menos finiquito a cuenta más la multa del 30% y la actualización establecida por el Decreto Supremo (DS) Nº 28699.

Auto de Vista:

En apelación promovida los representantes de la empresa demandada, mediante escrito de fs. 183 a 184 vta., por Auto de Vista Nº 86/18 de 20 de abril de 2018, de fs. 196 a 197, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa

Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, CONFIRMÓ en su integridad la Sentencia apelada, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONTESTACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Guido Loayza Mariaca y José María Sanzetenea Portales, en representación del Club Bolívar, por escrito de fs. 207 a 214 vta., interpusieron recurso de casación en el fondo; que previa contestación presentada por el demandante, por escrito de fs. 207, fue concedido ante este Tribunal mediante Auto 381/2018 SSA-III de 01 de octubre, de fs. 218, luego, mediante Auto Supremo de 14 de noviembre 2018, se admitió el recurso (fs. 224 y vta.); por consiguiente se pasa a considerar y resolver el recurso:

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Reiterando los argumentos del recurso de apelación, el recurso refiere:

1.- Argumenta que se incurrió en violación e interpretación errónea de los arts. 150 y 154 del Código Procesal del Trabajo (CPT), que provocó inclusive la nulidad de la Sentencia por no haber cumplido con la valoración de la prueba, porque se habría menospreciado los medios de defensa (confesión provocada) y el rechazo u observación de pruebas realizadas de fs. 1 y 2 presentadas por el actor, porque fue concedida como un favor para la obtención de un préstamo.

También afirma no se consideró la confesión prestada por el demandante, que se encuentra regulada por el art. 167 del CPT, quien reconoció que se le solicitó que firme un contrato de trabajo o dejaba la relación de trabajo, pero como no quiso firmar, solicitó que se le prepare su finiquito; vulnerando de esta manera el principio de congruencia en la Sentencia y el Auto de Vista.

2.- Alega que se incurrió en violación e interpretación errónea de los arts. 4 y 158; 66, 150 y 167; 197, 198, 199 y 200 todos del CPT, al momento de establecer las características de una relación laboral entre el demandante y el Club que representan los recurrentes, porque no existió subordinación, dependencia, exclusividad, horario, y remuneración, al estar sujeto a una relación civil de prestación de servicios, que se ocupada de organizar campeonatos inclusive para terceros y prestaba sus servicios de manera discontinua y por escasas horas , sin horario ni control, sujeto a una tarifa legal y previa factura, por lo que el demandante no es acreedor a los derechos y beneficios que demanda, conforme consta la confesión prestada en el caso.

Por ello fundamenta que se incurrió en violación y aplicación errónea de los arts. 21 del DS Nº 23528 y 13 del DS Nº 21137, porque ejercía funciones por solo tres horas a la semana.

3.- Afirma que se incurrió en violación e interpretación errónea del art. 120 de la LGT, porque en la demanda se solicita el pago de derechos desde la gestión 1996 a 2015, no correspondiendo aplicar la nueva Constitución Política del Estado, porque no es retroactiva y no existe ninguna norma que disponga que derecho se otorga en forma retroactiva, siendo imprescriptibles los derechos recién dos años antes de la promulgación de la aludida norma constitucional, por lo que los derechos pretendidos a la fecha se encuentran prescritos.

4.- Finalmente argumenta que se incurrió en violación de pago reconocido y consolidado en favor del actor y que debe ser descontado del tiempo de servicios, respecto de la excepción perentoria de pago, porque se acreditó que el actor, reconoció un pago de un

quinquenio al 2011, por lo que en aplicación del DS Nº 1592 de 19 de abril, DS Nº 07850 de 1º de noviembre de 1966 y DS Nº 11478 de 16 de mayo de 1974 y art. 2 del DS Nº 522 de 26 de mayo de 2010, ese quinquenio, corresponde sea considerado un pagos definitivo y no simple anticipo.

Petitorio

Concluyeron solicitando que se CASE el Auto de Vista, declarando improbada la demanda en todas sus partes.

Contestación al recurso:

El demandante, al momento de adherirse al Auto de Vista, contestó el recurso, indicando que contiene los mismos argumentos del recurso de apelación, por lo qe corresponde que se declare infundado.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina y jurisprudencia aplicable al caso:

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, 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 ley y que conlleven la afectación del debido proceso, por errores in procedendo; mientras que el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un Auto Definitivo, Sentencia o Auto de Vista, impugnados, 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 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

Fundamentos del caso concreto:

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 la prueba producida en el caso presente, consistente en la confesión judicial provocada al actor y el rechazo u observación a la prueba aparejada de fs. 1 y 2 de obrados por el demandante, denunciando la vulneración de los arts. 150, 154 y 164 del CPT.

Este Tribunal, no identifica que se hubiese incurrido en una causal de nulidad del proceso, pues las normas citadas, se refieren a la carga de la prueba en materia laboral, que corresponde al empleador demandado, que los hechos afirmados por una parte y reconocidos

por la otra, no requieren mayor prueba y respecto de la validez de las confesiones judiciales, estas se las considera una cuestión de fondo en aplicación de los arts. 166 al 168 del CPT.

Sin embargo, en este acápite, no se identifica cuáles son los hechos que presuntamente se encuentra probados o cuales hechos de la demanda se encuentra desvirtuados, realizándose una explicación general e imprecisa de la prueba y presuntas afirmaciones contenidas en la confesión que no cursan en obrados.

2.- En el segundo argumento, referido a la violación e interpretación errónea de los arts. 4 y 158; 66, 150 y 167; 197, 198, 199 y 200 todos del CPT y arts. 21 del DS Nº 23528 y 13 del DS Nº 21137, los recurrentes, no cumplen con la técnica procesal exigida para este tipo de recursos, no identifican cómo y de qué manera se habría incurrido en esas infracciones y respecto de que pruebas que cursan en el proceso, tan solo hacen referencia a la confesión provocada, pese a que del texto de la misma, que cursa a fs. 162, (cuyo folio tampoco fue identificado en el recurso), no evidencia los aspectos que se afirma en el recurso, evidenciándose que se incurre en simples especulaciones con afirmaciones vagas e imprecisas.

3.- Respecto de la violación o interpretación errónea del art. 120 de la LGT, 123 de la CPE y la presunta prescripción argumentada como excepción, los recurrentes, tan solo hacen un comentario respecto de esta norma adjetiva y que no se aplicaría de manera retroactiva las disposiciones de la Constitución Política del Estado, afirmando que los derechos pretendidos devienen desde el año 1996, sin que hubiesen sustentado, cómo o de qué manera habría operado esa prescripción, si el objeto del proceso son los beneficios (Indemnización, desahucio y otros), que se hicieron exigibles al momento de haberse operado la desvinculación laboral.

En definitiva, este argumento no identifica cómo y de qué manera se habría incurrido en las vulneraciones alegadas.

4.- Por último, resolviendo el argumento del pago de los quinquenios al 2011, no consta en obrados, si se hubiese opuesto una excepción de pago de los mismos; sin embargo, en mérito al documento de fs. 2 de obrados y el reconocimiento por el actor, es que en Sentencia se descontó ese pago a cuenta recibido de Bs. 5.000.00; hecho que se argumentó en el Auto de Vista, para ratificar la existencia de la relación laboral, que era motivo de controversia; sin embargo, no consta de manera clara, cómo y de qué manera se habría cancelado ese importe, por lo que no puede considerarse un pago definitivo hasta esa oportunidad, sino un simple pago a cuenta, por la falta de prueba de parte de la empresa demandada, para demostrar que en ese momento, canceló todos los derechos y beneficios correspondientes a esos quinquenios; más aún si la relación laboral, perduró hasta el 10 de febrero de 2015, conforme se reconoció en la Sentencia, sin que se hubiese desvirtuado este periodo trabajado por la empresa demandada.

Conclusión:

Por consiguiente, se establece que no son evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, consecuentemente corresponde aplicar el artículo 220-II del CPC-2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en 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 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 el fondo de fs. 207 a 214 vta., interpuesto por Guido Loayza Mariaca y José María Sanzetenea Portales, en representación del Club Bolívar, contra el Auto de Vista Nº 86/18 de 20 de abril de 2018, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, con costas en todo el proceso.

Se regula el honorario profesional del abogado patrocinante, en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

552

José Luis Menchaca Claure. c/ Parroquia San Ildefonso de Quillacollo.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 479 a a 480, promovido por el Pbtro. Víctor Benavente Herrera, Párroco y representante legal de la Parroquia "San Ildefonso" de Quillacollo, contra el Auto de Vista Nº 193/2017 de 17 de agosto, emitido por la Sala Primera, Social y Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales seguido a demanda de José Luis Menchaca Claure, contra la Parroquia que representa el recurrente, el Auto de 05 de octubre de 2018 de fs. 486, por el que se concedió el recurso, el Auto de 14 de noviembre de 2018, por el que se admitió el recurso ante este Tribunal (fs. 492 y vta.), todo lo que ver convino y se tuvo presente; y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, emitió la Sentencia Nº 17/2015 de 2 de abril (fs. 455 a 458 vta.), declarando IMPROBADA la demanda, de fs. 2 a 4 y 7, e IMPROBADA la excepción de pago documentado promovida por la parte demandada.

Auto de Vista:

En apelación promovida por Ibón Martha Morales de Ortega, apoderada del demandante José Luis Menchaca Claure, de fs. 461 a 463 vta., por Auto de Vista Nº 193/2017 de 17 de a agosto, de fs. 471 a 476, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se REVOCÓ la Sentencia apelada, y declaró PROBADA en parte, la demanda en lo que respecta al pago Bs. 27.481,57, por indemnización de 12 años, 3 meses y 4 días, aguinaldos de las gestiones 2009 y 2010, doble, duodécimas de la gestión 2011, vacaciones de las gestiones 2009 y 2010, incrementos salariales del 2007 al 2001 y bono de antigüedad sobre 1SMN, e improbado el pago del desahucio y bono de antigüedad sobre 3SMN, más la multa prevista por el art. 9 del DS Nº 28699.

RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el demandado, interpuso recurso de casación conforme consta a fs. 479 a 480; que fue contestado por escrito de fs. 484 vta., por lo que fue concedido por Auto de 5 de octubre de 2018 de fs. 486, habiéndose declarado admisible por este Tribunal, mediante Auto de 14 de noviembre de 2018 (fs. 497 y vta.); por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso:

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

1.- Afirma que se incurrió en errónea aplicación normativa, porque considera que al haber “anulado” la Sentencia, no se consideró la prueba documental, testifical y confesión, producida en el curso del proceso, que demuestra que el actor era profesor de música en el Colegio Domingo Savio, en el Colegio Urkupiña y aún dedicado en la actividad musical profesional con su grupo “Trobando”, por lo que en momento alguno cumplió con los requisitos de exclusividad, sometimiento a horario de trabajo, ni subordinación, como requisitos para establecer una relación laboral, incurriéndose en errónea aplicación de los principios contenidos en el Decreto Supremo (DS) Nº 28699, al haber revocado la Sentencia, aplicando la supuesta simulación contractual, en la que se fundó la demanda.

Esta actividad, generalmente se la realiza ad honorem, movido por la fe, empero en el caso, el actor pretende lucrar con la misma, por lo que solicita se CASE el “recurso”.

Además, que no se aplicó correctamente las previsiones del art. 4 inc. b) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DR-LGT), que establece, que no se considera empleado a los efectos de la Ley y del indicado Reglamento, cuando las actividades prestadas no son continuas, pues en el caso, el demandante cambiaba sus horarios de acuerdo a sus necesidades, estando desvirtuada la relación laboral, por lo que este aspecto, debe ser corregido por este tribunal.

2.- Afirma que el Tribunal de alzada, no tomó en cuenta el hecho confesado y reconocido por el actor, además de estar demostrado con la prueba literal, testifical y confesión, que éste no cumplía con los elementos propios y características de una relación laboral, cual es la continuidad de los servicios; pues en los hechos, asistía a cumplir la labor por la que se remuneraba por participación cumplida, por acuerdo de partes, cada 15 días, siendo por ello variable sus ingresos, conforme se corroboró por las liquidaciones de los mismos.

Por lo que solicitó que, se remita el expediente ante este Tribunal, conforme a las previsiones de Ley.

Contestación al recurso:

La apoderada del demandante, contestó el recurso por escrito de fs. 484, afirmando que no se ha cumplido con la técnica legal recursiva exigida por el art. 274 del Código Procesal Civil (CPC-2013), por lo que solicitó que se remita el expediente ante este Tribunal, para que se declare IMPROCEDENTE el recurso.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina y legislación aplicable al caso:

El Auto Supremo Nº 434, de 05 de noviembre de 2014, determinó, respecto de las características esenciales de la relación laboral, determino: "En esencia todo trabajo, más allá al grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el Decreto Supremo (DS) Nº 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: 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 Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales dónde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo".

Respecto de la relación de subordinación y dependencia, indicó: "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 implica la facultad del empleador en dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; este elemento lleva implícito al denominado poder disciplinario del empleador que es ejercido por éste sobre la trabajadora o el trabajador, en relación a normas o parámetros sobre el desempeño de la labor o servicio, esta facultad, obviamente, se circunscribe únicamente a la actividad laboral, gravitando en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto por la dignidad, la intimidad y los derechos de la o el trabajador".

"Ciertamente, la subordinación puede ser explicada, a partir de la percepción de una dependencia que conecte al empleador con el trabajador. En sentido amplio se identifican como: i) La dependencia técnica, consiste en la subordinación, como la obligación del trabajador de someterse a instrucciones sobre las formas, métodos o técnicas de realizar y elaborar el trabajo; ii) La dependencia económica, que significa que las labores prestadas por el trabajador tiene como fin el obtener una remuneración por parte del empleador; iii) Por dependencia jurídica, se entiende a la potestad de orden jurídico que tiene el empleador, para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento de la vigencia de la relación laboral, y en la obligación equidistante del trabajador para acatar su cumplimiento."

Respecto del trabajo por cuenta ajena, afirma que éste es "…una labor personal ya sea física o intelectual que conlleva la realización de actos materiales, ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento, en beneficio del empleador, ya sea una persona natural o jurídica, indistintamente. Tanto el costo del trabajo, producto, como los resultados

son destinados al empleador, que corre con todos los riesgos, y aprovecha de 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 esa operación. Desde esta perspectiva, 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 de aquél; y, c) Que sobre el mismo recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo".

Respecto de la percepción de remuneración o salario, afirma que constituye "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).

Por último, respecto de la exclusividad, el Auto supremo Nº 369/2015 de 2 de junio, estableció: "…que así como la subordinación se considera elemento indispensable en el contrato de trabajo, la nota de exclusividad admite cierta relatividad; ya que más que un requisito fundamental, sirve para fijar la naturaleza del vínculo, para permitir caracterizarlo en situaciones dudosas, sin embargo a lo mencionado y en la estricta acepción jurídica laboral, aquel que presta sus servicios sin la nota de exclusividad puede estimarse como sujeto de contrato de trabajo, y dotada de carácter laboral su relación jurídica. Pues la exclusividad constituye una presunción favorable a la existencia del contrato de trabajo; pero no integra un elemento indispensable para que se dé tal convenio, si bien, es posible de darse una prohibición para laborar paralelamente con otra empresa o ejecutar determinadas labores como independiente, sólo puede imponerse dicha situación en razón a la naturaleza del servicio requerido, ya sea por su especialidad o eventualidad; …"

Fundamentación del caso concreto:

En los dos puntos de recurso de casación, se acusa de manera general, la errónea aplicación normativa de los principios contenidos en el DS Nº 28699 y del art. 4 inc. b) del DR-LGT, porque presuntamente no se habría valorado adecuadamente la prueba documental, testifical y confesión producidas en el curso del proceso, por las que se habría desvirtuado la existencia de una relación laboral, entre el actor y la parroquia demandada, porque -según afirma el recurrente- no existió exclusividad, sometimiento a horario de trabajo y menos aún subordinación.

El recurso, no identifica y menos aún especifica en qué folios del expediente, se encuentran esos documentos, esas declaraciones testificales y la confesión, prueba que -según él- desvirtuaron la existencia de una relación laboral.

Esta falencia, en la técnica recursiva, impide ingresar a desglosar esa prueba para establecer si es evidente o no las infracciones acusadas en el recurso, pues debió cumplirse a cabalidad las previsiones del art. 274-I-3 del CPC-2013, que determina que se 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.

Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente".

Sin embargo, absolviendo los argumentos del recurso se advierte, que el Tribunal ad quem, desglosó en el auto de Vista y de manera detallada toda la prueba que sustenta su decisión, identificando los folios en los que se encontraría la prueba que acredita esa relación laboral y el tiempo trabajado (fs. 121 y 91), respecto de la subordinación (declaraciones testificales de fs. 100, 101 y 105 y los certificados de fs. 121 y 122, confesión provocada de fs. 107 a 108), respecto del horario de trabajo, los documentos de fs. 27 a 84 y 154 a 171; respecto de la causal del retiro que fue voluntaria el documento de fs. 91 y las declaraciones testificales de fs. 103 a 104;

En mérito a esta prueba, determinó el promedio salarial, que corresponde el pago de la indemnización por tiempo de servicios, la orden de pago del bono de antigüedad, de los aguinaldos, las vacaciones y los incrementos salariales y la improcedencia del pago del desahucio.

No se ha identificado por el recurrente, cuál de los principios que prevé el DS Nº 28699, no se habrían aplicado al caso y tampoco explicó cuál es la "supuesta simulación contractual", que habría alegado el demandante, para ser acreedor a los derechos pretendidos.

Tampoco ha identificado, cual es la prueba que demostró que el actor cumplió funciones de manera discontinua, para aplicar al caso el art. 4 del DR-LGT.

En consecuencia, al no haberse acreditado la inexistencia de la relación laboral, relacionada en la doctrina y jurisprudencia aplicable al caso, tanto por la evidente falta de técnica recursiva, como por la falta de prueba que acredite los fundamentos del recurso, corresponde aplicar el artículo 220-II del CPC-2013, por la permisión de la norma remisiva, contenida en 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 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 de fs. 479 a a 480, promovido por el Pbtro. Víctor Benavente Herrera, Párroco y representante legal de la Parroquia "San Ildefonso" de Quillacollo, contra el Auto de Vista Nº 193/2017 de 17 de agosto, emitido por la Sala Primera, Social y Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con costas.

Se regula el honorario profesional, del abogado patrocinante en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

553

Zacarías Flores León c/ Raúl Ramírez Maturano.
Pago de derechos y beneficios Sociales.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 105 a 107, interpuesto por Raúl Simón Ramírez Maturano, contra el Auto de Vista Nº 460/2018 de 10 de agosto, de fs. 101 a 102, emitido por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso laboral de pago beneficios sociales, promovido por Zacarías Flores León, contra el recurrente; el Auto de 5 de septiembre de 2018 de fs. 112, que concedió el recurso; el Auto de 18 de septiembre de 2018 (fs. 116 y 116 vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto y todo lo que en materia fue pertinente analizar; y:

I.-ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso social, de pago de beneficios sociales a demanda de Zacarías Flores León, el Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia de 4 de octubre de 2017, de fs. 74 a 77, declarando PROBADA la demanda de fs. 3 a 5 vta., con costas, ordenando que el demandado cancele al actor la suma de Bs.47.312,02, por concepto de desahucio, indemnización por antigüedad de 2 años, 8 meses y 9 días, aguinaldo de la gestión 2006, vacaciones de 15 días y bono de antigüedad.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación por el demandado Raúl Simón Ramírez Maturano, por escrito de fs. 82 a 87, mediante el Auto de Vista N° 460 de 10 de agosto de 2018, de fs. 101 a 102 vta., emitido por la Sala social Administrativa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas y costos.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el demandado Raúl Simón Ramírez, interpuso recurso de casación, conforme consta el escrito fs. 105 a 107, en el que luego de efectuar una relación de los antecedentes del proceso, alegó que se habría vulnerado la congruencia de las resoluciones, porque dentro del recurso de apelación, se habría reclamado que la Sentencia, por un lado señala que el demandante no es propietario de la panadería y posteriormente de forma contradictoria señaló que sí; empero, no considera que el actor sería solo un trabajador y no el propietario del negocio, contradicción de la Sentencia que pese a ser reclamados en apelación no fue resuelto por el Auto de Vista; más al

contrario, se habrían alejado de esos fundamentos y expresado otros que no tienen relación con lo denunciado, lesionando el derecho a la fundamentación y motivación de la Resolución como elemento de la garantía del debido proceso al incurrir los vocales en incongruencia omisiva.

Petitorio:

Concluyó solicitando que se emita Auto Supremo que "CASE" el Auto de Vista y deliberando en el fondo declare IMPROBADA la demanda.

Contestación al recurso:

Señala que conforme al art. 12 del Código Procesal del Trabajo (CPT), la materia goza de autonomía y se eliminara el uso de normas adjetivas de otras materias, entendiendo que la petición de la parte demandada no corresponde al encontrarse fuera de la posición normativa laboral, que no puntualizan por considerarse que es parte de la carga procesal del recurrente, conforme el art. 63 del CPT debiendo llenarse cualquier vacío con los principios generales del derecho procesal laboral como también estaría dispuesto en el art. 252 del CPT y excepcionalmente regirse a la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil, por lo que no correspondería los reclamos del demandado, quien pretendería basar sus sustentos en el derecho procesal civil y disposiciones constitucionales que no fueron agraviadas.

Refiere que el Auto de Vista cumplió con todos los preceptos legales, dando cumplimiento en particular al art. 115-II de la CPE.

Señala que al haberse cumplido con los preceptos legales no existe vulneración al Debido Proceso y que la excepción de personería en la demanda debe contener pruebas y al no haber presentado ninguna, ni demostrado su afirmación, se encontraría correctamente aplicado el principio de in dubio pro operario.

Afirma que el proceso ha cumplido lo establecido en el art. 48 de la CPE, aplicando los principios laborales fundamentales, basado en la inversión de la prueba a favor del trabajador.

Además, se habría cumplido con los plazos de establecidos en la norma adjetiva laboral para la emisión de la Sentencia.

Petitorio:

Solicitó se rechace el recurso planteado y se confirme totalmente el Auto de Vista Nº 460/2018, con costas y gastos procesales.

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:

Doctrina aplicable al caso:

El recurso de casación aduce que el Auto de Vista emitido es incongruente; en ese entendido debemos recordar que la Sentencia Constitucional Nº 0114/2018-S3 de 10 de abril, citando a la Sentencia Constitucional Nº SCP 1083/2014 de 10 de junio, respecto al principio de congruencia dentro el debido proceso, expuso:

"…amerita una 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 (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 el punto de la misma decisión"

En ese entendido, la congruencia de las Resoluciones exige a las Autoridades en el ejercicio de justicia, establecer una relación causal entre lo expuesto por las partes, las consideraciones asumidas y la determinación, efectuando un razonamiento integral y armonizado de estos aspectos, permitiendo conocer a las partes del proceso conoce los motivos por los cuales sus alegaciones y peticiones fueron o no concedidos.

En ese entendido la congruencia de las resoluciones tiene gran relevancia al momento que una autoridad asume una determinación; esto con la finalidad de otorgar a cada una de las partes del proceso, lo que le corresponde, en estricta aplicación del principio de justicia.

Resolución del caso concreto:

Atendiendo lo denunciado por la parte demandada en cuanto a la incongruencia supuestamente contenida en el Auto de Vista recurrido, porque este no habría atendido el reclamo contenido en la apelación, en cuanto a la contradicción existente en la Sentencia al reconocerse primero, que Raúl Simón Ramírez Maturano no es propietario de la panadería donde trabajaba el demandante y posteriormente señalar que existió relación laboral con el demandado, siendo que el no haberse atendido estos extremos se habría incurrido en la incongruencia en el Auto de Vista.

Para el análisis adecuado de lo expuesto por el recurrente, es necesario revisar el Auto de Vista Recurrido; el cual, respecto a lo apelado señala:

"Al respecto corresponde señalar que el a quo estableció que esta temática fue considerada y resuelta a tiempo de considerar la excepción previa de impersonería (fs. 27-29 vta.), que fue resuelta mediante Auto de 8 de mayo de 20174 (fs. 37 Vta.- 38 Vta.) declarándola improbada, y el recurso de apelación que dedujo el ahora demandado a fs. 41-43, fue rechazado mediante providencia de 19 de mayo de 2017 (fs. 43 Vta.), por su presentación extemporánea, conforme lo previsto en el art. 205 del CPT. Consiguientemente, dicha determinación goza de la calidad de cosa juzgada, de modo tal que no es posible que a través del recurso de apelación deducido contra la sentencia de primera instancia se someta nuevamente a discusión esta problemática. En todo caso, el juez aclaro en el fallo apelado que la personería del demandado ya había sido resuelta."

Conforme a lo expuesto por el Auto de Vista, se entiende que el demandado pretende introducir nuevamente a discusión la impersonería del demandado; argumentando una confusión en el contenido de la Sentencia, la que hace referencia a que el demandado, no es propietario de la panadería conforme a la prueba adjunta, pero sí se habría generado la relación laboral con este; sin embargo, no consideró que esto ya fue establecido en el Auto de

8 de mayo de 2017 de fs. 37 vta. a 38 vta., que el demandado no es propietario; empero, dejó pendiente la posibilidad que el demandante tuviere una relación laboral con el demandado por medio de otra facultad, como administrador o encargado de la panadería, por ello la Sentencia expuso:

"…la misma que fue presentada a tiempo de interponer la excepción previa de impersoneria, en la cual el demandado ha podido demostrar el derecho propietario del negocio de panadería a través de la licencia de funcionamiento y otros documentos, que ciertamente la dueña le corresponde a la Sra. Simona Otrilas Morales…"

Es decir, la Sentencia solo hace referencia al derecho propietario de la panadería en los términos ya resueltos en el Auto de 8 de mayo de 2017, sin ingresar a una valoración propia, esto por ser un punto ya resuelto.

Lo señalado, fue entendido adecuadamente en el Auto de Vista recurrido el cual advierte que la Sentencia no puede pronunciarse sobre la personería del demandado, pero si lo realizó en cuanto a la relación laboral entre las partes en el proceso, extremo que como se refirió anteriormente quedó abierto en el Auto que resuelve la excepción.

Conforme a lo expuesto y al ser evidente que el Auto de Vista efectuó adecuadamente el nexo causal entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, ha dado cumplimiento al principio de congruencia de las resoluciones y con ello al debido proceso, respetando los derechos Constitucionales de las partes, resultando por ello infundado sus argumentos correspondiendo aplicar el art. 220-III del CPC-2013, aplicable por la permisión de la norma revisaba prevista por el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 105 a 111 Vta., interpuesto por Raúl Simón Ramírez Maturano, contra del Auto de Vista Nº 460 de 10 de agosto de 2018, de fs. 101 a 102, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, con costas.

Se regula el honorario del abogado patrocinante 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, 8 de octubre de 2019

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

554

Marianela Balderrama Ibáñez c/ Giovanna Hinojosa Claure.
Pago de derechos y beneficios Sociales.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 50 a 51 vta., interpuesto por Giovanna Hinojosa Claure, contra el Auto de Vista Nº 469/2018 de 10 de agosto, de fs. 47 a 48 vta., emitido por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso laboral de pago beneficios sociales y otros derechos, promovido por Marianela Balderrama Ibáñez, contra el recurrente; el Auto de 11 de septiembre de 2018 de fs. 56, que concedió el recurso; el Auto de 21 de septiembre de 2018 (fs. 60 y 60 vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto y todo lo que en materia fue pertinente analizar; y:

I.-ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso social, de reliquidación de beneficios sociales a demanda de Mariela Balderrama Ibáñez, el Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia de 22 de septiembre de 2017, de fs. 30 a 31, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 1 a 3, sin costas, ordenando el pago de Bs.2.700 por dos meses de salario.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación por Giovanna Hinojosa Claure, por escrito de fs. 34 a 35 vta., mediante el Auto de Vista N° 469/2018 de 10 de agosto, de fs. 47 a 48 vta., emitido por la Sala social Administrativa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la demandada Giovanna Hinojosa Claure, interpuso recurso de casación, conforme consta en el escrito fs. 50 a 51 vta., en el que luego de efectuar una relación de los antecedentes del proceso, alegó:

No se habría realizado la valoración correcta de la prueba en ningunas de las instancias del proceso, menoscabando los intereses de la demandada, efectuando una extralimitación de lo dispuesto en el art. 48-II de la Constitución Política del Estado (CPE), más cuan cuando la parte habría dado cumplimiento al referido art. y al 3-i) del Código Procesal del Trabajo (LGT).

Que la actora no habría cumplido con la carga de la prueba establecido en el art. 66 y 150 del CPT, porque no ha demostrado que ha trabajado desde el 17 de octubre de 2016 hasta el 17 de diciembre de 2016; y por el contrario la demandada si ha probado con la prueba testifical, que la demandante recién empezó sus funciones el 26 de octubre de 2016.

No se ha considerado el art. 169 y 178 del CPT, porque no valoraron correctamente la prueba de descargo con la que se habría probado el tiempo de servicio desde el 26 de octubre de 2016, que el primer mes de salario se habría pagado en la suma de Bs. 1300, quedando demostrado ello con la prueba testifical, debiendo considerarse que, sí se cumplió con la carga de la prueba, sin que la actora cumpla con lo dispuesto en el art. 66 y 150 del CPT.

Manifiesta que se habría dispuesto erróneamente el pago de 2 meses de servicio, cuando correspondía solo de 1 mes y 20 días; asimismo, al haberse acreditado el pago de un mes de sueldo, solo correspondía que se paguen 20 días de trabajo del segundo mes.

Petitorio:

Concluyó solicitando que se emita Auto Supremo que "CASANDO" el Auto de Vista y resuelva que el tiempo de servicio solo corresponde del 26 de octubre de 2016 hasta el 17 de diciembre de 2016 y asimismo se disponga el pago solo de 20 días del segundo mes de trabajo.

Contestación al recurso:

Señala que no se habría realizado un correcto sustento del recurso de casación en el fondo.

Manifiesta que el Auto de Vista impugnado se encontraría dentro de lo establecido en el art. 169 del CPT., porque en obrados solo cursa la declaración testifical de una persona, por lo que no se puede pedir que se efectué la valoración de un testigo que no hace plena prueba.

Con relación al excesivo proteccionismo aplicado, refiere que, olvida la demandada que al tratarse de materia laboral corresponde al empleador determinar los extremos vertidos por la demandante, teniendo para ello todos los medios probatorios, y al no haberlo realizado, pretende únicamente sustentar de esa única declaración testifical que no hace prueba plena.

Considera que la exposición realizada en el Auto de Vista es suficiente para rebatir los fundamentos del recurso de casación.

Petitorio:

Solicitó se declare IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo planteado y disponga la ejecutoria de la resolución recurrida.

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:

Doctrina aplicable al caso:

Dentro la problemática es necesario citar el Auto Supremo Nº 340 de 26 de junio de 2013, que sobre la inversión de la prueba señala:

"Es preciso dejar establecido 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 artículos 3. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo; es decir, que el empleador demandado debe desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente."

En este entendido continuando con la exposición del Auto Supremo referido, señala:

"Así la Sentencia Constitucional Nº 0049/2003 de 21 de mayo, en vigencia de la anterior constitución, señaló: "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".

Conforme a lo expuesto se debe entender que la carga de la prueba corresponde al demandado, quien puede emplear todos los medios legalmente establecidos para desvirtuar las afirmaciones del demandante-trabajador, debiendo la prueba generar convicción en el Juez, quien dentro la valoración de la prueba tiene la facultad establecida en el art. 158 del CPT, que 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."

Conforme a lo expuesto, se advierte que dentro un proceso laboral la carga de la prueba es del empleador, quien debe demostrar las condiciones y hechos sobre los cuales se ha desarrollado la relación jurídico-laboral, debiendo en su caso desvirtuar las afirmaciones que el trabajador haya efectuado de forma errónea, para ello puede hacer uso de todos los mecanismos probatorios que la ley establece.

Resolución del caso concreto:

Inicialmente el Recurso de Casación manifiesta que en aplicación de los arts. 66 y 150 del CPT., la demandante-trabajadora, no ha cumplido con la obligación de demostrar sus pretensiones, más allá de la inversión de la prueba, expresión que denota una interpretación errónea de la demandada en cuanto a la aplicación normativa, ya que los citados artículos otorgan la carga de la prueba justamente a la demandada en calidad de empleadora, quien

debe demostrar que los hechos no acontecieron como lo alegó la trabajadora, esto conforme ya fue expuesto en la doctrina aplicable al caso.

Asimismo sobre el caso, es necesario considerar que la carga de la prueba no se tiene por cumplida con la presentación de algún medio probatorio, sino que el mismo debe generar en el juzgador el convencimiento de lo que se pretende probar, más aún si consideramos la aplicación de art. 158 del CPT, en cuya aplicación se establece que el juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas, teniendo la libertad de formar el convencimiento conforme a las pruebas que le son proporcionadas, sin que ello conlleve que una de las partes considere que la valoración es errónea, porque la valoración probatoria conllevara la inconformidad de la parte perdidosa, aspecto que no significa que por ello se encuentre mal valorada.

Con relación a la prueba testifical, debe considerarse que el art. 169 estableció: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares",

La norma citada debe ser entendida desde lo expuesto en el art. 158 del CPT, considerando el convencimiento que puedan generar en el Juez sobre lo atestado, en ese entendido el Auto de Vista señalo: "…también se pudo evidenciar que el recurrente solo tuvo un testigo el cual realizo una declaración contraria a lo solicitado por la actora en la demanda, pero se tiene presente que para dar fe probatoria una declaración testifical tiene que ser dos o más testigos tal como señala el art. 169 del CPT…" estableciendo de forma clara y puntual los motivos por los cuales considera que el Juez de primera instancia ha realizado una acertada valoración de la prueba conforme a Ley, siendo que acorde con la norma citada no se establece que el Juez hubiese realizado una incorrecta valoración probatoria; y por el contrario, su actuación se encuentra enmarcada dentro de la aplicación normativa conforme acertadamente señaló el Auto de Vista impugnado.

Conforme a lo expuesto, al encontrarse valorada la prueba conforme a la normativa legal aplicable al caso, se tiene que la demandada no ha desvirtuado el tiempo de servicio ni el pago del primer mes de trabajo, determinándose por el contrario que corresponde aplicar el art. 226-II con relación al 252 del CPT; en

consecuencia, el Auto de Vista ha efectuado una correcta valoración de la problemática expuesta, así como de la normativa legal.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la CPE, 42-I-1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 50 a 51 Vta., interpuesto por Giovanna Hinojosa Claure, contra del Auto de Vista Nº 469/2018 de 10 de agosto, de fs. 47 a 48 vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Administrativa 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 cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

555

Maricela Chávez Chamaro c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija.
Pago de derechos laborales.
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 93 a 94, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (GAMC), a través de Alex Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, en representación de Luis Gatty Ribeiro Roca Alcalde Municipal de Cobija, contra el Auto de Vista N° 125/2018 de 20 de agosto, de fs. 88 a 89 y vta., emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso de pago de subsidio de frontera interpuesto por Maricela Chávez Chamaro contra la entidad municipal recurrente; el Auto de 9 de octubre de 2018, que concedió el recurso (fs. 98 vta.); el Auto de 29 de octubre de 2018 (fs. 105 y 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 subsidio de frontera por Maricela Chávez Chamaro y tramitado el proceso, el Juez del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 420 017 de 19 de octubre de 2017, de fs. 59 a 60 y vta., declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 25 a 27, sin costas disponiendo que el Gobierno Municipal demandado cancele a favor de la actora, la suma de Bs10.487.- (Diez mil cuatrocientos ochenta y siete 00/100 Bolivianos), por concepto de subsidios de frontera de 11meses de la gestión 2014 y 11 meses por la gestión 2015.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el GAM de Cobija interpuso recurso de apelación de fs. 66 a 67; que fue resuelto por Auto de Vista N° 125/18 de 20 de agosto, de fs. 88 a 89 y vta., emitido por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAM de Cobija, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 93 a 94, señalando lo siguiente:

1.- Existiría una violación del art. 108 numerales 1 y 2 de la Constitución Política del Estado (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 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 parte actora.

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, al haber trabajado la actora bajo las leyes de Administración y Control Gubernamental, el Estatuto del Funcionario Público, Procedimiento Administrativo, no estando sometido a la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, como establece la SCP 281/2013-L de 3 de mayo y la SCP 0351/2003-R del 24 de marzo.

3.- La Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, indica que "las trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes y no así a los eventuales y no permanentes", que la parte demandante estaba sujeta a contrato administrativo de prestación de servicios a plazo fijo, por lo que únicamente debe basarse y darse cumplimiento en base a ese contrato, que la trabajadora estaba sujeta a los arts. 4 y 6 de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999.

4.- La Sentencia y el Auto de Vista, determinaron el pago de subsidio de frontera, desde el año 2014 al 2015, aspecto que atenta notoriamente contra los intereses económicos de la institución, tomando en cuenta que la trabajadora es eventual.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, contra el Auto de Vista N° 125/18 de 20 de agosto, solicita se emita un Auto Supremo casando o modificando el Auto de Vista 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 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", normativa constitucional que establece de manera clara, cual 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 que precepto hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada, en la emisión del Auto de Vista, no específica la interpretación errónea o aplicación indebida de la

normativa actual, 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 que fundamento o análisis efectuado en el Auto de Vista recurrido, vulneraría el art. 108 de la CPE, argumentando 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 de que disposición legal, no se hubiese cumplido, o qué razonamiento del Tribunal Ad quem fuere 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 la 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 imparcial este precepto, sin colegir qué 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; 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 considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa; así también, solo refiere que el actor no estaría sometido 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 solo señalarla de vulnerada; esta inobservancia, no puede suplirse por este Tribunal, sin que ésta 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; además, las Sentencias Constitucionales plurinacionales que alude, analiza la inamovilidad laboral en contratos a plazo fijo o de consultoría, no encontrando relación con el objeto principal del presente caso, al demandar la

actora el pago de sus derechos adquiridos, como es el subsidio de frontera, y no se pretende dilucidar ninguna inamovilidad laboral.

3.- En este punto la entidad recurrente, conforme se desarrollaron los anteriores puntos, no especifica la vulneración que acusa, afirmando de manera general, que: "La demandante no era personal asalariado permanente como exige la Ley, tan poco era trabajadora permanente, sino que la demandante estaba sujeta a contrato administrativo de prestación de servicios a plazo fijo que se acompañó", siendo ese el único argumento, sin esbozar qué fundamento del Auto de Vista transgredió la normativa, no cumpliendo conforme precedentemente se expuso, de una carga recursiva que permita un análisis de los fundamentos alegados por el Tribunal de alzada, al no ser cuestionados de manera específica.

4.- Sobre la determinación del pago del subsidio de frontera desde el año 2014 al 2015, es un derecho tutelado por el Estado a través de una norma, derecho que es 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 DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por ser el subsidio de pago de frontera un derecho, 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, por lo que el mismo no puede ser considerado como un perjuicio económico y menos se puede considerar que es atentatorio o vulneratorio, siendo un derecho resguardado legalmente.

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, 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. 93 a 94; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 125/18 de 20 de agosto de 2018.

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, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

556

Wilma Loza Antezana c/ Unidad Educativa Héroes del Boquerón.
Pago de derechos y beneficios Sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 61 a 62 vta., interpuesto por la Unidad Educativa Héroes del Boquerón, representada por Tania Dione Irma Vázquez Vargas, contra el Auto de Vista Nº 071/2018 de 30 de mayo, de fs. 53 a 57, emitido por la Sala Social y Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso laboral de pago beneficios sociales y otros derechos, promovido por Wilma Loza Antezana, contra la Unidad Educativa recurrente; el Auto de 31 de agosto de 2018 de fs. 68, que concedió el recurso; el Auto de 24 de septiembre de 2018 (fs. 74 y 74 vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto y todo lo que en materia fue pertinente analizar; y:

I.-ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso social, de reliquidación de beneficios sociales a demanda de Wilma Loza Antezana, el Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 28 de marzo de 2016, de fs. 24 a 30, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 3 a 5, ordenando el pago de Bs.36.899,54, por concepto de indemnización por tiempo de servicio, aguinaldo por duodécimas de 10 meses y 16 días, aguinaldos de la gestión 2010 hasta la gestión 2013, aguinaldo por duodécimas de 20 días de la gestión 2015, aguinaldo “esfuerzo por Bolivia” de las gestiones 2013 y 2014, bono de antigüedad de 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015, primas por utilidades desde la gestión 2010 a 2014 y por duodécimas de la gestión 2015, sin costas.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación por ambas partes, por escritos de fs. 36 a 36 vta. y 40 a 41 vta. mediante el Auto de Vista N° 07/2018 de 30 de mayo, de fs. 53 a 51, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se CONFIRMÓ EN PARTE la Sentencia apelada, sin costas, modificando la sentencia apelada, ordenando el pago de Bs. 56.088,20 a favor de la actora.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la entidad demandada, interpuso recurso de casación, conforme constata el escrito fs. 61 a 62 vta., en el que luego de efectuar una relación de los antecedentes del proceso, alegó:

Se pretende obligar al pago de beneficios sociales que no corresponden por tener una relación contractual con la demandada y por la naturaleza de la actividad del colegio, el cual tiene un calendario académico de 10 meses y un receso pedagógico medio de 15 días, extremo que es desconocido por la resolución, así como la jurisprudencia establecida en distintas Resoluciones Supremas (RS).

Refiere que el Tribunal de apelación a efectuado una incorrecta apreciación de la prueba de fs. 12 y fs. 13, porque la primera corresponde a una solicitud de pago de saldo de salario y la segunda a la renuncia voluntaria, los que no serían los motivos de la demanda.

La demandante habría presentado renuncia escrita pidiendo el pago de beneficios sociales, que es incongruente porque lo efectuó por el incumplimiento del incremento de su sueldo y de la negativa de firma de contrato de trabajo, lo que habría sido pedido en reiteradas oportunidades por la actora, siendo consiente que solo tenía un contrato netamente civil.

Señala que la demandante prestaba servicios al establecimiento en horas de la mañana y de forma discontinua, por ello ella pedía la firma de un contrato de trabajo para con ello recién beneficiarse con los derechos laborales.

Afirma que lo expuesto acredita que el Auto de Vista desconoce, interpreta y aplica incongruentemente lo establecido en el Decreto Ley (DL) N° 2941 de 29 de enero de 1592, concordante con el art. 37 del Reglamento de Organización y Funcionamiento para Unidades Educativas establecido mediante Decreto Supremo (DS) Nº 4688, normas que establecen que el pago de haberes corresponden al año efectivo, que son diez meses, dos de vacaciones y uno de aguilando, normas que de forma contundente inviabilizan el pago de vacaciones, interpretación y aplicación errónea que pretende el Tribunal de apelación, desconociendo absolutamente lo que dispone las normas citadas, las mismas que categóricamente mencionan de las vacaciones que gozan cada gestión los profesores, teniendo además un descanso pedagógico pagado de 15 días a medio año y de dos meses o sesenta días a fin de año, que constituye uso y goce de uno de los derechos del trabajador, siendo que por la actividad propia, al establecer lo contrario el tribunal de apelación desconoce el espíritu de las normas citadas e interpretar incongruentemente, al disponer el pago de vacaciones, desahucio, aguinaldo y las sanciones impuestas por el incumplimiento, los cuales no corresponde.

Indica que no corresponde el pago del doble de los aguinaldos “Esfuerzo por Bolivia”, siendo que estos fueron establecidos bajo la condición del crecimiento del producto interno bruto, constituyendo un atentado a la económica de toda persona, no encontrándose previstos dentro el ordenamiento jurídico laboral y no puede considerarse como beneficios sociales.

Señala que la negativa a la demanda y su rechazo a las pretensiones del demandante, porque sabe que no se puede conceder derechos, sino a aquellos que impone la verdad y realidad, en aplicación al principio Constitucional de verdad material, principio rector de la administración de justicia, debiendo evitarse el absurdo aprovechamiento del pago de supuestos derechos demandados.

Manifiesta que existe indebido y equivocada valoración de las pruebas, como una errónea interpretación de las normas citadas, quebrantando el cumplimiento obligatorio de las

normas laborales previstas en el art. 48-I de la CPE, concordante con el art. 90 del Código de procedimiento Civil (CPC-1975), vulnerándose el principio al debido proceso.

Refiere que se vulneró el art. 115-II de la Constitución Política del Estado así también los arts. 159, 159, 161, 162, 163, 165, 179 y 202 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Petitorio:

Concluyó solicitando que se emita Auto Supremo que "ANULE" el Auto de Vista sea valorando y considerando debidamente toda la prueba que cursa en obrados con costas.

Contestación al recurso:

Afirma que el recurso carece de los requisitos mínimos exigidos previstos por el art. 274 de la Ley 439, al no establecer con claridad el Auto de Vista impugnado, ni su foliación, omitiendo además expresar con claridad y precisión la indebida o erróneas leyes, apresando en que consiste la violación, falsedad o error.

Conforme a lo expuesto el recurso de casación planteado carecería de fundamento legal y de todos los requisitos exigidos para la procedencia de un recurso.

Señala que peor aún el memorial de casación hace referencia a que existiría una errónea valoración de las pruebas, aspecto que no es causal de nulidad conforme a las normas de procedimiento civil que serían aplicables al caso.

Manifiesta que el invocado art. 90 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) no es atinente al caso considerándose que la nulidad invocada es en un afán de eternizar el proceso.

Señala que, confunde los requisitos de apelación con la nulidad o casación al mencionar que no se habría dado cumplimiento con el art. 202 del CPT ya que no se funda el recurso en una vulneración de derecho al emitirse la Sentencia de primera instancia.

Petitorio:

Solicitó que, radicado el proceso ante el Tribunal Superno de Justicia, se declare IMPROCEDENTE el recurso de casación con costas.

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:

Doctrina aplicable al caso:

Dentro la problemática es necesario citar el Auto Supremo Nº 131 de 28 de mayo de 2013, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera de este Tribunal Supremo de justicia, que señala:

"Con relación a la valoración de la prueba y el error de hecho y error de derecho en que supuestamente hubiere incurrido el Tribunal de Apelación, la uniforme jurisprudencia establecida por la Corte Suprema de Justicia y este Tribunal Supremo, ha expresado que en materia laboral los juzgadores no están sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario deben formar libremente su convencimiento, en tanto concurran en el expediente pruebas contradictorias entre sí, le corresponde al juzgador -como facultad propia-, analizar las mismas, no sólo en su significación particular, sino lo que el conjunto de ellas representa

(principio de unidad de la prueba), previa sistematización de sus conexiones, concordancias o discrepancias.

En relación a lo señalado ut supra, conviene aclarar que en materia laboral no tiene mayor incidencia la tarifa legal de la prueba propia del proceso civil, sino el sistema de persuasión racional con arreglo al art. 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT) 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 ese contexto, el Juez laboral se encuentra en libertad de apreciar y valorar la prueba en los procesos sometidos a su conocimiento, siendo la misma incensurable en casación a no ser que se demostrare error de hecho o de derecho en que hubieren incurrido los jueces de grado, aspecto que no sucede en el caso de autos.

En este contexto y sobre el particular caso traído en casación referido al régimen legal aplicable a los profesores de instituciones educativas particulares, el art. 2 del DL Nº 2941 de 29 de enero de 1952 establece: “Para la contratación colectiva o individual de personal docente destinado a los establecimientos particulares de enseñanza, se estipulará el pago de los haberes correspondientes a diez meses de año efectivo, dos de vacaciones y uno de aguinaldo o sea un total de trece meses”. En el caso de autos se evidencia que el demandante fue contratado por la institución recurrente por las gestiones 2004 a 2008 es decir existe un tiempo de servicios de 5 años que no es negado por el demandado habiendo existido relación de dependencia y continuidad en el trabajo.

A lo anterior se debe agregar que las funciones de enseñanza, para las que fue contratado el actor, coadyuvan al logro de la finalidad principal que tiene La Unidad Educativa Católico Guadalupano, constituyéndose por ello en tareas propias y permanentes relacionadas con su actividad principal, en consecuencia no se puede pretender que el demandante tenga que gozar de sus beneficios sociales, solo por el tiempo que dura las labores escolares tal como pretende el recurrente, sino más bien por el total de cada una de las gestiones que estuvo bajo la dependencia del empleador y sometido al régimen establecido por el art. 2 del DL. Nº 2941 de 29 de enero de 1952, por cuanto el dispositivo legal citado reputa como vacación los dos meses de inactividad académica en aula, con lo que se entiende que la gestión docente involucra un total de 12 meses laborales continuos, de tal modo que la indemnización por año trabajado debe responder a esa misma realidad.

Debe considerarse que la carga de la prueba recae en la parte demandada-empleadora, quien tiene que probar los hechos constitutivos acontecidos, dentro de ello la existencia o no de relación laboral, pudiendo para ello emplear los medios probatorios establecidos legalmente; en ese sentido, el Juez de primera instancia conforme al art. 158 del CPT, no se encuentra sujeto a tarifas legales que restrinjan la valoración probatoria, teniendo la libertad de generar convencimiento basado en la prueba y el entendido que le asigne.

Asimismo, dentro una relación laboral, los docentes gozan de todos los beneficios sociales que la Ley otorga durante las gestiones en la que realice sus funciones bajo relación de dependencia, incluso durante los recesos académicos, lo que conlleva el pago por 12 meses anuales más el aguinaldo, lo que se encontraría establecido en el art. 2 del DL N° 2941.

Resolución del caso concreto:

Sobre la valoración de la prueba debe considerarse que conforme al art. 158 del CPT, el Juez no se encuentra sujeto a una tarifa legal para la valoración de las pruebas, gozando de la libertad de generar con ellas un convencimiento sobre las circunstancias relevantes de la controversia.

Al respecto, la parte recurrente de casación manifiesta que el Juez habría realizado una incorrecta apreciación de la prueba cursante a fs. 12 y 13; sin embargo, la referida prueba coadyuvó a establecer la existencia de una relación laboral por el lapso de 5 años 11 meses y 16 días, análisis efectuado en la Sentencia y que la parte recurrente no ha desvirtuado.

Sobre la relación contractual netamente civil reclamada en el recurso, no establece normativa legal y/o prueba alguna o sustento que acredite ese extremo, más aún considerando la inversión de la carga de la prueba que rige en la materia laboral.

Sobre la aplicación normativa establecida en la Ley N° 2941 respecto al pago, es necesario referir que la misma en el art. 2, señala:

"Para la contratación colectiva o individual de personal docente destinado a los establecimientos particulares de enseñanza, se estipulará el pago de los haberes correspondientes a diez meses de año efectivo, dos de vacaciones y uno de aguinaldo, o sea un total de trece meses."

La normativa expuesta es clara, al disponer que el pago para docentes en establecimientos de enseñanza debe ser efectivizado por 12 meses laborales continuos, correspondiendo a diez meses efectivos más dos de vacaciones que debe ser pagado además del aguinaldo, dando un total de 3 meses al año, extremo que se tiene correctamente analizado en fs. 56 correspondiente al Auto de Vista N° 071/2018, no encontrándose error en la aplicación normativa.

Sobre el pago del doble aguinaldo (esfuerzo por Bolivia) debe considerarse que esta norma está establecido para la gestión 2013 en el Decreto Supremo (DS) N° 1802 y que es ampliado para la gestión 2014 por el DS N° 2196, considerando que el primer DS, establece los alcances en el art. 2, por medio del cual las entidades educativas se encuentran obligadas al pago del mismo a sus dependientes, encontrándose de esta forma previstas dentro el ordenamiento jurídico laboral y al no haber realizado sustento alguno que establezca que no corresponde el referido pago a la demandante, corresponde el pago, siendo correcta la apreciación del Auto de Vista N° 074/2018.

Conforme a lo expuesto y la valoración contenida en el Auto de Vista impugnado, se advierte que prueba cursante en el proceso, los hechos probados y la aplicación de verdad material acreditan la existencia de relación laboral entre la entidad demandada y Wilma Loza Antezana y el incumplimiento de las cargas laborales realizadas por la unidad educativa empleadora, en consecuencia se establece que el análisis y determinación contenido en el Auto de Vista N° 071/2018 de 30 de mayo, es correcto, al no existir violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, asimismo las pruebas cursantes en el expediente fueron valoradas correctamente.

Al no ser evidente la infracción alegada corresponde aplicar el art. 220-II del Código de Procedimiento Civil (CPC-2013), con la permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la CPE, 220-II del CPC-2013 declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 61 a 62 Vta., interpuesto por la Unidad Educativa Boquerón, representado por Tania Dione Irma Vásquez Vargas, contra del Auto de Vista Nº 071/2018 de 30 de mayo, de fs. 53 a 51, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, 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, 8 de octubre de 2019

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

557

Jhonny Calle Villarroel y Nicolás Copa Campos c/ Iglesia Evangélica Presbiteriana Discipulada.
Pago de beneficios sociales y otros.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 294 a 296, interpuesto por Jhonny Calle Villarroel y Nicolás Copa Campos, contra el Auto de Vista N° 140 de 4 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de fs. 290, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido en contra de la Iglesia Evangélica Presbiteriana Discipulada; el Auto de 1 de noviembre de 2018, de fs. 306, que concede el recurso; el Auto de 21 de noviembre de 2018 de fs. 314, 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 Octavo de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 205

de 21 de marzo de 2018, cursante de fs. 258 a 263 vta., declarando probada la demanda de pago de beneficios sociales y otros, de fs. 31 a 34, ampliada a fs. 39, sin costas, disponiendo el pago de Bs.86.060 (Ochenta y seis mil, sesenta 00/100 bolivianos), en favor de Nicolás Copa Campos, por pago de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldos y multa, y la suma de Bs. 97.001, 65 (Noventa y siete mil, y un 650/100 bolivianos), a favor de Jhonny Calle Villarroel, por pago de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldos y multa.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación, planteado por Magdalena Fernández Valda, apoderada de la Iglesia Evangélica Presbiteriana Discipulada, mediante Auto de Vista N° 140 de 4 de octubre de 2018, la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, revocó la Sentencia N° 205 de 21 de marzo de 2018, resolviendo declarar improbada la demanda de fs. 31 a 34, ampliada a fs. 39.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El Auto de Vista contiene violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la ley

Los recurrentes argumentan que todo el fundamento glosado en el Auto de Vista es completamente subjetivo, toda vez que se limita en señalar que hubo una valoración defectuosa de la prueba, pero no se indica en que consiste la valoración defectuosa de la prueba de cargo; la resolución menciona que la juzgadora incurrió en error al arribar a una conclusión determinando una relación laboral y de manera ilegal, desconoce los documentos arrimados a su demanda, cursante de fs. 5 a 9.

Manifiesta que en las planillas de sueldos de la institución demandada, se hallan insertos los nombres de los demandantes y los de Magdalena Fernández, apoderada legal de la iglesia demandada y de su hermana Gimena Fernández, ambas primas hermanas del Dr. Adhemar Fernández Ripalda vocal relator de la Sala Primera de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia, quien sin observar el impedimento legal que tenía como administrador de justicia, desconoció que en esas planillas de trabajadores y certificados de trabajo se indica nuestros sueldos y los de la apoderada legal, favoreciendo el vocal relator a su familiar, con los mismos términos esgrimidos en el recurso de apelación, sustentando que la institución demandada es una institución sin fines de lucro y como consecuencia, la no inexistencia de la relación laboral, dependencia, horario trabajo, sueldo, etc.

Señala que el Auto de Vista argumenta erróneamente, que no existe relación de subordinación y dependencia, horario de trabajo y sueldo, sin apreciar no valorar, el contenido de lo que indican las planillas de sueldos y certificados de trabajos, entregados por la institución demandada a su favor, manifiestan que no existe una sola cita legal en la que se sustente el Auto de Vista recurrido, olvidando que toda resolución judicial, fiscal o administrativa debe ser motivada, y que el auto de recurrido es un documento sin fundamento legal alguno.

El Auto de Vista recurrido desconoce los principios básicos del derecho laboral, la cual es que toda resolución judicial, fiscal o administrativa debe estar debidamente fundamentada y curiosamente dicha resolución adolece del fundamento legal, contraviniendo el art. 48 de la Constitución Política del Estado.

El Auto de Vista contiene disposiciones contrarias y no cuenta con fundamento legal alguno

Afirma que el Auto de Vista recurrido, sostiene que la institución demandada es una institución sin fines de lucro; por consiguiente, no existiría relación laboral, subordinación, horario de trabajo, sueldo, etc., y señala que su trabajo es profesar y pregonar voluntariamente el evangelio, al respecto señalan que en Bolivia se abolió la esclavitud, actualmente, todas las iglesias constituidas en el territorio, tienen a su cargo apóstoles, profetas, evangelistas, pastores y maestros y a todos ellos, la institución a la que pertenecen les cancelan un sueldo, y el horario de trabajo es arriba de 16 horas de trabajo al día, llevan sus propios libros de contabilidad, de sus ingresos y egresos, y pagan impuestos de sus terrenos donde se hallan construidos sus templos.

Señala que el hecho de que una institución o persona colectiva demandada, sea con fines lucro o sin ellos, no es fundamento jurídico válido, para determinar la existencia de una relación laboral, de dependencia, de horario de trabajo, sueldo, etc.; siendo una apreciación absurda, subjetiva y errada que vulnera el art. 48 de la CPE, pues el auto de vista recurrido contiene una fundamentación apartada del texto constitucional glosado, permitiendo con ello, que se someta a las personas a un trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación:

El Auto de Vista no valora las pruebas de cargo o de descargo, efectuando una valoración subjetiva sin fundamento

Afirma que, el Auto de Vista recurrido, no hace ninguna valoración de las pruebas aportadas, circunscribiéndose al recurso de apelación planteado y no efectúa ninguna fundamentación legal de todas y cada una de las pruebas arrimadas e introducidas al expediente materia de autos.

Manifiesta que es curioso que los términos utilizados en la redacción por la institución demandada en el recurso de apelación, son transcritos de manera fiel y casi a perfección en el Auto de Vista recurrido, como si el demandado hubiera tenido el expediente, y no pueden concebir que no se hayan pronunciado sobre los elementos probatorios y el motivo o fundamento, ignorando y desconociendo las evidencias documentales aportadas.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…casar el Auto de Vista N° 140/2018 de fecha 4 de octubre de 2018, y deliberando en el fondo revoquen totalmente el Auto de Vista recurrido y declaren probada nuestra demanda, con costas en ambas instancias." (sic)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 22 de octubre de 2018 de fs. 296 vta., se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo Magdalena Fernández Valda, en representación de Iglesia Evangélica Presbiteriana Discipulada, quien señala que a más de repetir y reiterar las observaciones hechas en relación a una defectuosa valoración probatoria en Sentencia, olvidando que si bien existe un principio de protección también existe los principios de igualdad ante la ley, y sobre todo el principio de primacía de la realidad y verdad material.

Señala, que los recurrentes argumentan que se habría contravenido el art. 48 de la CPE, sin especificar ni explicar en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error,

que hubiera cometido el Tribunal colegiado que emitió el Auto de Vista, aspectos que constituyen requisitos sine quanon al sentir de lo establecido en el art. 274 del CPC aplicable en este caso con la permisión del art. 252 del CPC.

Manifiesta que de una prolija lectura de los argumentos, se advierte una mera fundamentación subjetiva en su totalidad, pues no se advierte ni se precisa, por qué sostienen que el Auto de Vista recurrido contiene disposiciones contrarías, y menos se puntualiza, la ausencia de un fundamento legal.

Señala que los recurrentes aducen que los vocales, no habrían realizado ninguna valoración de las pruebas aportadas; sin embargo, los actores deben entender que, el Tribunal de apelación ha realizado una correcta valoración de los agravios considerados injustos e ilegales, fundamentado legalmente el Auto de Vista, invocando siempre que entre las partes en litigio, jamás ha existido relación laboral, pues no han concurrido los más imprescindibles elementos para configurar un vínculo laboral.

Admisión

Mediante Auto de 21 de noviembre de 2018 de fs. 314, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 294 a 296, interpuesto por Jhonny Calle Villarroel y Nicolás Copa Campos, contra el Auto de Vista N° 140 de 4 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

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.” (el subrayado es añadido).

Tomando en cuenta los preceptos constitucionales citados y cuya vulneración se acusa, 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.

De la revisión de los datos del proceso puesto a consideración de este Tribunal, conforme a las pruebas cursantes en el proceso en el marco de las previsiones constitucionales y legales antes citadas, se evidencia que los demandantes prestaron sus servicios como pastores de la Iglesia Evangélica Presbiteriana Discipulada.

En el caso de Jhonny Calle Villarroel la relación laboral con la iglesia demandada, está sustentada con la plataforma probatoria consistente en las literales de fs. 2 de obrados, respecto al finiquito del Ministerio de Trabajo de 13 de abril del 2015; a fs. 5, cursa prueba documental consistente en planillas de honorarios del mes de agosto 2007; a fs. 22, cursa nombramiento de pastor del señor Johnny Calle Villarroel; a fs. 23, corre certificado de trabajo de 31 de diciembre del 2008, en favor del actor; a fs. 25, 26 y 27 documental de planillas de honorario de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2008; corroboradas por las pruebas de fs. 28 a 30 de fs. 65 a 67 y de fs. 136, pruebas testificales de cargo y de descargo de fs. 92 a 95 y de fs. 98 a 100, de fs. 103 a 111 de fs. 143 a 144.

Asimismo, respeto al Pastor Nicolás Copa Campo, la plataforma probatoria que cursa a fs. 6 de obrados, consistente en certificado de trabajo que muestra fecha de ingreso al trabajo como Pastor desde el año 2004, prueba presentada por el demandante; asimismo, a fs. 9, se menciona que éste habría ingresado en el seminario evangélico el 28 de febrero 2003, hasta fecha 14 de noviembre 2014. Por lo que el tiempo en que prestaría servicios como Pastor es a partir del mes de noviembre del año 2004, coincidiendo esta fecha con los certificados de fs. 6 y 7, certificado de estudios y boletín de promoción.

Por la amplia plataforma probatoria relacionada, está demostrado que entre los pastores y la parte empleadora, si existió relación laboral conforme establecen los arts. 1 y 2 de la LGT, con las características descritas en el DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, y en horarios que se ajustan a la previsión del 2do. párrafo del art. 46 de la LGT; relación laboral que se halla probada, extremos que la iglesia demandada, no enervó ni desvirtuó en el curso del proceso, sin que las argumentaciones formuladas en el recuso sean suficientes para demostrar la inexistencia de la relación laboral, faltando la iglesia demandada a la carga procesal de inversión de la prueba que le imponen los arts. 66 y 150 del CPT.

Asimismo, debe tenerse presente que de conformidad al art. 1 del DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, constituyen características esenciales de la relación laboral: la relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; la prestación de trabajo por cuenta ajena; y la percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. En la especie, se ha demostrado el pago de salarios, presumiéndose en virtud a las normas citadas líneas arriba, la concurrencia de los demás elementos, por cuanto el art. 2 del indicado Decreto Supremo expresa que toda persona natural que preste servicios intelectuales o materiales a otra, sea ésta natural o jurídica, en cuya relación concurran las características señaladas en el artículo primero, se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo y goza de todos los derechos reconocidos en ella, sea cual fuere el rubro o actividad que se realice, así como la forma expresa del contrato o de la contratación verbal si fuera el caso.

Por lo indicado, teniendo en cuenta el carácter tutelar del derecho laboral, es menester señalar que los derechos de los trabajadores son irrenunciables, como nulas las convenciones en contrario o que tienda a burlar o desvirtuar sus efectos al tenor del art. 48-III de la CPE, expresado asimismo, por el DS Nº 28699 de 1 de mayo del 2006.

En el mismo sentido dispone el artículo 4 de la Ley General del Trabajo, particularmente en lo que hace al presente caso y tomando en cuenta el principio protector, el principio de inversión de la carga de la prueba y el principio de primacía de la realidad; este último en relación con el art. 48-III de la CPE, debiendo prevalecer la interpretación de la realidad sobre la apariencia.

Se debe tener presente además, que en materia laboral, la autonomía de la voluntad se encuentra restringida a los límites constitucionales y legales impuestos en virtud del principio protector y de tutela que el Estado ejerce sobre el trabajador y el trabajo.

Lo anterior no significa una negación o desconocimiento que el empleador también goza de protección, derechos y garantías constitucional y legalmente reconocidas, punto en el que los que corresponden al trabajador encuentran su límite, pues lo contrario significaría no solamente vulnerar, sino desconocer la existencia de los derechos de la otra parte en la relación laboral. Del mismo modo, el contrato de trabajo no debe ser entendido en un sentido genérico, sino más bien, considerando la naturaleza de las tareas desarrolladas por el trabajador, del lugar de trabajo, de la función que cumple, de la jornada laboral, de los descansos, etc.

En virtud de lo precedentemente relacionado, sobre la base de los principios contenidos en los incisos g), h) y j) del artículo 3, y de las presunciones señaladas en el artículo 182, ambos del CPT, se verifica que existió relación laboral entre los demandantes y la Iglesia Evangélica Presbiteriana Discipulada.

En el caso de análisis, tomando en cuenta lo afirmado por la propia iglesia demandada, se verifica la vulneración del precepto constitucional contenido en los arts. 46-I y 48-III de la Carta Magna, habiendo incurrido el Tribunal de Alzada en errónea interpretación de la norma, puesto que todo trabajo desarrollado a favor de otro, debe contemplar el pago de una remuneración o salario.

Siendo evidente que el Tribunal de alzada a través del Auto de Vista impugnado, incurrió en la vulneración de los arts. 46-I y 48-III de la Constitución Política del Estado, consecuentemente la determinación que debe asumir este Tribunal no puede ser otra que casar el Auto de Vista recurrido; correspondiendo fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220-IV del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

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, 17-I, 42-I-1 de la LOJ y art. 220-IV del CPC-2013, CASA el Auto de Vista N° 140 de 4 de octubre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, y deliberando en el fondo mantiene firme y subsistente la Sentencia N° 205 de 21 de marzo de 2018.

Sin responsabilidad de multa por ser excusable.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

558

David Daniel Atahuichi Oña c/ Instituto CEPRO CETEC.
Pago de beneficios sociales y otros.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 177 a 179, interpuesto por Instituto CEPRO CETEC, representada por Ruddy Hans Patiño Tito, contra el Auto de Vista N° 017/2018 de 6 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 166 a 173, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por David Daniel Atahuichi Oña, en contra de la empresa recurrente; el Auto de 15 de octubre de 2018, de fs. 185, que concede el recurso; el Auto de 14 de noviembre de 2018 de fs. 191, 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 Segundo de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 7 de abril de 2014, cursante de 119 a 126 vta., declarando probada la demanda de pago de beneficios sociales y otros, de fs. 1 a 3, disponiendo el pago de Bs.36.264,97 (Treinta y seis mil, doscientos sesenta y cuatro 97/100 bolivianos), por pago de indemnización, desahucio, vacaciones, incrementos gestiones 2011 a 2013, aguinaldo, bono de antigüedad, subsidio familiar y salario devengado, en favor del demandante.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Ruddy Hans Patiño Tito en representación de Instituto CEPRO CETEC, mediante Auto de Vista N° 017/2018 de 6 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que confirmó la Sentencia de 7 de abril de 2014, con costas en ambas instancias.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Acusando falta de valoración de prueba, argumenta que no se veló por el debido proceso, en la defensa ejercida por su persona contra la falsa demanda interpuesta por el actor, quien en forma totalmente desleal no menciona y menos da a conocer de la existencia del contrato de trabajo suscrito el 15 de enero de 2013, que él mismo firmo, donde se tiene probado que ingreso a trabajar el 6 de septiembre de 2011 y no así el 6 de septiembre de 2010, como indica en su demanda, documento que no fue desvirtuado por el demandante y menos declarado su nulidad, permitiendo que el proceso se tramite con total falta de la verdad, con un injusto beneficio para el actor, que pretende cobrar por un tiempo jamás trabajado e injustamente concedido al dar validez al invento de un contrato verbal con un inicio que jamás existió y menos probado por el actor, el art. 6 de la LGT, señala que el contrato de trabajo puede celebrarse verbalmente o por escrito y su existencia se acreditará por todos los medios legales de prueba y constituye ley entre las partes, siempre y cuando haya sido legalmente constituido, lo cual no sucede en el presente caso.

Manifiesta que de acuerdo al art. 202 inc. a) del CPT, el Juez A- quo, en Sentencia debió de dar a conocer las razones y fundamentos legales, citando a su vez las normas legales y las razones doctrinales que se consideren al caso; sin embargo, no dio a conocer las razones y los fundamentos para no tomar en cuenta dicho documento y así determinar el inicio y/o ingreso real del trabajador, evidenciando que el Tribunal de alzada no hizo una revisión y valoración de la prueba, relacionando la misma con el contrato de fecha 15 de enero de 2013, con las declaraciones testifícales de descargo de fs. 106, 107 y 113 de obrados y la declaración de Cargo Sr. Jhonny Ivan Aquino Benavidez quien con toda claridad a la primera pregunta y segunda declara que su presentante es decir el Sr. David Daniel Atahuachi Oña ha sido docente el año 2011 y trabajaba en el Instituto CEPRO exactamente entre el año 2011, declaración cursante a fs. 116 de obrados que da a conocer claramente que el actor ingreso a CEPRO en 2011 y no así el 2010.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…previa revisión de los antecedentes, anule obrados hasta el vicio más antiguo en aplicación estricta del art. 17 del Órgano Judicial, permitiendo al juez a-quo agote en su integridad la prueba ofrecida, así como permita al juez en sentencia aclarar sobre el contrato de trabajo suscrito en fecha 15 de enero de 2013 y/o en su caso solicito al tribunal de casación dicte una sentencia justa y acorde a las pruebas producidas sin olvidarse de aplicar la verdadera valoración de las pruebas, así como una verdadera aplicación de las normas declarando en el fondo improbada la demanda y sea con costas." (textual)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 28 de septiembre de 2018 de fs. 180, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo David Daniel Atahuichi Oña, quien señala que la parte perdidosa, lo que pretende es dilatar el pago de sus derechos, olvidando que la estructura y diseño normativo dispuesto por la CPE, brinda especial y trascendental protección a las y los trabajadores, siendo considerados como principal fuerza productiva de la sociedad, elevados a rango constitucional, por el art. 48.II de la CPE.

Respecto al supuesto agravio en las pruebas presentadas por la parte perdidosa, se debe considerar que este se halla en la forma en cómo funcionan las relaciones laborales entre la trabajadora y el trabajador con el empleador, cuando el primero se emplea al servicio del segundo, este último asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley

establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos, de manera que es el empleador aquel que tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador.

Admisión

Mediante Auto de 14 de noviembre de 2018 de fs. 191, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 177 a 179, interpuesto por Instituto CEPRO CETEC, representada por Ruddy Hans Patiño Tito, contra el Auto de Vista N° 017/2018 de 6 de marzo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Respecto a la incorrecta valoración de las pruebas ofrecidas durante el proceso, que de acuerdo al recurrente mostrarían que la fecha de ingreso del actor sería el 6 de septiembre de 2011 y no el 6 de septiembre de 2010 como lo señala el demandante; se debe advertir, que la empresa recurrente confunde los efectos del recurso de casación al acusar una infracción de fondo que no tiene como fin la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, que hubiere violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven la afectación del debido proceso, por errores de procedimiento; más contrariamente, el recurso efectúa un análisis, evaluación y cita de partes de la Sentencia de primera instancia, y Auto de Vista olvidando que, prima facie corresponde al Tribunal de casación establecer si el Tribunal ad quem, incurrió o no, en alguna infracción en la emisión del fallo, constatándose que el recurso no identifica en parte alguna, en qué consistirían las infracciones de la normas en la que incurrió el Auto de Vista, respecto de la valoración de la prueba, haciendo una simple transcripción y alusión de partes del Auto de Vista impugnado, documentos y antecedentes del proceso, aludiendo de manera general la falta valoración de la prueba en la que incurrió el Tribunal A quo, y el Tribunal de alzada, sin establecer causal específica de nulidad del Auto de Vista N° 017/2018, que permita a este Tribunal emitir un criterio sobre la nulidad impetrada, por inadecuada argumentación en el texto del recurso, no correspondiendo a este Tribunal suplir la ausencia de carga argumentativa del recurrente.

Respecto a la incorrecta valoración de las pruebas ofrecidas durante el proceso, que mostrarían la fecha correcta de ingreso a la fuente laboral del actor, la empresa recurrente no se percata, de que esta Sala está inhibida de valorar prueba, 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 -arts. 1286 del Código Civil y 145. II del Código Procesal Civil-; 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, razón por la que, 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 aperture su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 271-I del CPC, aspecto no evidenciado de manera alguna en la fundamentación del recurso materia de compulsa.

Pese a las incoherencias y confusiones en las que incurre el recurso, la ausencia de técnica recursiva y la poca claridad de su exposición, se pasa a considerar lo siguiente:

El recurso señala que el Tribunal de alzada no hizo una revisión y valoración de la prueba en Sentencia, referente al contrato de fecha 15 de enero de 2013, relacionada con las declaraciones testifícales de descargo de fs. 106, 107 y 113, que probarían que el actor ingreso a trabajar el 6 de septiembre de 2011 y no así el 6 de septiembre de 2010.

Revisados los antecedentes puestos a consideración de éste Tribunal, se establece que el Tribunal de grado, formó convicción de su decisión en relación al tiempo de trabajo del actor, basado en la prueba literal de cargo de fs. 55 (señalada erróneamente en la Sentencia como fs. 56), consistente en carta de 22 de noviembre de 2012, a través de la cual el actor solicitó a su empleador el disfrute de las vacaciones de las gestiones 2010-2011 y 2011-2012, las que no fueron observadas de forma alguna por el empleador, respecto a las gestiones solicitadas, mismas que llevan el sello de recepción de Dirección del Instituto demandado y la firma de su director-propietario, denegando la solicitud de vacaciones, prueba que no ha sido observada ni objetada por el demandado durante el proceso, todo ello llevo al convencimiento del juzgador que el actor empezó a trabajar en su fuente laboral el 6 de septiembre de 2010, conforme fue demandado.

Respecto a la fecha de desvinculación, la Sentencia acreditó mediante literal de fs. 62 a 63, consistente en carta de reiteración de solicitud de inspección de irregularidades laborales, presentada a la Jefatura Departamental del Trabajo, que tampoco fue observada por el empleador, habiendo otorgado el juzgador, a todas esta literales, el valor probatorio que le asignan los arts. 151 y 159 del CPT; resaltando la Sentencia que el demandante no controvirtió estos hechos al corresponderle la carga procesal, en aplicación de los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, sin, enervar ni desvirtuar estos hechos, que llevaron a convicción del juzgador para arribar a la conclusión, de que el actor trabajó por el tiempo continuo de 2 años, 11 meses y 23 días.

En ese sentido, el Tribunal de apelación ante los agravios vertidos por el recurrente, sobre la falta de valoración del contrato de fecha 15 de enero de 2013, y de las literales testificales señaló: “Así también la prueba aparejada al proceso consistente en el contrato de trabajo de fecha 15 de enero de 2013 en la cláusula primera indica que la fecha de inicio de trabajo del actor fue del 06 de septiembre de 2011, el cual se encuentra debidamente firmada por el actor y el instituto, sin embargo, no es menos evidente que de acuerdo a su demanda el actor señaló que fue contratado de manera verbal desde el 06 de septiembre de 2010, aspecto que no fue desvirtuado por el empleador, toda vez que se debe tener en cuenta que dicho contrato no cumple con lo establecido en el Art. 4 del Reglamento de la Ley General del Trabajo que dispone: "El contrato de trabajo celebrado por escrito requiere para alcanzar eficacia jurídica, ser refrendado por el Inspector de Trabajo, o en su defecto por la autoridad administrativa superior del lugar", que en el caso de autos revisado dicho documento se establece que no se encuentra refrendado por la Autoridad Administrativa laboral, por lo que no se puede tomar en cuenta dicho contrato en virtud a que no cumple con lo establecido ut supra (…).”

A ello agregar que por acta de audiencia de confesión provocada del actor cursante a Fojas 110-111, a la pregunta quinta y décimo séptimo indica: "No desconozco eso." "eso es falso, yo entre el 6 de septiembre de 2010", por lo que el actor negó que haya ingresado en la fecha indicada por el demandado y que consta en el contrato de trabajo cursante a Fojas 15-

17, más aún si dicha prueba no se encuentra respaldada con otra para demostrar su veracidad, mas el contrarío la parte actora acompaña una nota de solicitud de vacaciones al director del instituto CEPRO cursante a Fojas 55 de obrados, la cual fue recibida por dicha institución tal cual consta del sello del instituto, y fue denegada por el represente del instituto el cual lleva su firma, documentación que es corroborado con la carta de denuncia presentada al Ministerio de Trabajo cursante a Fojas 60-61, documentaciones que no fueron objetadas por la parte demandada dentro el plazo establecido por Ley, y que respalda lo manifestado por la parte actora en su demanda de pago de beneficios sociales de Fs. 1-3, de lo que se infiere que el demandado no dio cumplimiento cabal a lo establecido en los Artículos 3 h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo tal cual era su obligación, teniéndose de antecedentes que no se tiene prueba alguna con relación a lo reclamado por el apelante por lo que la decisión asumida por el Juez A quo en sentencia es correcta."

Consecuentemente, respecto a la acusada falta de valoración del contrato de trabajo de fecha 15 de enero de 2013, que probaría que el actor ingreso a trabajar el 6 de septiembre de 2011 y no así el 6 de septiembre de 2010, se constata que el Tribunal de apelación efectuó una correcta y adecuada valoración de este documento, demostrando que el contrato acusado de falta de valoración, no goza de admisibilidad y pertinencia al no cumplir con la estipulación normativa para su validez, razón que indujo al Tribunal de apelación a no tomar en cuenta dicho contrato, en virtud a que dicha literal no cumple con lo establecido en el art. 4 del Reglamento de la Ley General del Trabajo; no evidenciándose consiguientemente la vulneración acusada, sobre señalada prueba.

Asimismo, en relación a la acusación de falta de valoración de las literales de fs. 106, 107 y 113, el Tribunal de segunda instancia estableció: "Que en el caso de autos el apelante indica como agravio que no se valoró la prueba aportada por su parte, así como la declaración de sus testigos para así poder determinar el tiempo de servicio que prestó el actor, a su decir que fue del 06 de septiembre de 2011 y que el actor indica como fecha de ingreso 06 de septiembre de 2010, al respecto de la revisión de antecedentes, cursan las testificales de descargo a Fs. 106-107 y 113, de las cuales se puede establecer que a la pregunta quinta el testigo Boris Muñoz Medina indica: "yo pudiera decir que fue entre los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2.011", asimismo la testigo Maritza Becerra Nina señala; "Cuando yo ingresé a trabajar recientemente en una oportunidad me mencionó que estaba más o menos desde el 2011", de lo cual se establece claramente que los testigos si bien de manera general señalan algunos aspectos respecto a la gestión, empero de manera específica no hacen referencias a fecha exacta de ingreso del trabajador, más al contrario indican que saben por comentarios, más aun cuando refiere uno de los testigos Jheyson Jhonny Lima Alcocer que lo ha conocido después de carnavales del 2013, lo que quiere decir que las declaraciones testificales de ninguna manera desvirtúan la fecha de inicio de la relación laboral, de lo cual se deduce que más que certezas las declaraciones testificales de descargo aparejan incertidumbres, no aplicando tales declaraciones dentro lo determinado por el Art. 169 del CPT cuando señala que hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares."

En ese sentido, la acusada falta de valoración de las literales de fs. 106-107 y 113, que demostrarían que el actor ingreso a trabajar el 6 de septiembre de 2011 y no así el 6 de septiembre de 2010, constatándose que el Tribunal de apelación efectuó una detallada valoración de esas literales, acusadas de falta de valoración en apelación por el recurrente, demostrando que la plataforma probatoria testifical, acusada de falta de valoración, no cumple

con la estipulación normativa para su validez, es decir no goza de la pertinencia prevista por el art. 145 del CPC-2013, razón que indujo a ambas instancias a no tomar en cuenta dichas pruebas, en virtud a que las señaladas literales no cumplen con lo establecido en el art. 4 del Reglamento de la Ley General del Trabajo; no evidenciándose consiguientemente la vulneración acusada, sobre señalada prueba.

Bajo estos parámetros, se concluye no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de fs. 177 a 179, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, no observándose violación de norma legal alguna, por lo que corresponde resolverlo 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. 177 a 179, interpuesto por Instituto CEPRO CETEC, representada por Ruddy Hans Patiño Tito, contra el Auto de Vista N° 017/2018 de 6 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso 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.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

559

Felipe Félix López Paniagua c/ Rider Milton Velásquez
Pago de beneficios sociales y otros.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 214 a 218 vta., interpuesto por Rider Milton Velásquez, contra el Auto de Vista N° 94 de 19 de septiembre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de fs. 211 a 212, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Felipe Félix López Paniagua, en contra del recurrente; el Auto

de 17 de octubre de 2018, de fs. 225, que concede el recurso; el Auto de 15 de noviembre de 2018 de fs. 231, 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 e Instrucción Penal Primero de la ciudad de Camiri, emitió la Sentencia Nº 1 de 3 de mayo de 2018, de fs. 166 a 172, declarando improbada la demanda de pago de beneficios sociales y otros derechos, de fs. 19 a 22, con costas.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Felipe Félix López Paniagua, mediante Auto de Vista N° 94, de 19 de septiembre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que revocó la Sentencia Nº 1, de 3 de mayo de 2018.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. Aplicación indebida y violación de la normativa

Argumenta que el Auto de Vista Nº 94/2018, al Revocar la sentencia de primera instancia violenta el principio de verdad material establecido art 180-II de la CPE y art 30 de la Ley Nº 025, violación del art. 265 del CPC, en concordancia con el art. 63, del Código Procesal del Trabajo, señala que el Tribunal de alzada, ha establecido una relación laboral desde que el actor obtuvo su licencia de conducir (11 de diciembre de 2009), y toma como inicio de la relación laboral el mes de enero de 2010 y la conclusión el 30 de diciembre de 2014.

Manifiesta que la prueba cursante a fojas 6, relativa a una certificación de trabajo extendida por su persona a favor del demandado, ha demostrado taxativamente que no existía relación obrero-patronal alguna, ya que el demandante era menor de edad, y que el hecho que haya obtenido su licencia de conducir, no demuestra que haya trabajado para su persona desde la gestión 2010 hasta la gestión 2014; asimismo, cursa a fojas 33 de obrados, solicitud de Línea de Trufis efectuada por el demandante, demostrando con ello que no existía relación obrero-patronal alguna.

Señala que en la gestión 2012, el señor Felipe Félix López Paniagua, estuvo de chofer con su persona, pero en calidad de socio al que cancelaba por porcentajes. vale decir, de lo recaudado en el día 60% era para el dueño del vehículo y 40% para el chofer, sin tener horarios de entradas y salidas y cumplía con esta labor las veces que éste contaba con tiempo disponible, no existe prueba de que haya existido una relación laboral estable cumpliendo horarios, sino que era su socio a quien le cancelaba por porcentajes y cuando podía realizar esa labor, pues el Tribunal de alzada, intenta hacer acreedor de derechos sociales al señor Felipe Félix López Paniagua, sin considerar las pruebas aportadas, con las que se demostró, que jamás existió una relación laboral para gozar de beneficios sociales.

Alega que el Auto de Vista Nº 94, violenta los principios rectores de honestidad, legalidad, eficacia, verdad material, debido proceso, igualdad de las partes ante el juez, establecidos en el art. 30 de la Ley del Órgano Judicial; además de dar una interpretación

errónea del art. 158) del CPT, art. 4), 5), 134) y 145) del Código Procesal Civil, en concordancia con el art. 63 del CPT.

2. Aplicación indebida y violación de la normativa

Manifiesta que el Auto de Vista Nº 94, al revocar la sentencia de primera instancia violenta los principios de honestidad, legalidad, eficacia, verdad material, debido proceso, igualdad de las partes ante el juez, establecidos en el art. 30 de la Ley Nº 025, violación a lo que establece el art. 158) del CPT, violación de los arts. 4), 5), 134) y 145) del CPC, concordante con el art 63 del CPT.

Señala que a contrario, el Juez a quo dictó sentencia en estricta aplicación de lo establecido en el art. 158) del CPT, bajo la egida del principio constitucional de la verdad material, valorando las pruebas aportadas por ambas partes de acuerdo a su sana crítica, enmarcando y dando estricto cumplimiento a lo establecido en el art. 3 inc. j) del CPT, mismo que impone la libre apreciación de la prueba, debiendo el juez valorar las pruebas con amplio margen de libertad, dictados por su conciencia y los principios enunciados.

3. Falta de fundamentación del Auto de Vista recurrido

Argumenta que el Auto de Vista Nº 94, no cuenta con fundamentación legal y relevante, se basa simplemente en alusiones y argumentos que nada tiene que ver con los puntos establecidos en el recurso de apelación, aduce la existencia de la relación laboral sin enmarcar cuales son las pruebas que lo conducen a tomar esa determinación de revocar la sentencia; señala que, se ha emitido un Auto de Vista que violenta todas las disposiciones legales, sin haber revisado objetivamente todo lo actuado en el proceso y comparar con los fundamentos expuestos en la Sentencia dictada por el Juez de primera instancia, señala que no existen elementos de valoración y análisis.

De esta forma se quebranta lo dispuesto por el art. 265 del CPC; es decir, en cuanto a la pertinencia de la resolución, que está ligada a los principios de fundamentación, motivación, congruencia y exhaustividad.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…casar el auto recurrido, revoque el mismo y se confirme la Sentencia en todas sus partes, con multa al Tribunal infractor y costas a la parte contraria." (textual)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 28 de septiembre de 2018 de fs. 219, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo Felipe Félix López Paniagua, quien señala que el Auto de Vista N° 94, ha valorado integralmente todas las pruebas de cargo y descargo aspecto que no realizado el Juez a quo, que no valoro el acta de audiencia suscrito ante la Jefatura Regional del Trabajo de Camiri.

Argumenta que esa acta, guarda relación con el certificado de trabajo de fs. 6 que el demandado certificó que su persona trabajó a partir del 27 de agosto del 2015, que de igual manera a fs. 45, presentó certificación de la Capitanía de IVO, en el cual certifica que su persona era chofer del Sr. Rider Milton Velásquez, realizando la ruta de Camiri-IVO y comunidades cercanas desde la gestión 2012, además manifestaron que su persona no tenía movilidad propia, de igual manera las declaraciones de sus testigos de cargo.

Admisión

Mediante Auto de 15 de noviembre de 2018 de fs. 231, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 214 a 218, interpuesto por Rider Milton Velásquez, contra el Auto de Vista N° 94 de 19 de septiembre de 2018.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

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.

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, asumiendo el rol de en una garantía procesal en resguardo de 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, y en alzada se debe cumplir en la resolución de todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas 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, la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan la viabilidad o no de sus pretensiones, omisiones del juzgador que importan al debido proceso en su elemento derecho a defensa.

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 anteriores Auto Supremos emitidos, como el, Nº 867 de 3 de marzo de 2015, Nº 245 de 27 de agosto de 2015, entre otros, ha sostenido: "…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 acreditado, 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 resolviendo en forma precisa todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, otorgando seguridad jurídica a las partes.

Conforme a estas apreciaciones, este Tribunal, contrastando los agravios expuestos en el recurso de apelación de fs. 190 a 193, con los fundamentos vertidos en el Auto de Vista y las infracciones acusadas en el recurso de casación; advierte, que el Tribunal de apelación no hace una exposición motivada, razonada y con la debida fundamentación sobre los aspectos cuestionados en el recurso de apelación; en razón a que, luego de efectuar una esmirriada relación de los antecedentes del proceso y sin efectuar análisis alguno de la Sentencia apelada, ni lo determinado en esa instancia, pasa a concluir manifestando:"… corresponde precisar que parte del contenido del certificado de trabajo de Fs.06 carece de sustento lógico en consideración a que el demandante FELIPE FELIX LOPEZ PANIAGUA no podía haber trabajado como chofer desde el año 2.000 porque en esa fecha era menor de edad porque tenía 17 años al haber nacido el 14 de Febrero de 1.983; circunstancia que razonablemente permite adjudicar credibilidad a lo afirmado por el demandado RIDER MILTON VELASQUEZ en el sentido de que firmó dicho certificado como un favor que hizo para que el demandante obtenga un préstamo de dinero; por lo que se concluye que la relación laboral no se inició en el año 2.000, sino posteriormente. Es así que, para determinar la fecha de inicio de la relación, adquiere singular importancia la confesión del demandante (Fs. 116) en el sentido de que obtuvo su licencia de conducir el 11 de Diciembre de 2.009, por lo que racionalmente se concluye que la relación laboral comenzó en el mes de Enero de 2.010 en razón a que no existe evidencia alguna de permisos provisionales para conducir vehículos y menos para transporte público. Siendo indispensable la determinación de la fecha de extinción de la relación laboral para proceder a la liquidación de beneficios sociales y ante la inexistencia de un parámetro inequívoco, este Tribunal concluye en base a la razón y verdad material que la misma se extinguió el 30 de Diciembre de 2.014 tomando en cuenta que el 09 de Abril de 2.015 FELIPE FELIX LOPEZ PANIAGUA ya era independiente y en esa condición solicitó una Línea en la empresa de Transporte "LOS AMIGOS" como consta en su solicitud de Fs.33. En resumen, se concluye la existencia de relación laboral que se inició el 02 de enero de 2.010 y concluyó voluntariamente con fines de independencia del trabajador, el 30 de Diciembre de 2.014, (cinco años) con un sueldo promedio indemnizable de Bs.3.000.- mensual, correspondiendo en base a dichas conclusiones realizar la respectiva liquidación de derechos y beneficios sociales." (sic)

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, con el objeto 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…»"

Otra de las finalidades que hacen 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.

En obrados, se constató que el Auto de Vista omitió pronunciamiento sobre los agravios acusados por el apelante, relacionados a: Determinación de la relación laboral entre el actor y el demandado; no aplicación del principio de continuidad de la relación laboral; falta de motivación y fundamentación de la Sentencia; incumplimiento de requisitos mínimos de la Sentencia; errónea valoración de la prueba; Sentencia ultrapetita; incongruencia de la Sentencia con los hechos demandados; omisión de aplicación del art. 317 del Capítulo II del Código de Tránsito, agravios contenidos en el recurso de apelación que no obtuvieron una respuesta razonada del Tribunal de apelación.

En ese contexto, el Auto de Vista recurrido sin mayor argumentación, ingresa inmediatamente a establecer el tiempo de trabajo del actor, omitiendo analizar previa y necesariamente; conforme lo exigía el recurso, y la problemática inmersa en el caso, si la actividad que realizaba el actor cumplía con los requisitos esenciales que debe contener necesariamente, una relación laboral de esa naturaleza, sin establecer que condiciones y requisitos de la relación laboral se cumplieron, sin señalar asimismo de manera fundamentada y motivada cuales las razones o motivos del porqué le corresponde al actor el pago de beneficios sociales y otros derechos, requerimiento efectuado precisamente por el recurso de apelación, omitiendo asimismo pronunciarse sobre las pruebas ofrecidas al proceso, y como incide la valoración de esas pruebas en el resultado de la sentencia, omitiendo establecer que es lo que señala la normativa inmersa sobre la problemática puesta a su consideración; sin efectuar pronunciamiento alguno sobre los agravios señalados en apelación, y más aún, si se evidencia, que los agravios expuestos por el apelante fueron manifiestos y adecuadamente fundamentados, estableciendo a contrario el Tribunal de alzada, el solitario análisis y argumento del tiempo de servicios del actor, motivación solitaria

e insuficiente para asumir la revocatoria de la Sentencia, evidenciándose la falta de fundamentación, motivación, congruencia y exhaustividad del Auto de Vista, omisiones que trasuntan la vulneración al debido proceso.

Siendo evidente que el Tribunal de alzada a través del Auto de Vista impugnado, incurrió en una falta de motivación y fundamentación al no absolver los agravios en apelación; omisión que importa al debido proceso, consecuentemente la determinación que debe asumir este Tribunal no puede ser otra que anular el Auto de Vista recurrido, para que el Ad quem adecue su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, y la norma procesal aplicable, garantizando el debido proceso; resultando atendibles las acusaciones del recurso, 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° 94 de 19 de septiembre de 2018, pronunciado por la Sala Segunda del Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, 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 agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y 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 Segunda 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 miembros de ese Tribunal, que intervinieron en esa decisión, la multa de Bs. 500.- (Quinientos 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.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

560

Oscar Martínez Martínez y otros c/ Servicio Departamental de Caminos La Paz.
Reintegro de bono de antigüedad, y reliquidación de beneficios sociales.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 2229 a 2233 vta., interpuesto por Oscar Martínez apoderado de los ex-trabajadores de la entidad ahora demandada, contra el Auto de Vista N° 059/2018 de 2 de agosto de 2018, pronunciado por la Sala Social, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de La Paz de fs. 2224 a 2226, dentro del proceso de reintegro de bono de antigüedad, y reliquidación de beneficios sociales, seguido en contra del Servicio Departamental de Caminos La Paz "SEDCAM"; el Auto de 24 de octubre de 2018 de fs. 2242, que concede el recurso; el Auto de 15 de noviembre de 2018 de fs. 2251, que declaró la admisión del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de reintegro de bono de antigüedad, y reliquidación de beneficios sociales, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Octavo de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 126/2016 de 25 de agosto, cursante de fs. 2113 a 2136, declarando improbada la demanda de pago de reintegro de bono de antigüedad, y reliquidación de beneficios sociales, de fs. 683 a 730 subsanada a fs, 734, 736, 762, 764, 766 y 768, e improbada la excepción perentoria de prescripción y probada la excepción perentoria de pago, opuesta por la parte demandada a fs. 834 a 839.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación, planteado por Oscar Martínez Martínez, apoderado de los ex-trabajadores de la entidad demandada, mediante Auto de Vista N° 059/2018 de 2 de agosto de 2018, pronunciado por la Sala Social, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de La Paz, confirmó la Sentencia N° 126/2016 de 25 de agosto.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Casación en el fondo

1. En cuanto a no haberse referido al derecho demandado

Acusando la vulneración del principio de verdad material, refiere que a momento de presentar su demanda principal se ha presentado una serie de pruebas de los demandantes; tal es el caso concreto del señor Mario Villagómez Prudencio, cuyas pruebas cursan entre fs.

546 a 556, en el que claramente se puede constatar (fs. 551) el sueldo que percibía en los meses de julio, agosto y septiembre de 1985, cuya suma ascendía a $b.54. 917.490,00, suma que percibió de acuerdo a los alcances del art. 2 del DS N° 20862 de 10 de junio de 1985; es decir, que el señor Mario Villagómez Prudencio percibió durante tres meses el porcentaje establecido en dicho decreto supremo; para luego, en el mes de octubre de 1985 en adelante se le procedió a descontar la escala porcentual del bono de antigüedad, otorgándole, dicho Bono de acuerdo al DS N° 21060; este descuento fue efectivizándose hasta el 31 de diciembre de 1998; hasta el momento de proceder a la liquidación y posterior pago y se proceda a cancelar su bono de antigüedad y su liquidación de acuerdo al DS N° 21060; este antecedente, se replicó con todos los demás ex-trabajadores ahora demandantes.

Manifiesta que durante el tiempo que venían trabajando en la entidad demanda, percibían conjuntamente a sus sueldos el bono de antigüedad, conforme lo establecía el art. 2 del DS N° 20862; sin embargo, de manera errónea, la entidad demandada procedió a cancelar de manera ilegal sus beneficios sociales de acuerdo al DS N° 21060.

Afirma que la Juez a quo, a momento de emitir Sentencia debió aplicar el DS N° 20862, declarando probada la demanda en favor de todos los actores, y en este orden debería de remitirse a la segunda parte del art. 60 del DS N° 21060, que establece una escala uniforme a aplicarse para todos los servidores públicos y empresas del Estado; normativa legal que estipula una excepción a esta regla general, cuando previene que el monto total efectivamente percibido por este concepto a favor de los trabajadores (bono de antigüedad), y en aplicación de la nueva escala precedente no deberá ser en ningún caso inferior a la escala sustituida, disposición aclarada en cuanto a su interpretación por el DS N° 21137.

Ante esta normativa legal, señala que se hace efectiva una valoración e interpretación en cuanto al pago del bono de antigüedad, ya que todos los empleadores de las entidades públicas y privadas se encontraban obligados a mantener a favor de sus dependientes las escalas que no impliquen un monto inferior al que percibían antes de la promulgación del DS N° 21060, señala que estos aspectos vulneran la verdad material, y la verdad de los hechos.

2. Incorrecta valoración de la prueba

Señala que se ha adjuntado una serie de pruebas que acreditan lo solicitado en su demanda principal, "reintegro de bono de antigüedad y la correspondiente Reliquidación de Beneficios Sociales"; presentando pruebas de fs. 118 a 1137 (entre otras); mismas que fueron debidamente acreditadas a través del acta de juramento de reciente obtención; estas literales acreditan casos similares presentados en diferentes juzgados de nuestro País, que no se han valorado en la presente demanda.

3. En cuanto a la jurisprudencia como agravio ocasionado

Haciendo cita de sentencias de primera instancia presentadas por el recurrente, señala que la Juez de la causa y el Auto de Vista no consideraron estas literales, lo que significa vulneración del debido proceso.

4. En cuanto a la relación al principio de la inversión de la carga de la prueba

Señala que el Auto de Vista impugnado, no sustancio ni mucho menos valoró y analizó este agravio, que fue recurrido en recurso de apelación, señalando que ésta es una causal para que se revoque el Auto de Vista N° 059/2018.

Casación en la forma

Señala que el Auto de Vista impugnado no analizó ni dio respuesta a todos los agravios de apelación, tal es el caso concreto de no referirse al derecho demandado (Reintegro del bono de antigüedad y la correspondiente Reliquidación de los beneficios sociales), la incorrecta valoración de la prueba, en cuanto a la improcedencia del reintegro del bono de antigüedad y la reliquidación de los beneficios sociales; en cuanto a la inversión de la carga de la prueba; hace cita de la SCP N° 0112/2010-R de 10 de mayo, reiterada por las SSCC Nos. 0468/2013, 0439/2013.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…case el Auto de Vista N° 059/2018 SSA-II de fecha 2 de agosto de 2018, e incluso disponga la nulidad de obrados…" (sic)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 5 de octubre de 2018 de fs. 2234, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo Miguel Ángel Vargas Delgadillo y Paola Apaza Delgado, apoderados del SEDCAM, señalando que de la lectura del memorial presentado por el recurrente, se tiene que la misma señala una serie de observaciones en cuanto a la incorrecta valoración de la prueba y cuyos agravios no fueron resueltos, siendo que del Auto de Vista emitido, emerge un análisis exhaustivo, valoración de las pruebas presentadas y los hechos que se probaron a solicitud del recurrente a través del recurso de apelación presentado, lo que queda irrefutablemente determinado por el Auto de Vista N° 059/2018, confirmando la Sentencia N° 126/2016, resolución que se enmarca dentro del principio de legalidad, máxime cuando su resolución se encuadra dentro de los alcances del debido proceso, fallo de segunda instancia que debe cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuera pertinente y la amplia línea jurisprudencial emitida por el Tribunal Constitucional Plurinacional, entre otras, a través de la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0235/2014- SI de 21 de agosto.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Casación en el fondo

i. En cuanto a no haberse referido al derecho demandado

Respecto a la infracción de vulneración al principio de verdad material, referida por el recurrente, en el contexto normativo del art. 271 del CPC-2013, bajo la acusación de que el Auto de Vista no analizó el agravio de reintegro del bono de antigüedad y como consecuencia la reliquidación de los beneficios sociales recurridos en apelación; correspondiendo consecuentemente señalar, que entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en el art. 180-I, de la Constitución Política del Estado, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido 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 derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la carta Constitutiva de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación.

Consecuentemente, de la infracción acusada y del contexto normativo señalado se puede advertir, que la verdad material es la consolidación de la justicia material. En cuyo cumplimiento, examinando detenidamente el recurso de casación, se advierte que en el fundamento de su recurso, el recurrente efectúa una transcripción de parte del Auto de Vista impugnado, cita y transcribe el DS N° 20862 y DS N° 21060, realizando consideraciones y argumentos jurídicos, su parecer y disconformidad respecto a la decisión asumida por el Auto de Vista impugnado, no advirtiéndose relación y menos conexitud alguna de su argumentación con el principio acusado de infracción.

En ese contexto, corresponde revisar y rememorar la motivación y el fundamento del Tribunal de alzada en el Auto de Vista recurrido, sobre éste punto estableciendo: "…el D.S. 20862 de fecha 10 de junio de 1985 en su art. 2do., establecía una escala de bono de antigüedad diferente, (…) disposición legal que tuvo una vigencia de menos de tres meses, puesto que con la promulgación del D.S. 21060 de 29 de agosto de 1985, se estableció una nueva escala de bono de antigüedad para todos los sectores laborales desde el 5% hasta el 50%, sustituyendo toda forma porcentual de aplicación del bono de antigüedad referido en el D.S 20862, empero el mismo art. 60 del D.S. 21060 estipulo que «el monto total efectivamente percibido por el trabajador por concepto de bono en aplicación de la nueva escala precedente, no deberá ser en ningún caso inferior a la que se perciba al 31 de julio de 1985 en aplicación de la escala sustituida» disposición legal aclarada por el art. 13 del D.S. 21137 de 30 de noviembre de 1985, que refiere «para los trabajadores del sector público y privado la escala del bono de antigüedad a que se refiere el art. 60 del D.S. 21060 se aplica sobre el salario mínimo nacional mensual, no pudiendo el monto resultante ser inferior al que por este concepto se percibió por el mes de julio de 1985» bajo ese contexto corresponde determinar si evidentemente existió una rebaja del bono de antigüedad en los porcentajes señalados, posterior a la promulgación del D.S. 21060, considerando que el monto resultante no puede ser inferior al percibido el mes de julio de 1985, conforme la norma señalada, la que confrontada con las pruebas aportadas por las partes y en especial de las certificaciones de haberes obrantes a fs. 8, 43, 60, 73, 76, 86, 149, 167, 211, 242, 266, 283, 347, 379, 389, 413, 466, 485, 509, 526, 535 y 551 presentadas por la misma parte actora, todas ellas de los meses de julio, agosto y septiembre de la gestión 1985, es decir en vigencia del D.S. 20862 y posterior transición al D.S. 21060 en relación a la nueva escala de bono de antigüedad, se advierte que entre los meses señalados (julio, agosto y septiembre de 1985) no existió rebaja del total ganado de los trabajadores, más al contrario el total ganado se fue incrementando progresivamente; en consecuencia se infiere que el bono de antigüedad percibido por los meses de agosto, septiembre y siguientes, no fue inferior al percibido al 31 de julio de 1985, conforme lo ordenado por la segunda parte del art. 60 del D.S. 21060, aspecto que también es corroborado por las boletas de pago originales de Mario Moya Ordoñez de fs. 990 a 991 por los meses de julio, agosto y septiembre de 1985, de las cuales se constata que posterior a julio de la referida gestión el bono de antigüedad se mantuvo en el 93%, por lo que, no se advierte que se hubiere aplicado de forma errónea el D.S. 21060 como se denuncia, considerando que no se constata la rebaja del bono de antigüedad, mucho menos que se hubiere afectado el salario mensual, como se detalló precedentemente, y que lo asumido en la demanda por los actores que la escala aplicada constituiría una rebaja de sueldos ello no se hace evidente a razón de las literales antes mencionadas, por lo que se tiene que la autoridad A quo ha obrado correctamente observando las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal (…)" (sic)

Del fundamento referido se constata que el Tribunal de alzada, contrariamente a lo afirmado por la parte recurrente, estableció de las pruebas aportadas por las partes y principalmente de las certificaciones de haberes cursantes en obrados presentadas por el propio recurrente, todas ellas de los meses de julio, agosto y septiembre de la gestión 1985; es decir, de los periodos en vigencia del DS N° 20862 y del posterior DS N° 21060 en relación a la nueva escala de bono de antigüedad, advirtiendo que entre los meses acusados por el recurrente (julio, agosto y septiembre de 1985), no evidenció rebaja alguna del total ganado de los trabajadores, evidenciando contrariamente que el total ganado se fue incrementando progresivamente; infiriendo que el bono de antigüedad percibido por los meses de agosto, septiembre y siguientes, es superior al percibido al 31 de julio de 1985, todo ello en el contexto de la segunda parte del art. 60 del D.S. 21060, evidenciándose consecuentemente, que el Tribunal de Alzada, contrariamente a lo afirmado por el recurrente si analizó y fundamento el agravio de reintegro del bono de antigüedad y como consecuencia la reliquidación de los beneficios sociales recurridos en apelación, no evidenciándose la vulneración al principio de verdad material acusado erróneamente por el recurrente, en el marco del art. 271 del CPC-2013.

ii. Incorrecta valoración de la prueba

Respecto a la acusación de incorrecta valoración de las pruebas ofrecidas durante el proceso, que acreditarían según el actor a lo solicitado en su demanda, el recurrente no se percata, que la normativa prevista en el art. 271-I del CPC-2013, le exige y e impone el cumplimiento de fundamentación de fondo que permita que ésta Sala no vulnere la exigencia normativa que le inhibe valorar prueba, valoración que constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia conforme a la valoración que le otorga la ley con la facultad incensurable que 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 del juzgador que es incensurable en casación -arts. 1286 del Código Civil y 145. II del Código Procesal Civil-; 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, razón por la que, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, los recurrentes tienen el deber y 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 aperture su competencia para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 271-I del CPC.

Consecuentemente, el recurso no evidencia de manera alguna en la fundamentación materia de compulsa, si en la valoración se incurrió en error de hecho o de derecho, falta de carga argumentativa sobre este punto del recurso, que no puede ser suplida por este Tribunal.

iii. En cuanto a la jurisprudencia como agravio ocasionado

Respecto a la acusada vulneración al debido proceso, por haberse apartado la de Juez de instancia de la consideración del AS N° 113, (sin señalar fecha de emisión), AV N° 059/2018 de 2 de agosto y Sentencias emitidas por otros juzgados en materia del trabaja y seguridad social.

Ante la acusación del recurrente, se debe precisar que el sistema de libre convicción en la apreciación de la prueba en materia laboral, otorga al Juez libertad en la evaluación de la prueba, la convicción del Juez no está ligada a un criterio legal -tarifa legal de la prueba-, fundándose en una valoración personal, ya que las exigencias de las formalidades procesales respecto de los medios probatorios no son limitantes para que el juzgador aplique la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica que apropiadamente la emplea, llevan a la armonía de la apreciación jurisdiccional con la Constitución Política del Estado, puesto que la facultad de los jueces de apreciar con libre conciencia, no resulta encontrada a la obligación del juzgador de fundamentar sus resoluciones, principio constitucional que integra el debido proceso. Así el referido 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, no existiendo tarifa legal de la prueba, pues no está sujeto a ésta, la valoración corresponde íntegramente al juzgador, al cual deja la ley en libertad para 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 ese entendido, conforme lo señalado en el punto ii. y así lo establecido en la uniforme jurisprudencia, 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 como lo exige el art. 271.I del CPC-2013, en el entendido de que las conclusiones del Auto de Vista recurrido como de la Sentencia, no son discrecionales, sino ofrecen un análisis amplio, que lejos de la conjetura de las partes, se basan en la propia prueba producida en el proceso, no siendo consecuentemente evidente, la vulneración acusada.

iv. En cuanto a la relación al principio de la inversión de la carga de la prueba

El fundamento del principio de inversión de la prueba en el ámbito del Derecho Adjetivo del Trabajo, se halla en la forma en cómo funcionan las relaciones laborales entre la trabajadora y el trabajador con el empleador. Cuando el primero se emplea al servicio del segundo, este último asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos. De manera que es el empleador aquel que tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador.

En tal sentido, el Código Procesal del Trabajo, de modo reiterado estipula aquel principio, así el inc. h) del art. 3, señala como principio a la inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador; en igual sentido el art. 66, indica 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; precepto análogo al contenido por el art. 150 del mismo cuerpo procesal, en sentido que, corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

En el contexto doctrinal y normativo descrito, de revisión de recurso de casación, sobre este punto se constata, que tanto en su recurso de apelación como ahora en casación el recurrente no establece el agravio ni tampoco la infracción en la que habría incurrido la Sentencia y el Auto de Vista respectivamente, limitándose como en el caso del recurso de

apelación a efectuar una narración doctrinal de lo que se entiende por el principio de inversión de la prueba, sin acusar agravio alguno que amerite su revisión en apelación, y consecuentemente, ante la inexistencia de agravio en su recurso de apelación, el Auto de Vista no emitió criterio, en ese sentido, ante inexistencia de infracción y siendo evidente la omisión de carga procesal del ahora recurrente, éste Tribunal se halla inhibido de emitir criterio alguno, más aún, considerando que el recurrente no dio cumplimiento a la exigencia procesal prevista por el art. 271-I-II y 274-I-3, en esta parte de su recurso.

Casación en la forma

El recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario, que procede en supuestos determinados por la ley, dirigido a lograr que el máximo Tribunal Supremo, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infrinjan 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; el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), aplicable al caso presente, por la permisión contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), establece que: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", por ello, conforme estas disposiciones se colige que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, y no así, respecto de las consideraciones efectuadas contra la Sentencia, pues para ésta la normativa procesal ha previsto el recurso ordinario de apelación, en el que corresponde exponer los agravios que exigen los arts. 205 del CPT y el art. 261-I del CPC-2013, los que deberán ser resueltos de acuerdo a lo normado por el art. 265-I de ésta última norma procesal, a diferencia del recurso de casación, que en casos como el presente, procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, recurso en el que ya no corresponde la exposición de agravios, sino en aplicación de los arts. 210 del CPT y 270 y siguientes del CPC- 2013, la acusación de infracciones legales expresas, consistente en la violación, aplicación indebida e interpretación errónea de las normas, o el error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, conforme prevé el art. 271-I del aludido CPC-2013, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en alguna de las infracciones legales identificadas en el recurso de casación.

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

También el recurso de casación deberá identificar de manera clara y concreta, si se interpone recurso de casación en la forma y/o en el 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 por ley con nulidad, que conlleven la afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo, y en el caso del recurso de casación en el fondo, tendrá 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 y/o en el fondo, por la parte recurrente, explicando en qué consiste la violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente.

En el caso presente, se verifica que el recurrente, en la parte de su recurso de casación en la forma, señala en forma lacónica que el Auto de Vista impugnado no analizó ni dio respuesta a todos los agravios de apelación, tal es el caso concreto de no referirse al derecho demandado, la incorrecta valoración de la prueba, en cuanto a la improcedencia del reintegro del bono de antigüedad y la reliquidación de los beneficios sociales; en cuanto a la inversión de la carga de la prueba; y vulneraciones al debido proceso.

Consecuentemente, se advierte que el recurrente omite identificar la infracción que le infringió el Auto de Vista impugnado, condición exigida por el art. 271-I del CPC-2013; asimismo, el recurso no desarrolla la carga procesal que le exige el art. 274-I-3 del señalado CPC, limitándose a efectuar un catálogo de las acusaciones efectuadas en recurso de casación en el fondo, señalando que estas no fueron tomadas en cuenta por el Auto de Vista, ante cuyo argumento de revisión de los fundamentos desarrollados en el acápite del recurso de casación en el fondo, se advierte que todos esos puntos ahora acusados en casación en la forma, fueron debidamente fundamentados y motivados por el Tribunal de alzada.

Por los razonamientos expresados, se concluye que la decisión del Tribunal de alzada de confirmar la Sentencia de primera instancia, es correcta, advirtiéndose que el Auto de Vista impugnado se ajusta a las disposiciones legales en vigencia; consiguientemente, al no estar demostrada la existencia de las infracciones denunciadas en el recurso de casación de fs. 2229 a 2234, corresponde resolver en la forma prevista por los arts. 220. II del Código Procesal Civil, aplicable por la permisión prevista del 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. 2229 a 2234, interpuesto por Oscar Martínez Martínez apoderado de los ex-trabajadores del SEDCAM, contra el Auto de Vista N° 059/2018 de 2 de agosto de 2018, pronunciado por la Sala Social, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de La Paz.

Se regula honorario profesional en la suma de Bs.- 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

561

Luis Alberto Mamani Tamayo c/ CASAS KOLPING BOLIVIA SRL.
Pago de beneficios sociales y otros.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 184 a 187, interpuesto por CASAS KOLPING BOLIVIA SRL. (KOLPING), representada por Sergio Gonzalo Solares Aramayo, contra el Auto de Vista N° 522/2018 de 7 de septiembre, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca 177 a 178, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Luis Alberto Mamani Tamayo, en contra de la empresa recurrente; el Auto Nº 584/2018 de 12 de octubre de 2018, de fs. 191, que concede el recurso; el Auto de 30 de octubre de 2018 de fs. 195, 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 Segundo de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia Nº 1/18 de 15 de enero de 2018, cursante a fs. 153 a 157 vta., declarando probada en parte la demanda de pago de beneficios sociales y otros, de fs. 16 a 17, y probada en parte la excepción de pago opuesta de fs. 92 a 97 vta., disponiendo el pago de Bs.9.745,16 (Nueve mil, setecientos cuarenta y cinco 16/100 bolivianos), por pago de indemnización, desahucio, aguinaldo y salario devengado, en favor del demandante.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Ivonne Ponce Lemaitre, en representación de KOLPING, mediante Auto de Vista N° 522/2018 de 7 de septiembre, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que confirmó la Sentencia Nº 1/18 de 15 de enero de 2018, con costas y costos.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. Error de derecho en la apreciación de la prueba

Alega que, el Auto de Vista impugnado ratifica el error de la falta de valoración de la prueba que cursa en obrados, en la que incurrió el juez de primera instancia y fue ratificada por los vocales, señalando que dicha prueba ni siquiera fue revisada menos valorada, demostrándose que el ex trabajador aceptó el pre aviso de 13 diciembre de 2016 y que a la

fecha de la conclusión de la relación laboral el actor no presentó prueba alguna que acredite su rechazo o representación.

Haciendo cita de la SCP N° 907/2016-83, manifiesta que se otorga legitimidad al pre aviso entregado al ex trabajador en fecha 13 de diciembre de 2016, en base a la relación contractual suscrita con el trabajador, por lo que, conforme a la prueba documental consistente en el contrato de trabajo, memorándums de llamada de atención y nota de pre aviso, prueba cursante de fs. 20 a 91, que no fue valorada al momento de emitir el fallo.

Afirma que los vocales incurrieron en el mismo error que el juez de instancia al señalar que existió un despido el cual no fue justificado; cuando la prueba documental aportada consistente en el contrato laboral, memorándums y nota de pre aviso, así como los pagos de derechos y beneficios sociales, demuestran que el actor recibió el pre aviso y éste no fue representado o rechazado, aceptando implícitamente las estipulaciones contractuales para la conclusión de la relación laboral, conforme señaló la SCP 907/2016.

2. Incorrecta aplicación e interpretación del art. 159 del CPT y no aplicación del art. 198 del CPT, que incide en vulneración al debido proceso

Afirma que no se ha valorado la conducta procesal del actor, en el marco del art. 198 del CPT, demandando el pago de sus beneficios sociales, a través de una demanda llena de falacias, en pleno conocimiento que el pago de sus beneficios sociales fueron cancelados en su integridad en la cuenta correspondiente a fondos en custodia del Ministerio de Trabajo, manifiesta que la demanda incoada por el actor pretende beneficiarse de un pago que no lo corresponde, pues el pre aviso fue aceptado y por una llamada de atención éste abandona la fuente laboral tres días antes a la conclusión de la relación laboral, para luego negar pagos que se rehusó a recibir y tenía pleno conocimiento que se procedería a cancelar la totalidad como le corresponde, es decir hasta el día 12 de marzo de 2017, conforme cursa en la prueba de descargo aportada.

3. falta de valoración de la prueba, violando lo establecido en el art. 159 del CPT, que importa vulneración al principio de verdad material

Haciendo cita del Auto Supremo Nº 226/2014 de 22 de julio de 2014, manifiesta que se puede colegir que el actor se encontraba en plena libertad para retirarse de su fuente laboral cuando vea conveniente, hecho que se efectivizó al recibir una llamada de atención el día 10 de marzo de 2017 y abandonó ¡ntempestivamente la fuente laboral a la cual se le insistió a su retorno, porque aún se encontraba dentro del plazo del pre aviso, haciendo caso omiso de la solicitud y conforme se ha demostrado en el periodo de prueba.

Si se analiza el Auto de Vista 522/2018 de fecha 07 de septiembre de 2018, se puede colegir que esta contiene una evidente violación, toda vez que no valora la prueba documental consistente en el pre aviso de 13 de diciembre de 2016, que contiene la firma del actor en señal de conformidad, con la comunicación oportuna y legítima de la conclusión de la relación laboral, vulnerándose el art. 159 del CPT y art. 180-I de la CPE.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se case el Auto de Vista Nº 522/2018 de 6 de septiembre de 2018(…) y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda social." (textual)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 27 de septiembre de 2018 de fs. 187 vta., se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo Luis Alberto Mamani, quien señala que resulta contradictoria la fundamentación que el recurrente hace en este acápite, pues conforme su cita jurisprudencial del A.S. N° 293/2013, lo cual implicaría que se estarla reconociendo la llamada tarifa legal de la prueba, aspecto no aplicable a nuestra materia, conforme lo establece el art. 3-j) y art. 158 del CPT.

Manifiesta que el 13 de diciembre de 2016, se le hace entrega de una nota bajo el denominativo de preaviso de ley, comunicándole que se prescindirá de sus servicios en el plazo de 90 días, bajo el argumento de la crisis mundial, que les obliga a una reestructuración, sin tomar en cuenta la vigencia del DS Nº 28699, que establece el principio de continuidad de la relación laboral.

Manifiesta el error en los argumentos de la empresa demandada, pues como es conocido en materia laboral, rige el principio de la inversión de la prueba, reconocido en el art. 3 - h) y 150 del CPT y art. 48-II de la CPE, por lo que no se puede realizar afirmaciones fuera de contexto; a más de ello, señala que el despido fue de manera anterior al cumplimiento del pre aviso y los depósitos que dice haber hecho también fueron realizados una vez conocida la presente acción, lo que evidencia la falta de lealtad y honestidad a tiempo de realizar sus argumentaciones.

Admisión

Mediante Auto de 30 de octubre de 2018 de fs. 195, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 184 a 187, interpuesto por CASAS KOLPING BOLIVIA SRL. (KOLPING), representada por Sergio Gonzalo Solares Aramayo, contra el Auto de Vista N° 522/2018 de 7 de septiembre.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa aplicable al caso

Corresponde señalar que el derecho laboral está basado en principios y normas jurídicas con el objeto de tutelar el trabajo que es realizado por cuenta ajena, en relación de dependencia a cambio de una contraprestación; en ese sentido, la Constitución Política del Estado, como norma jurídica fundamental, consagra el derecho al trabajo y al empleo, en su Título II, Capítulo V, Sección III, estableciendo como una obligación del Estado la protección del ejercicio del trabajo en cualquiera de sus formas, prohibiendo 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, normando el artículo 48, que: “I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio... 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”, todo ello, en plena concordancia con lo dispuesto por el artículo 4 de la Ley General del Trabajo, que reconoce la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, así como la nulidad de cualquier convención en contrario.

En esa vía de protección al trabajo, el Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 inc. b) prevé el principio de continuidad de la relación laboral, señalando “b) Principio de la 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”

De la normativa citada, se advierte la especial protección normativa a la parte más débil de la relación de trabajo, esto es, al trabajador, no permitiéndose la elusión de sus derechos, a través de actos simulados o fraudulentos en cualquiera de las formas señaladas, sancionándose tal proceder.

Del caso concreto

Respecto a la infracción de error de derecho en la apreciación de la prueba y falta de valoración de la prueba, de revisión de los antecedentes del proceso puestos a consideración de éste Tribunal, se advierte que la infracción acusada gira en relación a lo determinado por la resolución recurrida, respecto a la desvinculación laboral con relación a la prueba del pre-aviso entregado por el empleador al actor, mismo que es acusado de infracción de error de derecho en la valoración de la prueba, señalando que esta no fue valorada por el Tribunal de alzada y el Juez de primera instancia.

Inicialmente resulta necesario contextualizar el contenido del planteamiento del recurrente sobre este punto, advirtiéndose la contradicción en la que incurre, acusando infracción de error de derecho en la valoración de la prueba, señalando que esta no fue valorada, haciendo cita para el efecto, de jurisprudencia emitida por la Sala Civil de este Tribunal, como lo es el A.S. N° 293/2013, de 7 de junio de 2013, que define al error de derecho, como “el otorgar o negar el valor probatorio que la ley le asigna a un medio de prueba”; definición que evidentemente es correcta y aplicable en el campo del Derecho Procesal Civil, en el que rige la tarifa legal de la prueba, disímil en sus principios concepción y contenido al Derecho Procesal Laboral, compilado el que se desarrolla por principios diferentes como el principio de libre apreciación de la prueba -entre otros-, previsto en los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, que muestran la inconsistencia del fundamento en esta parte del recurso.

Por otra parte, se acusa la infracción de no valoración de la prueba del pre aviso de 13 de diciembre, de 2013 de fs. 11, y que el actor no presentó durante todo el proceso prueba alguna de su rechazo o representación, constatándose en relación a la acusación que el Tribunal de alzada fundamentó sobre ese agravio señalando: “…revisando el fallo de primera instancia verificamos que el análisis que propone la juez en relación a la forma de desvinculación laboral importa el análisis de otros presupuestos fácticos conforme se detalla a continuación; "El actor ha establecido que el 13 de diciembre de 2016, se le hizo conocer la nota de preaviso prescindiendo de sus servicios, en el plazo de 90 días bajo el argumento de una reestructuración de empresa, sin embargo el 10 de marzo de 2017, menciona que fue agredido verbalmente por la demandada, quien terminó despidiéndolo de su fuente laboral, motivo por el cual a la fecha, demanda por este concepto." De la misma manera, el juez de mérito finca su análisis en el Art. 49 de la CPE destacando que el Estado tiene la obligación de proteger la estabilidad laboral, prohibiendo el despido injustificado y toda forma de acoso laboral; estableciendo a continuación, citando la SCP 0009/2017 de 24 de marzo, que el preaviso de desvinculación laboral debe estar debidamente justificado.

Ahora bien, de la relación de antecedentes anteriormente realizada, podemos verificar que la obligación de justificar el despido del trabajador -al que hace alusión la juez de mérito- deviene de la norma consagrada en el Art. 49 de la CPE, cuya vigencia data de febrero de 2009; contexto en el que la cita de la Sentencia Constitucional cuya invocación

cuestiona el apelante, únicamente tiende a reforzar -si vale el término- dicho criterio constitucional, situación que no trastoca la vigencia del Art. 212. 2) del CPT ni vulnera lo previsto en los Arts. 202. a), b) y c) del mismo cuerpo legal y del Art, 190 del CPC, referidos al contenido de la sentencia de primera instancia. En otros términos, la razón de decisión del juez de mérito no deviene del desarrollo jurisprudencial de la sentencia constitucional en cita, sino del mandato constitucional consagrado en el art. 49 de la CPE""

Tal argumentación muestra, que el Auto de Vista dio su conformidad con la Sentencia de grado, precisamente por la necesaria aplicación de los principios del Derecho Procesal Laboral, como lo es en el caso de análisis, el principio de libre apreciación de la prueba, establecido en los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, por el que la apreciación de la prueba por parte del juzgador son valoradas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados en la normativa, fundamentos que muestran la consistencia del fundamento de la sentencia de grado y del Auto de Vista ahora recurrido; más aún, al evidenciarse de revisión de obrados, que la empresa demandada no aportó prueba alguna, que enerve o demuestre, no ser cierta la aseveración del actor, de haber sido agredido verbalmente por la demandada, quien terminó despidiéndolo de su fuente laboral, todo conforme al inc. h) del art. 3 del CPT, referente a que la carga de la prueba le corresponde al empleador, por principio de inversión de la prueba; consecuentemente, no se evidencian las infracciones denunciadas por la empresa recurrente.

Respecto a la acusada infracción de incorrecta aplicación e interpretación del art. 159 del CPT y no aplicación del art. 198 del mismo cuerpo legal, y del principio de verdad material, que incide en vulneración al debido proceso, al no haberse valorado la conducta procesal del actor, advirtiéndose que los argumentos de este punto de su recurso son de alguna manera complementarios a los anteriormente desarrollados, argumentando la empresa recurrente, que todos los hechos de la demanda fueron refutados con prueba que no fue valorada.

En el contexto de la acusación, de revisión del Auto de Vista impugnado y del recurso de apelación de fs. 160 a 163 de obrados, se advierte que el Tribunal de alzada extrañó en el contexto del recurso de apelación de KOLPING, respecto a la falta de aplicación del art. 150 del CPT, la ausencia de identificación de algún elemento de juicio que no hubiese sido compulsado en sentencia, como asimismo echó de menos que el recurso de apelación no precisó, de que manera vulneró el art. 198 del adjetivo laboral, que faculta al Juez deducir indicios de la conducta procesal de las partes, observaciones al recurso de apelación que impidieron al Tribunal de alzada establecer la veracidad o improcedencia de los agravios denunciados, consecuentemente se constata que el Tribunal de segunda instancia, no emitió pronunciamiento sobre ese punto.

Consecuentemente, estando prescrito que el instituto de la casación es un recurso extraordinario de puro derecho, en el que se acusa la infracción de leyes, principios o doctrina legal, o el quebrantamiento de alguna garantía esencial del procedimiento en el que incurrió la resolución impugnada, no evidenciándose en el Auto de Vista impugnado pronunciamiento del Tribunal de alzada, sobre este punto, que implique respuesta a la infracción de leyes, principios o doctrina legal, o el quebrantamiento de alguna garantía esencial del procedimiento; no correspondiendo consiguientemente, dar al recurso de casación la figura de una tercera instancia del proceso, en la que se pueda retrotraer momentos procesales agotados y precluidos, que ahora pretenden ser accionados erróneamente por el recurrente

en casación, razón por la que este tribunal se ve inhibido de emitir pronunciamiento sobre el acápite.

Bajo estos parámetros se concluye no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de fs. 184 a 187, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, no observándose violación de norma legal alguna, por lo que corresponde resolverlo 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. 184 a 187, interpuesto CASAS KOLPING BOLIVIA SRL. (KOLPING), representada por Sergio Gonzalo Solares Aramayo, contra el Auto de Vista N° 522/2018 de 7 de septiembre, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Se regula honorario profesional en la suma de Bs.1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

562

Lorena Cabrera Durán c/ Colegio Particular Ignacio Warnes.
Beneficios sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad de fs. 252 a 255 vta., interpuesto por Lorena Cabrera Durán, contra el Auto de Vista N° 134/2018 de 12 de septiembre, cursante a fs. 249 y vta., pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso que sobre beneficios sociales sigue la recurrente, contra el Colegio Particular Ignacio Warnes de propiedad del demandado; el Auto de 20 de noviembre de 2018 que concedió el recurso (fs. 258); el Auto de 12 de diciembre de 2018 (265 y vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Que, tramitado el proceso laboral, el Juzgado Cuarto de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 01/2017 de 12 de enero (fs. 212-216), declarando probada en parte la excepción perentoria de pago documentado al haberse acreditado la cancelación de indemnización, aguinaldo, bono de antigüedad y vacación; probada en parte la demanda por despido intempestivo cuantificando el monto a favor de la ex trabajadora en la suma de Bs.20.056,88, por los conceptos de desahucio, indemnización por 10 meses y 13 días, bono de antigüedad 10 meses y 13 días y multa del 30%, conforme art. 9 del D.S. 28699.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovido por la demandante, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 134/2018 de 12 de septiembre, cursante a fs. 249 y vta., confirmó la Sentencia apelada, con costas y costos.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE NULIDAD:

Por memorial de fs. 252 a 255 vta., Lorena Cabrera Durán, interpone recurso de nulidad, alegando:

La legislación laboral en todo el planeta, es la única norma que conlleva los principios de proteccionismo a favor del trabajador, como ser el Indubio Pro Operario, que tiene su filosofía de que el trabajador siempre tendrá la razón y su palabra es verdad material con la única excepción de que se demuestre lo contrario.

A continuación, realiza consideraciones de carácter doctrinal para señalar que la demanda está fundada en el inicio laboral de fecha 18 de abril del 2002 y su terminación el 14 de diciembre de 2011, tal como se evidencia en el pre-finiquito de fs. 7. Sin embargo, la Resolución cae en vicios de nulidad por no cumplir los requisitos y elementos que debe contener conforme el art. 202 del CPT. Toda vez que ha momento de que el juez reconoce la existencia de un documento de cancelación, está reconociendo de forma expresa un tiempo laboral de inicio y de final, por lo que es una abusiva contradicción el no interpretar de forma expresa los derechos que adquirió el trabajador del inicio de su relación hasta la suscripción de un amañado convenio. En tal sentido, tanto la sentencia como el auto de vista no cumplen la prescripción del art. 202 ya referido, en vista de que el Tribunal de Apelación se encontraba obligado a fundar resolución resolviendo cada uno de los puntos demandados, en relación al art. 4 de la Ley General del Trabajo que indica que los beneficios son irrenunciables y será nula cualquier convención en contrario concordante con el art. 48-III de la Constitución Política del Estado.

Reitera, que los derechos laborales son irrenunciables, ni presunta ni expresamente, por tal motivo, cualquier convención que tiende a lograr la renuncia de los derechos no tiene validez y es nula, porque la autoridad jurisdiccional de forma ultrapetita ha dado valor a un convenio contrario a la ley en el que reconocería que no se adeuda nada, que se realizó entre su persona y el demandado aprovechándose de la ignorancia de esta. Máxime si existe un contrato de trabajo que establecía que su persona ganaba Bs.2.800,00 que cursa a fs. 21 y 22, a pesar que ganaba mucho más pero que se fijó tal monto por supuestas normas del colegio.

A continuación, se refiere a los pilares fundamentales del principio de irrenunciabilidad de los derechos y beneficios sociales y que demuestran claramente que los documentos firmados del amañado convenio, arreglo y finiquitación de beneficios sociales que cursan de fs. 23 a 27 vta., son nulos pues se le obligó indirectamente a renunciar a los beneficios sociales que le correspondían.

Finamente, refiere al principio de interpretación de leyes laborales las que deben ser interpretadas buscando restablecer la igualdad entre las partes mediante un aparente favor hacia el más débil económica y socialmente, algo que la autoridad omitió y obvio, a pesar de que se demostró que los finiquitos son contrarios a la Ley por tanto nulos.

Petitorio:

Concluye solicitando, se corrija con el debido proceso y los agravios causados reparando todas las violaciones de derecho en su contra.

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 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:

El recurrente centralmente, repite los mismos argumentos de su recurso de apelación que ya fueron objeto de resolución. Persiste, indicando que son nulos los documentos cursantes de fs. 23 a 27, porque habría sido obligada a firmar con engaños y mentiras, aprovechando su desconocimiento del derecho, amparándose en los arts. 4 de la Ley General del Trabajo y 48-III de la Constitución Política del Estado, sobre la irrenunciabilidad de los derechos y prohibición de convenios que tiendan a burlar los efectos laborales, pidiendo la nulidad del auto de vista por omitir la valoración probatoria y al ser poco consistente.

Al respecto, el art. 265-I del CPC-2013, aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código Procesal del Trabajo (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; sin embargo, debe tenerse presente que es una obligación de los administradores de justicia, entre estos de los Tribunales de apelación, velar por que las gestiones judiciales se lleven sin vicios de nulidad, como también la obligación de tomar medidas para que aseguren la igualdad efectiva de las partes, y en cumplimiento de las normas procesales.

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 hace patente lo inmerso en el art. 3 núm. 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 ordinario, sino involucra el propio objeto del proceso, que es la vía para “la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva”, tal cual lo 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", 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 la legalidad, citado en el art. 1 núm. 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.

En autos, conforme se puede apreciar de los argumentos del Auto de Vista recurrido, éste responde de forma concisa, pero puntual a los agravios que fueron expuestos en la apelación, es decir, da respuesta a los mismos, ya que refiere expresamente a los documentos observados por el apelante, los cuales no tendrían el carácter de renuncia y que la nulidad de acuerdos, sólo es aplicable cuando se advierte la intencionalidad de burlar los derechos y beneficios del trabajador. Cabe, recordar 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.

Ahora revisando la documentación aludida, el finiquito de fs. 27 da fe a un pago efectivo realizado por 9 años de trabajo, no sólo firmando en constancia de ello la ahora demandante, sino también en el oficio de agradecimiento de 14 de diciembre de 2011 cursante a fs. 24, en el que reconoce el pago de todos sus beneficios sociales que le correspondían mediante finiquito visado por el Ministerio del Trabajo, documento que guarda relación con el de fs. 23 de 01 de febrero de 2011, en el cual reconoce que al final de cada gestión recibió el importe de su finiquito que contemplaba indemnización por tiempo de servicios, aguinaldo, así como otros derechos y beneficios sociales aplicables al Magisterio y suscritos por la demandante, quien era estudiante de la Carrera de Derecho en la U.A.G.R.M., y trabajaba como secretaria del colegio; es decir, no se trataba de una persona con escasos o mínimos conocimientos. No siendo evidentes los argumentos repetitivos del recurrente que apuntaban a la nulidad de obrados.

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 nulidad de fs. 252 a 255 vta., interpuesto por Lorena Cabrera Durán, contra el Auto de Vista N° 134/2018 de 12 de septiembre. Con costas.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

563

Félix Chambi Ajhuacho c/ Empresa Constructora INFRANET.
Beneficios sociales.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación o nulidad en parte a fs. 270 y vta., interpuesto por la Empresa Constructora "INFRANET", representada por Juan Carlos Cusi Pérez, y el recurso de casación en el fondo y en la forma, planteado por Félix Chambi Ajhuacho contra el Auto de Vista N° 153/2018 de 22 de agosto, cursante de fs. 267 a 268 vta., pronunciado por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por Félix Chambi Ajhuacho, contra la Empresa recurrente; el Auto N° 417/18 SSCYCA-III de 30 de octubre de 2018 que concedió el recurso (fs. 278); el Auto de 21 de noviembre que admite ambos recursos (287 y vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Tramitado el proceso laboral incoado por Félix Chambi Ajhuacho, el Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social Sexto de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 263/2017 de 4 de octubre (fs. 207-216), declarando probada la demanda, debiendo la Empresa demandada a través de sus representantes indistintamente, cancelar al actor sus derechos sociales en el monto de Bs. 50.916,60, por un tiempo de servicios de 1 año, 1 mes y 24 días, por los conceptos de indemnización, desahucio, aguinaldo y segundo aguinaldo 2014, pago doble y aguinaldo 2015, vacaciones gestiones 2014 y 2015, sueldos devengados julio, agosto 2014 y mayo, junio de 2015, más la correspondiente actualización en UFVs y multa del 30%, conforme al art. 9 del D.S. 28699.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovido por el demandado, la Sala Social, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, expidió el Auto de Vista Nº 153/2018 de 22 de agosto, cursante de fs. 267 a 268 vta., que en su parte resolutiva revoca en parte la Sentencia N° 263/2017 de 4 de octubre de 2017, así como su Auto Complementario de 10 de enero de 2018, en consecuencia modifica la liquidación, cuantificando la suma a cancelar en Bs.47.749, por el tiempo de servicios de 7 meses y 15 días, con un sueldo promedio indemnizable de Bs.6.000, por los conceptos de indemnización, desahucio, aguinaldos por duodécimas más el segundo aguinaldo igual por duodécimas de las gestiones 2014 y 2015, más la multa del 30% conforme al DS. N° 28699.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 270 y vta., Juan Carlos Cusi Pérez, interpone recurso de casación o nulidad y mediante escrito de fs. 274 a 276, y Félix Chambi Ajhuacho, interpone recurso de casación en el fondo y forma, alegando respectivamente lo siguiente:

Recurso de casación o nulidad de Juan Carlos Cusi Pérez.

1.- Señala que, el Tribunal de Alzada en el segundo considerando del inc. b) respecto al sueldo promedio indemnizable, refiere que la parte demandada pagaba Bs.146.55, por día y al mes Bs. 3.000, como se tiene de las planillas de fs. 37-39 de obrados, que resultarían inconsistentes considerando que las planillas carecerían de valor legal, que son simples fotocopias que no cumplirían con las previsiones del art. 1311 C.C., situación que no ha sido rechazada ni objetada por la parte demandante en la instancia probatoria, correspondiendo ese monto.

2.- Sobre la causal de retiro en el inc. c), indica que la sentencia hubiera efectuado un adecuado análisis, considerando que el abandono de trabajo, así como los perjuicios ocasionados a los instrumentos de trabajo (abandono de la motoniveladora con los daños ocasionados), que hasta la fecha no fue devuelto la llave de contacto, ocasionaron daños y perjuicios, por lo tanto, el despido del actor se debió en el marco de lo dispuesto del art. 16-a) de la Ley General del Trabajo, art.9-a) de su Decreto Reglamentario. Asimismo, el DS N° 1592 de 19 de abril de 1949 señalaría, la inasistencia o el abandono injustificado cuando excedan más de seis días continuos, por tanto, al actor no le correspondería el pago del desahucio.

3.- Finalmente, en relación a los incs. h) e i) señala que respecto a la imposición de la multa contemplada en el art. 9 del DS N° 28699, la Sentencia la defirió a ejecución de fallos, mientras el Auto de Vista procedió a su aplicación.

Petitorio:

Concluye interponiendo recurso de casación o nulidad en parte, respecto a la causal de retiro y el desahucio en consideración a las disposiciones legales violadas e infringidas, así como aplicadas, falsa o erróneamente en el presente proceso.

Recurso de casación en el fondo y en la forma de Félix Chambi Ajhuacho.

1.- Indica que, al haberse modificado la liquidación de Bs.68,361.60 a Bs. 47.749, sólo tomó en cuenta las exposiciones carentes de base jurídica y objetiva, por el tiempo de servicios a la sola manifestación que existirían contradicciones que no fueron desvirtuadas en el término probatorio de forma objetiva tal como lo fundamenta el Juez natural, cuando señaló que la parte empleadora no aportó prueba alguna tendiente a demostrar la veracidad de sus

afirmaciones y desvirtuar las pretensiones del actor, en observancia del principio de inversión de la prueba prevista por los arts. 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, por lo que se consideró como fecha de inicio laboral el 21 de abril de 2014 y conclusión el 15 de junio de 2015, teniéndose en consecuencia 1 año 1 mes y 24 días a efectos del art. 20 de la Ley General del Trabajo. Por lo que la resolución recurrida sólo realizó apreciaciones subjetivas al disponer un tiempo de servicio de 7 meses y 15 días son vulneratorios a sus derechos.

2.- El Tribunal de apelación se contradice al manifestar que corresponde el desahucio e indemnización, al disponer en la liquidación como indemnización la suma de Bs.3.746, vulnerando lo previsto por el art. 19 de la Ley General del Trabajo, que establece el cálculo de la indemnización tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los últimos tres meses, para el caso, su persona en el escrito de demanda demostró que su sueldo era de Bs.6.000, que fue corroborado por el codemandado según la confesión provocada a la que fue diferido, cuya acta cursa a fs. 196 de obrados, prueba que fue valorada por el Juez natural de la causa y previsto por el art. 167 del Código Procesal del Trabajo.

3.- Las vacaciones no son consideradas por el Auto de Vista recurrido, al establecer un tiempo de servicios de 7 meses y 15 días; sin embargo, la sentencia fundamentó de forma correcta su derecho, sin que la parte contraria la haya objetado o desvirtuado en el término probatorio correspondiente, tal como lo manda el art. 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, derecho adquirido que sus autoridades no pueden vulnerar su libre albedrio.

Petitorio.

En tal sentido pide se revoque el Auto de Vista N° 153/2018 de 22 de agosto y se confirme la Sentencia N° 263/2017, con las debidas formalidades.

derechos que correspondiera a la actora.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones, pese a la falencia argumentativa de ambos recursos y por un principio de acceso a la justicia se tiene:

En relación al Recurso de casación o nulidad de Juan Carlos Cusi Pérez.

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 cód. Proc. Civ., aplicable por determinación de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

En la especie, el recurrente aduce que el Auto de Vista recurrido considera que, para determinar el sueldo promedio indemnizable, de Bs.146.55, por día y al mes Bs.3.000, se basaron en planillas de fs. 37-39 de obrados, carecientes de valor legal, al ser simples fotocopias que no cumplirían con las previsiones del art. 1311. Correspondiendo mantener firme la determinación de Bs.6.000, que estuviere demostrado en la confesión provocada al codemandado Boris Abigail Loza Quispe, corroborado por la declaración testifical de fs. 198-

200 de obrados. Además, que indica que no se consideró que no le correspondía el pago del desahucio, por cuanto el demandante abandonó su trabajo por más de seis días.

Al respecto el Auto de Vista sobre estos puntos señala expresamente que el demandado no sustentó debidamente su posición; es decir, no probó lo alegado en su defensa, en aplicación de la inversión de la prueba conforme al art. 150 del Código Procesal del Trabajo. Al margen 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. Es 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 establecía el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, ahora art. 271.I del Código Procesal 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 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.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación o nulidad planteado.

En relación al recurso de casación en el fondo y en la forma de Félix Chambi Ajhuacho.

El demandante ahora recurrente, acusa que se le disminuyo el tiempo de servicios prestado y el pago de su salario mensual que repercute en el derecho a las vacaciones que tuviere.

Al respecto revisado el Auto de Vista recurrido, justifica su posición por las constantes contradicciones en las que incurrió, ya que la demanda refirió a un tiempo de servicios de 1 año, 1 mes y 25 días, pero en el Ministerio del Trabajo reconoció como tiempo de servicios 9 meses y 25 días (fs.9) y por el otro, el empleador sostuvo que trabajo en dos etapas diferentes con una interrupción de 1 mes y 13 días, es decir, primero del 15 de septiembre al 20 de diciembre de 2014 y posteriormente desde el 3 de febrero al 30 de abril de 2015. En ese contexto de la confesión provocada al codemandado cursante de fs. 193 a 194 se tomó como inició de relación laboral el 15 de septiembre de 2014, computando de forma ininterrumpida al no evidenciase el corte de servicios, hasta el 30 de abril de 2015, vale decir 7 meses y 15 días, sobre los cuales se hizo el cálculo de los beneficios y derechos correspondientes. En consecuencia, por el tiempo efectivo de trabajo no le alcanza el derecho a la vacación.

En lo que hace al sueldo promedio indemnizable, no se evidencia que haya sido calculado de forma errónea ya que se aclaró en la resolución recurrida que corresponde al monto de Bs.6.000, y no de Bs.3.746, al no tener valor las fotocopias simples adjuntadas y

sobre todo por confesión provocada al codemandado Boris Abigail Loza Quispe de fs. 196 de obrados que reconoce el monto de su salario.

Corresponde aclarar en cuanto a la valoración probatoria, que los Jueces laborales 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 arts. 158 y 159 del CPT, en relación con el art. 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.

Finalmente, debe puntualizarse 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; 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.

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 o nulidad en parte a fs. 270 y vta., interpuesto por la Empresa Constructora “INFRANET”, representada por Juan Carlos Cusi Pérez, y el recurso de casación en el fondo y en la forma, planteado por Félix Chambi Ajhuacho, contra el Auto de Vista N° 153/2018 de 22 de agosto, cursante de fs. 267 a 268 vta.. Con costas.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

564

Freddy José Quispe Ticona c/ Empresa "Construcciones y Procesos Petroleros Ltda."
Pago de beneficios sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 94 a 96, interpuesto por la Empresa "Construcciones y Procesos Petroleros Limitada", representada por Javier Fernando Farfán Calderón, contra el Auto de Vista Nº 104 de 24 de julio de 2018, de fs. 86 y Auto Nº 80/18 de aclaración y complementación de 14 de agosto de 2018, de fs. 91, emitido por la Sala Primera en materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso de pago de beneficios sociales, interpuesto por Freddy José Quispe Ticona contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 99; el Auto No. 80/18 de 15 de octubre de 2018, que concedió el recurso (fs. 101); el Auto Supremo de 3 de diciembre de 2018 (fs. 111), 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 por Freddy José Quispe Ticona y tramitado el proceso, la Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emito la Sentencia Nº 33 de 25 de octubre de 2017, de fs. 60 a 62 Vta., declarando PROBADA la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs. 47.529,83.- (Cuarenta y Siete Mil Quinientos Veintinueve con 83/100 bolivianos); por conceptos de desahucio, indemnización aguinaldo, vacaciones 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. 70 a 71; que fue resuelto por Auto de Vista Nº 104 de 24 de julio de 2018, emitido por la Sala Primera en materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 86, que declara INADMISIBLE el recurso de apelación planteado por la Empresa "Construcciones y Procesos Petroleros Limitada".

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la Empresa "Construcciones y Procesos Petroleros Limitada", formuló recurso de casación, de fs. 94 a 96, señalando lo siguiente:

Entre los precarios e inconsistentes considerandos y argumentos del Auto impugnado, resalta el hecho que se habría omitido el deber jurídico de expresar los agravios, especificando cuál es la prueba valorada defectuosamente e indicar cuál es el error de valoración, cuál es la norma jurídica vulnerada y como debió resolver la parte juzgadora.

Al respecto la prueba omitida por el Juez de la causa, resulta ser el propio finiquito presentado donde se refleja que no corresponde el desahucio por aplicarse la regla del retiro voluntario; en virtud que, al momento en que el trabajador se encontraba trabajando, la compañía CONPROPET ingresó en estado de cesación de pagos y pasó a formar parte de un concurso preventivo que se tramita en el Juzgado Nº 21 en lo Civil y Comercial de la capital Santa Cruz, demanda que fue interpuesta por la empresa Construcciones y Procesos Petroleros Ltda. (CONPROPET LTDA), Exp. 196/2016, como resultado de la baja significativa de los precios de petróleo a nivel internacional, las crecientes cargas sociales impuestas por el Estado, como el doble aguinaldo, continuos aumentos salariales retroactivos y la irrupción en el sector hidrocarburifero de micro empresas informales, con menores costos estructurales que contaminan el mercado, situación de ahogamiento financiero gradual de la empresa que ha repercutido en un serio deterioro de su economía, a extremo de ingresar en una delicada situación de cesación de pagos de personal, proveedores y entidades estatales.

El Tribunal superior, no tomó en cuenta que al sentenciar el pago de desahucio y la multa del 30%, transgredió el principio Jurídico de congruencia y primacía de la realidad, menoscabando la integridad económica de la empresa, que representa, a pesar de conocer expresamente y estar advertido de que existe un concurso preventivo derivado de la cesación de pagos indeseada.

Resulta incorrecta la aplicación de multa por pago tardío por parte del Juez, de la causa, toda vez que del análisis efectuado por el Tribunal se concluirá que el demandante no fue despedido de su trabajo; sino que fue producto de un estado de necesidad extrema y suspensión de la operación, razones por las cuales no se aplica la multa prevista en el art. 9 del Decreto Supremo Nº 28699, norma que expresamente se refiere que corresponde únicamente a los trabajadores que hubieran sido despedidos.

Y por último, menciona y transcribe, las normas violadas y no aplicadas, 3, 158, 197 y 199 del Código Procesal del Trabajo; 180-II de la Constitución Política del Estado; Art. 8-2 inc.-h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14-5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, solicito, se CASE PARCIALMENTE el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare PROBADA en parte la demanda, es decir, sin considerar el desahucio ni las multas por corresponder de acuerdo a los actuados procesales.

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:

En el caso de autos, el recurrente formuló su recurso de casación en el fondo; afirmando de manera general que el Auto de Vista contiene severas violaciones, manifiestas interpretaciones erróneas y aplicaciones indebidas de la ley, por haber incurrido en error de derecho y hecho en cuanto a las pruebas producidas en el proceso, pero, no se menciona que norma estuviere mal aplicada o erróneamente interpretada, limitándose a referir, que el juez de la causa (primera instancia) omitió la prueba consistente en el finiquito que acreditaría que no corresponde el desahucio ante una causal justificada de concurso preventivo.

Pero lo más significativo, es que la empresa recurrente no toma en cuenta, que el Auto de Vista no resolvió el fondo del recurso de apelación, al haber declarado inadmisible, al constatar que el recurso de apelación formulado por la Empresa "Construcciones y Procesos Petroleros LTDA.", omitió su deber jurídico de expresar los agravios, sin especificar cuál es la prueba valorada defectuosamente e indicar cual fue el error de valoración; cual es la norma jurídica vulnerada y cómo debió resolverse el Auto de Vista.

De ese modo, el motivo del reclamo de fondo no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, no solo por partir de una premisa inexistente sino fundamentalmente porque el Auto de Vista no resolvió el reclamo traído en apelación al declararlo inadmisible, ni siquiera fue considerado por no contener 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 Código Civil, 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 Código Procesal del Trabajo, 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 Código Procesal Civil. Los argumentos del recurso de casación, se tornan incongruentes en relación al alcance del Auto de Vista Impugnado.

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 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 la Empresa "Construcciones y Procesos Petroleros LTDA", representada por Javier Fernando Farfán Calderón, cursante de fs. 94 a 96, contra el Auto de Vista Nº 104 de 24 de julio de 2018, de fs. 86 y Auto Nº 80/18 de aclaración y complementación de 14 de agosto de 2018, de fs. 91, emitido por la Sala Primera en materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, 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, 8 de octubre de 2019

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

565

Aurora Gonzáles Irayigra c/ FIRE CYLINDERS.
Pago de beneficios sociales y otros.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 315 a 317, interpuesto por FIRE CYLINDERS, a través de su apoderada Érika Valeria Arandia Jordán, y el recurso de casación, de fs. 318 a 321, interpuesto por Aurora Gonzáles Irayigra; ambos recursos interpuestos contra el Auto de Vista N° 110 de 1 de agosto de 2018, pronunciado por la Sala de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 311 a 312; en la demanda de pago de beneficios sociales y otros, interpuesta por Aurora Gonzáles Irayigra contra FIRE CYLINDERS; los escritos de respuesta al recurso de casación de la demandante de fs. 323 a 324 vta., y de la empresa demandada de fs. 328 a 330, el Auto de 1 de octubre de 2018 de fs. 330, que concedió ambos recursos; el Auto de 13 de noviembre de 2018 de fs. 337, por el que se declara admisibles los recursos de casación interpuestos; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de cancelación de beneficios sociales y otros, por Aurora Gonzáles Irayigra, y tramitado el proceso, el Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 22 de 14 de mayo de 2018, de fs. 279 a 287, declarando probada la demanda de fs. 2 a 4 vta., con costas; disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor de la demandante la suma de Bs.71.547,78 (Setenta y un mil, quinientos cuarenta y siete 78/100 bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, vacación, prima, reintegro y horas extraordinarias.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, FIRE CYLINDERS representada por su apoderada Érika Valeria Arandia Jordán interpuso recurso de apelación, de fs. 291 a 296 vta., asimismo mediante memorial de fs. 299 a 301, Aurora Gonzáles Irayigra interpuso apelación contra el fallo de primera instancia, resuelta por el Auto de Vista N° 110 de 1 de agosto de 2018,

pronunciado por la Sala de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, revocando parcialmente la Sentencia Nº 22 de 14 de mayo de 2018.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Recurso de casación de la demandante

Acusa infracción del art. 265-I y III del CPC-2013, argumenta que al dictarse el Auto de Vista recurrido, se advierte que no se ha realizado una correcta revisión del recurso de apelación conforme lo manda el art. 17-I de la Ley N° 025, , el Auto de Vista recurrido consideró únicamente las pruebas que cursan de fs. 46 a 50, pero no la prueba de fs. 53, que no fue valorada, documento suscrito y firmado por la Dra. Erika A. Arandia Jordán y su persona, fechada el 3 de julio de 2015, que evidencia de forma clara que su persona ingresó a trabajar el 1 de julio de 2015 y no el 1 de septiembre de 2015, como erradamente consideró el Tribunal de alzada.

Afirma que el Auto de Vista ha infringido los arts. 1 (1ra. Parte), 4, 6, 13, Ley de 23 de noviembre de 1944, DS N° 1592 de 19 de abril de 1949, en su inc. d), DS N° 28699 en sus arts. 2, 3, 4, 5, 9-I, 10-II de la LGT, art. 48-I, II, III y IV de la C.P.E., arts. 66 2da. parte y 150, 151, 158, 159 y 161 del CPT. Estas infracciones de la ley, han derivado que erróneamente el Tribunal de alzada haya concluido que su relación laboral fue de 10 meses y 8 días; en vez de reconocer que fue de un año y ocho días, consecuentemente, señala que todos los beneficios y derechos sociales que correspondan deben ser calculados sobre el sueldo promedio indemnizable y sobre la base de 1 año y 8 días.

Asimismo, señala que erradamente la resolución concluye que la ruptura del vínculo laboral fue voluntaria, y por tanto, no corresponde el pago del desahucio, contrariando lo compulsado, valorado y resuello por el juzgador de instancia, que, en basé a la normativa vigente, resolvió que la relación laboral concluyó por despido intempestivo y consiguientemente, correspondería el pago del desahucio, manifiesta que dicho pago se sustentó en los arts. 66 y 150 del CPT, DS N° 23570, DS N° 28699 y las documentales que cursan en fs. 46 a 61, 54 y 55 de obrados, donde el juez de instancia llega a la conclusión, que la parte empleadora premeditadamente generó el ambiente propicio de hostigamiento, tenso e inaguantable para provocar el rompimiento de la relación laboral; todo por reclamar el pago de las horas extras, el incremento salarial retroactivo del 2016 y las retenciones mensuales que le descontaba supuestamente para depositarlas a la AFP; y por esos motivos fue despedida intempestivamente el 08 de julio de 2016.

Respecto al pago de horas extraordinarias, acusa la infracción de falta de valoración de la prueba, señala que el juez de instancia valoró la prueba testifical y la confesión judicial provocada, de fs. 118 a 185, confirmando este derecho social, además, por el memorándum N° 02-2016-FC de 2 de junio de 2016, firmado por Érika Arandia Jordán, de fs. 55, que en su parte final determina: " Volviendo a su jomada anterior de 08:00 a.m. a 13:00 p.m. y 14:00 p.m. a 18:00 p.m., horario con el cual fue contratada"; pese a la fundamentada apelación el Auto de Vista otorga valor jurídico a un supuesto documento sin firma expedido por Udabol, concluye que no corresponde el pago de horas extraordinarias, error en el que incurre el Tribunal de alzada.

Respecto a los pagos por concepto de indemnización, aguinaldo doble, reintegro, vacación y prima, que resuelve el Auto de Vista, señala que se debe tener presente que son derechos consolidados, adquiridos e irrenunciables y corresponden pagarse en duodécimas

sin óbice alguno en aplicación a los principios laborales de protección, in dubio pro operario, primacía de la realidad; error de aplicación de la ley en la que incurre el Auto de Vista, al considerar que no se trabajó todo el año; cometiendo una desvelada y clara infracción a la ley, al haber probado que el tiempo que duró su relación laboral con la empresa fue de 1 año y 8 días, rechazando el Auto de Vista, por no guardar correspondencia con los principios de legalidad, probidad, verdad material transparencia, entre otros.

Petitorio

Concluye solicitando: "…se dicte el correspondiente Auto Supremo casando totalmente el Auto de Vista en todo cuanto haya sido materia del presente recurso, pidiendo por consiguiente, por haberse infringido la ley, la expresa condenación en costas." (sic)

Recurso de casación empresa FIRE CYLINDERS

1.- Violación del art. único del DS N° 28448

Manifiesta que el Auto de Vista recurrido, aplica sin fundamento alguno el principio in dubio pro operario para justificar la multa del pago doble del aguinaldo de la gestión 2016, sin tomar en cuenta que dicha determinación no se ajusta a lo dispuesto en el art. único del DS N° 28448 de 25 de noviembre de 2005 que modifica el art. décimo segundo del DS N° 19337 de 14 de diciembre de 1982, misma que establece de forma clara y precisa que el pago del aguinaldo, debe efectuarse hasta el veinte de diciembre. "al personal en funciones"; lo que significa que el plazo para el pago del aguinaldo de una gestión que genere la sanción con el pago doble en caso de incumplimiento, se contempla, única y exclusivamente a los trabajadores en servicio activo, y no así a ex trabajadores que hayan sido retirados o hayan renunciado antes del 20 de diciembre de cada gestión, como aconteció en el presente caso, donde la relación laboral concluyó el 08 de julio de 2016, por lo que no corresponde el pago del aguinaldo de la gestión 2016, conforme establece el art. 1 de la ley del 18/12/1944, ya que simplemente corresponde se liquide el pago de duodécimas del aguinaldo de dicha gestión conforme establece el art. 4 del DS N° 19337 de 14 de diciembre de 1982, habiéndose violado estos preceptos tanto en la Sentencia como en el Auto de Vista.

2.- Violación del art. 44 de la LGT, modificado por el art. 1 del DS N° 3150 de 19 de agosto de 1952 y el art. 1 del DS N° 17288 de 18 de marzo de 1980

Señala que, de forma totalmente contradictoria el Auto de Vista recurrido, viola el art. 44 de la LGT modificado por el art. 1 del DS N° 3150 de 19 de agosto de 1952 y el art. 1 del DS N° 17288 de 18 de marzo de 1980, señalando que corresponde el pago de vacaciones, con el vago argumento de que no existiría norma jurídica que prive el derecho a la vacación, cuando no se cumplió un año de trabajo, argumento errado, puesto que el art. 44 de la LGT modificado por el art. 1 del DS N° 3150 de 19 de agosto de 1952, elevado a rango de ley por ley s/n de 29 de octubre de 1956.

Manifiesta que la normativa descrita, establece el periodo o escala de vacaciones para que los trabajadores hagan uso de su derecho al descanso anual, siempre y cuando cumplan con la escala determinada, situación que no aconteció en el presente caso puesto que la demandante trabajó en esa empresa 10 meses y 8 días, no habiendo llegado siquiera a laborar un año para tener derecho a la vacación o su correspondiente pago en caso de ruptura del vínculo laboral, extremos estos que no han sido valorados en el Auto de Vista, el que carece de una debida motivación y fundamentación lo que en definitiva vulnera el debido proceso en su elemento derecho a la defensa, motivación y debida fundamentación.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…de conformidad a lo previsto en el Art. 220 Parágrafo IV del CPC, case parcialmente el Auto de Vista recurrido y en definitiva declare no ha lugar al pago del Aguinaldo Doble de la Gestión 2016 y el pago de Vacaciones de la demandante Aurora Gonzáles Irayigra" (sic)

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Recurso de casación de la demandante

Normativa y doctrina aplicable al caso

El art. 48-II de la Constitución Política del Estado (CPE), establece el principio protector bajo sus tres reglas referidas al in dubio pro operario, de la norma más favorable y de la condición más beneficiosa, 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 se constituye este en 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 considerado la parte débil de ésta, porque existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que el principio mencionado trata de amparar a una de las partes para lograr una justicia social en condiciones humanas, en relación con el empleador.

De esta manera, el principio protector se concentra en darle mayor defensa al trabajador frente al poder del empleador, principio protector reconocido también en el art. 3 inc. g) del CPT.

Bajo dicho contexto, al ser 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 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.

Del caso concreto

En relación a la controversia que gira en relación a la determinación del tiempo de trabajo desarrollado por la actora, es preciso considerar que el contrato de trabajo puede ser pactado por tiempo indefinido, cierto tiempo o la realización de obra o servicio, conforme señala el art. 12 de la LGT; a su turno, el art. 1 del Decreto Ley (DL) Nº 16187, en su segundo párrafo expresa que "...A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario...", profundizando aquella comprensión, la Resolución Ministerial (RM) Nº 283/62 precisa: "...el contrato de trabajo se pacta esencialmente por tiempo indefinido. Sin embargo, podrá ser limitado en su duración si así lo

impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse. En este caso, el contrato deberá ser forzoso e imprescindiblemente escrito y su duración no excederá de un año; podrá ser renovado por una sola vez, siempre que el empleador pruebe ante la autoridad administrativa competente la necesidad absoluta de la renovación que en ningún caso se extenderá por más de un año. Si vencido el término estipulado subsisten las actividades para las que el trabajador fue contratado, se operará la tácita reconducción del contrato por tiempo indefinido..." (sic)

De la glosa precedente, se desprenden que la temporalidad contractual (inicio-término) no cae en terreno de suposición, sino, más bien ésta se presume indefinida, siendo característica medular en los contratos laborales; y, para estipular un término fijo sobre el contrato de trabajo, debe a la par cumplirse taxativamente con las exigencias inscritas en la norma. Estos presupuestos tienen evidente afán de identificar al verdadero empleador en supuestos, como por ejemplo, la externalización del trabajo, evitar subterfugios y determinar responsabilidades ulteriores, inherentes al reconocimiento de derechos y beneficios sociales, en la meta de otorgar mayor protección a los trabajadores, cualquiera sea la modalidad de relación en la cual desempeñen su trabajo.

En ese orden, el art. 182. b) del CPT, establece una presunción a favor de la contratación indefinida, guardando la salvedad que ésta pueda desvirtuarse con el cargo a probarse la existencia de una relación contractual de obra o a tiempo definido; siendo decisivo entonces, que la temporalidad no se presume, sino se acredita su concurrencia.

En ese contexto, de la revisión de antecedentes, se advierte que el Auto de Vista recurrido, efectuó una valoración de las pruebas que cursan de fs. 46 a 50, y de fs. 74 a 76, las que evidentemente determinan que la actora habría trabajado a partir del 1 de septiembre de 2015; sin embargo, a fs. 53 cursa el acta de recepción de documentación, fechada el 03 de julio de 2015, firmada por la Dra. Maya Arandia Jordán y la actora, documento mediante el que la empresa contratante, hace entrega a Aurora Gonzáles Irayigra, al inicio de su relación laboral, de notas de entrega, facturas, notas de recepción de extintores, a efecto de desarrollar el trabajo para que fue contratada como “Asistente Comercial”.

Se advierte, que la literal de fs. 53, determinante para probar el tiempo de trabajo, no fue cuestionada en momento alguno en las observaciones a la prueba de fs. 100 a 101, presentada por la empresa demandada, memorial en el que se advierte que la demandada observó otros aspectos de la prueba ofrecida por el demandante, mas no efectuó observaciones a la señalada literal de fs. 53, como tampoco en actos procesales posteriores, que denoten su inadmisibilidad o impertinencia, conforme lo exigen los arts. 150, 161 inc. a) del CPT y los arts. 142 y 145 del CPC-2013, entendiéndose consecuentemente, que esa prueba cuenta con toda la validez y pertinencia para demostrar el tiempo de trabajo de la actora.

Consecuentemente, en cumplimiento de los art. 158, 159, 161 inc. a) del CPC estos hechos muestran que el Tribunal de alzada, evidentemente omitió valorar la prueba decisiva cursante a fs. 53 de obrados, literal que demuestra que la actora dio inicio a su relación laboral, en el cargo de “Asistente Comercial”, el 1 de julio de 2015, conforme fue demandado por la actora, constatándose que desempeñó su trabajo por el tiempo de un año y ocho días, aspecto que fue correctamente determinada por el Tribunal de primera instancia, consecuentemente, todos los beneficios y derechos sociales deben ser calculados sobre el sueldo promedio indemnizable y sobre la base del tiempo de 1 año y 8 días.

Respecto a la ruptura del vínculo laboral, de revisión de la resolución impugnada se constata que ésta concluye sin fundamentación jurídica alguna, asumiendo una crítica de falta de fundamentación de la Sentencia de instancia, que la ruptura del vínculo laboral fue voluntaria, y por tanto, no corresponde el pago del desahucio, contrariando evidentemente lo compulsado, valorado y resuello por el juzgador de instancia, conforme lo acusa la actora.

Consecuentemente, revisadas las pruebas de cargo aportadas por la actora, se evidencia a fs. 57, la carta de denuncia efectuada a la Jefatura Departamental de Trabajo de Santa Cruz, de 12 de julio de 2016, literal que demuestra que la actora luego de ser despedida intempestivamente, por los malos tratos recibidos de su empleador -conforme el tenor de la nota-; pone a conocimiento de esa Jefatura del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, el despido intempestivo injustificado de su fuente laboral, literal que no fue observada por la empresa demanda en parte alguna del proceso, constatándose que la demandada no desvirtúo o enervó durante el proceso el despido injustificado, conforme le exige la carga procesal prevista por los arts. 66, 150 del CPT, y la documental que cursa a fs. 57, consecuentemente se demuestra que la causal de despido, fue despido intempestivo.

Respecto al pago de horas extraordinarias, la LGT al normar la jornada laboral en su art. 46 dispone, que será de 8 horas por día y de 48 horas por semana, con exclusión del trabajo nocturno y el desarrollado por mujeres. En el mismo sentido disponen los arts. 35 y 36 del DRLGT; el primero de ellos en cuanto a la duración del trabajo bajo dependencia del empleador, sin poder disponer libremente de su tiempo.

Del contexto normativo descrito se concluye, que de acuerdo con las normas en materia laboral, la jornada de trabajo no deberá exceder de 8 horas diarias y 48 semanales, con exclusión del personal que ocupe puestos de dirección, vigilancia o confianza.

En el caso de análisis, la demandante ocupaba el puesto de "Asistente Comercial", al mando de personal dependiente de la unidad a su cargo, evidenciándose de la prueba testifical de fs. 241 a 243 vta., la confesión judicial provocada, de fs. 246 a 247, además del memorándum N° 02-2016-FC de 2 de junio de 2016, firmado por Érika Arandia Jordán, de fs. 55, que en su parte final determina: " Volviendo a su jomada anterior de 08:00 a.m. a 13:00 p.m. y 14:00 p.m. a 18:00 p.m., horario con el cual fue contratada"; literales probatorias que no fueron valoradas por el Tribunal de Alzada , sin otorgar a estas literales que gozan de pertinencia conforme el art. 145 del CPC-2013, valor jurídico alguno, consecuentemente se evidencia que el Tribunal de alzada no valoró pruebas pertinentes cursantes en obrados.

Respecto a los pagos por concepto de indemnización, debe tenerse presente que conforme la normativa vigente, el aguinaldo doble, reintegro, vacación y prima, son derechos consolidados, adquiridos e irrenunciables y corresponden pagarse en duodécimas en aplicación a los principios laborales de protección, in dubio pro operario, primacía de la realidad; error de aplicación de la ley en la que incurrió el Auto de Vista.

Siendo evidente que el Tribunal de alzada a través del Auto de Vista impugnado, incurrió en la vulneración normativa acusada, consecuentemente la determinación que debe asumir este Tribunal no puede ser otra que casar el Auto de Vista recurrido; correspondiendo fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220-IV del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

Casación empresa Fire Cylinders

1.- Violación del art. único del DS N° 28448

En cuanto al reclamo sobre el pago del segundo aguinaldo dispuesto, cabe recordar que el mencionado derecho fue instituido por Ley de 18 de diciembre de 1944 "Ley de Aguinaldo de Navidad", como una gratificación a empleados y obreros, pagaderos hasta antes del 25 de diciembre de cada año, y que actualmente mediante DS N° 28448 de 22 de noviembre de 2005, su pago debe efectuarse hasta el día 20 de diciembre de cada gestión, así como también de acuerdo al DS N° 2317 de 29 de diciembre de 1950, el tiempo mínimo de servicios para ser acreedor a este derecho es de tres meses para empleados y un mes para obreros.

Como se observó, para tener derecho al pago del aguinaldo mínimamente el trabajador debe prestar sus servicios durante 3 meses; en esa línea, la actora prestó sus servicios en la gestión 2016 por 7 meses y 8 días, cumpliendo de tal manera el término correspondiente para ser acreedora al pago de dicho derecho laboral, más cuando el tiempo de trabajado es corroborado con las papeletas de pago que cursan en obrados, con lo que es evidente que corresponde el pago del aguinaldo gestión 2016, por duodécimas a la demandante, más multa del 30% por pago posterior a los 15 días, no siendo evidente la vulneración acusada por la empresa recurrente.

2.- Violación del art. 44 de la LGT, modificado por el art. 1 del DS N° 3150 de 19 de agosto de 1952 y el art. 1 del DS N° 17288 de 18 de marzo de 1980

La vacación laboral es el derecho que tiene todo trabajador, a que el empleador le otorgue un descanso remunerado con el 100% de su salario mensual establecido, por el hecho de haber trabajado por un determinado tiempo. Sobre el particular, el art. 44 de la LGT, establece que todo trabajador que haya cumplido un año de trabajo, tiene derecho a una vacación de 15 días hábiles, norma sustantiva que está en concordancia con el art. 33 del RLGT, el cual prevé que la vacación no será compensable en dinero, salvo el caso de terminación del contrato de trabajo.

Por otra parte, el DS N° 12958 de 24 de diciembre de 1974, establece el derecho de recibir el pago de vacación por duodécimas del último periodo, cuando el trabajador, luego del primer año no cumple un nuevo año de servicios. Esta norma jurídica, nos da a entender que el trabajador que haya cumplido un año de trabajo y esté trabajando un nuevo año y en ese nuevo año sea retirado intempestivamente o de forma voluntaria tiene derecho a la vacación por duodécimas del último periodo; sin que esto signifique que por no haber utilizado la vacación del año anterior de trabajo ya cumplido, no tenga derecho a la vacación; consiguientemente, en el caso de análisis corresponde el pago de la vacación en dinero por el tiempo de 1 año, y 8 días, conforme el tiempo de trabajo determinado en el acápite recurso de casación de la demandante", por cuanto la trabajadora ha sido retirada intempestivamente.

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 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, 17-I, 42-I-1 de la LOJ y art. 220-IV del CPC-2013, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 315 a 317, interpuesto por FIRE CYLINDERS, a través de su apoderada Érika Valeria Arandia Jordán, interpuesto contra el Auto de Vista N° 110 de 1 de agosto de 2018, y resolviendo el recurso de casación, de fs. 318 a 321, interpuesto por Aurora Gonzáles Irayigra, CASA el Auto de Vista N° 110 de 1 de agosto de

2018, pronunciado por la Sala de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, y deliberando en el fondo mantiene firme y subsistente la Sentencia Nº 22 de 14 de mayo de 2018.

Sin responsabilidad de multa por ser excusable.

Magistrado relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

566

Daniel Torrico Cardozo c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A.
Reincorporación.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 1115 a 1122, interpuesto por Daniel Torrico Cardozo; y el recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 1133 a 1143, formulado por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (ENTEL) S.A., representada por Emeterio Alí Apaza; ambos contra el Auto de Vista N° 57/18 de 20 de marzo de 2018, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1109 a 1111; dentro del proceso de reincorporación interpuesto por Daniel Torrico Cardozo contra ENTEL S.A.; los memoriales de respuesta, de fs. 1133 a 1143 y de fs. 1145 a 1146; el Auto Nº 313/2018 SSA-III de 27 de agosto (fs. 1146 vta.), que concedió ambos recursos; el Auto de 26 de septiembre de 2018 (fs. 1154), por el cual se declararon admisibles los recursos de casación; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de la Paz, emitió la Sentencia Nº 097/2017 de 10 de marzo, de fs. 1029 a 1040, declarando probada en parte la excepción perentoria de pago opuesta; improbada la demanda de reincorporación y probada en parte la demanda, debiendo ENTEL S.A., cancelar Bs.38.663,36 (treinta y ocho mil seiscientos sesenta y tres 36/100 bolivianos), por concepto de adeudos al finiquito cursante de fs. 864; incluida a este monto, la multa del 30% prevista en el D.S: Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

ENTEL S.A., solicitó aclaración, complementación y enmienda, de fs. 1053 a 1054; considerada por la Juez de la causa, fue desestimada por Auto Nº 098/2017 de 27 de marzo, a fs. 1055.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Daniel Torrico Cardozo interpuso recurso de apelación, de fs. 1042 a 1050; a su turno, ENTEL S.A. formuló recurso de apelación, de fs. 1069 a 1076; ambos resueltos por el Auto de Vista N° 57/18 de 20 de marzo de 2018, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1109 a 1111; confirmó la Sentencia de primera instancia, así como su Auto Complementario.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación de Daniel Torrico Cardozo.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el demandante formuló recurso de casación, de fs. 1115 a 1122, señalando lo siguiente:

Se demostró materialmente el trato discriminatorio de la cual fue víctima, en su fuente laboral, en virtud a lo dispuesto por los arts. 66, 150, 160 y 179 del Código Procesal del Trabajo (CPT), conforme a la prueba presentada, como las notas de fs. 775 y 776, mediante las cuales solicitó su cambio de unidad; existiendo acoso laboral con un impacto psicológico hacia su persona, probado mediante la amonestación escrita, cursante a fs. 812, con datos falsos, afirman inexistentes constantes errores de fondo, en la elaboración de contratos, errores que no fueron demostrados; otra prueba indiscutible de acoso laboral, es el informe de fs. 919, prueba que no fue correctamente valorada por los de instancia, incurriendo en una interpretación errónea de la prueba, tanto de hecho como de derecho.

El Tribunal de alzada, sostiene que al no existir denuncia de la discriminación alegada, ante otras entidades, se desvirtúa este hecho; cuando el art. 12 de la Ley Nº 045 de 8 de octubre de 2010, establece que quien sufra de estos actos, puede optar por acudir a la vía constitucional, administrativa y/o penal, no siendo una exigencia sentar denuncia en todas las entidades, como consideran los de instancia; hecho que además, no desvirtúa la prueba apartada que demuestra la discriminación y acoso laboral sufrido.

El Auto de Vista, no ha considerado que la carta de renuncia, fue suscrita bajo presión, ante las constantes amonestación por hechos irreales, como por el acoso laboral y trato discriminatorio, que recaía sobre su persona, como se plasmó en la carta de renuncia de fs. 860; erróneamente valorada; al respecto, la SC 1781/2011-R de 7 de noviembre de 211, establece que existe renuncia forzada, cuando a través de hechos, violencia o uso desmedido del poder, se genera la renuncia del trabajador; vulnerándose los arts. 46 y 48 de la Constitución Política del Estado, como el art. 66 del CPT, porque corresponde al empleador desvirtuar la pretensión del trabajador.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo, se declare probada la demanda, disponiendo la reincorporación a su fuente laboral, en ENTEL S.A., con el pago de sueldos devengados desde la desvinculación hasta la efectiva reincorporación.

Recurso de casación de ENTEL S.A.

En conocimiento del Auto de Vista N° 57/18 de 20 de marzo de 2018, la empresa demandada, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 1133 a 1143, señalando lo siguiente:

En la forma.

No se realizó una correcta identificación del objeto de la demanda por parte de los de instancia; el Auto de Vista recurrido, al confirmar la Sentencia emitida en primera instancia, vulneró el procedimiento legal vigente; en razón a que, no existe la posibilidad de modificar el objeto de la demanda, una vez trabada la relación procesal, por lo cual, al apartarse del objeto del litigio, pronunciándose sobre conceptos no demandados, se obró ilegalmente vulnerándose el debido proceso, asumiendo una decisión ultra petita.

En actor en su demanda y las subsanaciones efectuadas de la misma; marca y define como su pretensión "la reincorporación a su fuente de trabajo", siendo este el objeto de la demanda, admitida mediante Auto de 19 de enero de 2015, a fs. 17; en tal sentido, los operadores de justicia, tenían el deber de juzgar únicamente esta pretensión, para determinarse su corresponde o no, la reincorporación solicitada.

El actor no demando la devolución del descuento efectuado al finiquito, tampoco solicitó un pago extra legal, por un aparente convenio cursante a fs. 778, menos impetro la aplicación del pago de la multa del 30%; determinando los de instancia, en forma ilegal, una deuda de Bs.38.663,63.- en favor del demandante, no pretendidos en la demanda; vulnerando los arts. 64, 117 inc. c) y 202 inc. a) del CPT, quebrantando el art. 117-I de la CPE, al determinarse en sentencia, aspectos ajenos al objeto del litigio, que no formaron parte del desarrollo del proceso; así también se violó los arts. 115-II y 119-II de la norma suprema.

En el fondo.

Los descuentos legales efectuados en el finiquito, son por concepto de "Campaña Samsung" y "Crédito fiscal" por la vacación; el primero fue de Bs.2.973,08.- que fue autorizado por el actor, como se evidencia del documento de fs. 1061, el demandante asumió una obligación de Bs.4.865,04.-, antes de su renuncia cancelo Bs.1.891,986.-, quedando pendiente de pago, el descuento efectuado por este concepto.

El segundo descuento, de Bs.11.519,53, es una deducción por crédito fiscal, por pago de su vacación, cancelándose al actor en el finiquito, la suma de Bs.79.266,47.- por 155,95 días de vacación, generándose el descuento por incumplimiento de RC-IVA, ENTEL S.A. no pude desconocer su calidad de agente de retención, está autorizado a deducir sumas correspondientes al impuesto.

El convenio de fs. 778, que establecería un pago extra legal, no está firmado por el demandante, condición que hace no configure con los requisitos del art. 452 y siguientes del Código Civil (CC), no siendo viable su pago. Por lo cual, no se hace aplicable la multa determinada en el D.S. Nº 28669 de 1 de mayo de 2006.

Petitorio.

Solicita se "anule y/o revoque" el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos de ambos recursos, se pasa a resolver con las siguientes consideraciones:

Antes de referirnos a las infracciones acusadas en los recursos formulados, por las partes, debemos tener en cuenta algunos aspectos:

Sobre el objeto o pretensión del litigio.

El objeto del proceso, llamado también objeto litigioso, es la pretensión, consistente en una declaración de voluntad del actor, formalizada en el escrito de demanda dirigida contra el demandado, que se presenta ante el Juez.

Con la pretensión, el demandante solicita del órgano jurisdiccional una determinación plasmada en un fallo, que declare o niegue la existencia del derecho, cree, modifique o extinga un bien, una situación o relación jurídica, condenando, en su caso, al demandado a una determinada prestación. En los supuestos de reconvención, ésta también integrará el objeto del proceso, y lo mismo sucederá con las excepciones asimiladas a la reconvención.

Se puede conceptualizar el objeto del proceso como, la pretensión procesal o petición que formula el demandante al Juez de una resolución que, con la autoridad de cosa juzgada, ponga fin de una manera definitiva e irrevocable al litigio por él entablado.

En atención a ese concepto, se establece en qué consiste su múltiple utilidad, en los siguientes términos:

1. Delimitar el objeto del proceso, sirve para fijar el ámbito cognoscitivo de la decisión judicial, creando en el Juez la obligación de ser congruente única y exclusivamente con lo solicitado en la pretensión del actor.

2. A través de la pretensión, una vez hecha en la demanda y admitida por el Juez, surgirán los efectos de la litispendencia.

3. La naturaleza de la pretensión es la que permite determinar el procedimiento que ha de seguirse en la causa enjuiciada.

4. La fijación de la pretensión en el escrito de demanda permitirá constatar si a lo largo del proceso se ha producido o no una adición del objeto procesal.

Sobre el principio dispositivo.

Principio en cuya virtud se confía a la actividad de las partes, tanto el estímulo de la función judicial como la aportación de los materiales sobre los cuales ha de versar la decisión del Juez. La vigencia de este principio se manifiesta en los siguientes aspectos: Iniciativa; Disponibilidad del derecho material; Impulso procesal; Delimitación del thema decidendum; Aportación de los hechos y Aportación de la prueba.

Al respecto, el Auto Supremo Nº 516/2014 de 8 de septiembre, de la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, afirmó: “el contenido del principio dispositivo reconoce a las partes del derecho de iniciar el proceso, de determinar el objeto litigioso y de concluir el mismo por acto de parte.”

Sobre el principio de congruencia.

Se debe entender a la congruencia como un principio procesal que hace a la garantía del debido proceso, que marcan al Juez un camino para poder llegar a la Sentencia, y fijan un límite a su poder discrecional. En el Juez no pude iniciarlo de oficio, ni tomar en cuenta

hechos o pruebas no alegadas por las partes, y a ellos debe limitarse la Sentencia; es decir, solo a lo peticionado en la demanda; manifestándose la congruencia, en la adecuación entre lo pedido y la decisión judicial contenida en la Sentencia.

La Sentencia debe estar referida exclusivamente a las partes intervinientes, referirse al objeto o petición (en la materia: pago de bono, vacaciones, aguinaldo, etc.) y a la causa (fundamentos) concretos en litigio, sin considerar aspectos o probanzas que las partes no hayan aportado.

En los considerandos de su Sentencia, el Juez debe expresar el fundamento de su decisión, haciendo alusión a los hechos que las partes invocaron y a las pruebas producidas y aplicando las normas jurídicas pertinentes. La parte dispositiva condena, absuelve o reconviene, pero siempre de acuerdo al petitorio y/o la pretensión.

Una Sentencia incongruente es arbitraria, pues excede la potestad del Juez, ya sea que decida más de lo reclamado, o menos de lo que fuera pedido, o sobre cuestiones no articuladas.

Análisis del caso en concreto.

En el recurso presentado por ENTEL S.A., en cuanto a la forma, se acusa que el Juez de instancie excede sus límites, vulnerando el art. 117-I de la CPE, al haberse determinado derechos en favor del actor, que no fueron objeto del litigio, sobre los cuales no tuvo la oportunidad de defenderse y presentar descargos, en razón a que no forman parte de la pretensión del actor, ni fueron solicitudes expresadas en la demanda.

El art. 202 inc. c) del CPT, señala: “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: (…) c) La parte resolutiva también comprenderá aquello que el trabajador hubiese omitido reclamar en la demanda y que en el curso del proceso se hubiera evidenciado y tenga conexitud”, precepto que permite en materia laboral, disponer aspectos que se omitieron reclamar, siempre y cuando tengan conexitud con la pretensión y se haya podido evidenciar como cierto, en el transcurso del proceso; dando la posibilidad al juzgador, en aplicación de la favorabilidad para el trabajador que rige en la materia, reconocer aspectos no solicitados pero que estén relacionados, tengan una conexión con la pretensión del trabajador demandante.

En el caso, Daniel Torrico Cardozo a través del memorial de fs. 1 a 13, demanda la reincorporación a su fuente laboral, más el pago de sueldos devengados, por el tiempo que dure la desvinculación; ENTEL S.A., opuso excepción previa de imprecisión y contradicción en la demanda, mediante memorial de fs. 41 a 47, con la respuesta del actor, el Juez de la causa emitió la Resolución Nº 143/2015 de 28 de abril, de fs. 53 a 54, declarando probada la excepción, disponiendo la suspensión del proceso, hasta que la parte demandante aclare su demanda.

Cumpliendo con esta determinación, el actor, presenta memorial de fs. 62 a 63, formulando las aclaraciones, especificando su pretensión señala: “la demanda es de REINCORPORACION, PAGO DE SUELDOS DEVENGADOS Y OTROS BENEFICIOS COLATERALES, dejando en claro que no es posible la cuantificación de los sueldos devengados, ni los meses a los que corresponden; debido a que ello depende del tiempo de duración del presente proceso; por otra parte los derechos colaterales, igualmente depende del resultado del proceso, siendo los beneficios colaterales los aguinaldos, doble aguinaldos,

primas, incrementos salariales, etc., todo ello depende del resultado del proceso y de su finalización" (textual), resultando clara la pretensión del actor, en el litigio; quien busca su reincorporación a su fuente laboral, más el pago de los sueldos y demás derechos que forman parte del salario, que le corresponderían en caso de ser atendida favorablemente su solicitud, por todo el tiempo que dure la desvinculación.

En ese entendido, el Juez de la causa emitió el Auto de relación procesal Nº 215/2016 de 1 de junio, a fs. 309, determinando los hechos a probar, en los cuales no figura el pago extra legal, menos la devolución de descuentos efectuados en el finiquito (que no fue cobrado por el demandante, en razón a que pretende su reincorporación).

La Sentencia, declaró improbada la reincorporación del trabajador demandante; empero, declaro probada en parte la demanda, determinando la devolución de adeudos que fueron añadidos al finiquito, como descuentos; así también se reconoció un pago extra legal, por un convenio suscrito entre el trabajador y el empleador, imponiéndose la multa prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, por no haberse cancelado estos conceptos, dentro del plazo previsto en la indicada normativa.

Desconociendo totalmente el objeto del litigio; en razón a que el actor, busca la restitución de su fuente laboral, reincorporándose en las mismas condiciones en las que se encontraba antes de su renuncia, que a consideración del trabajador fue forzada y bajo presión; nunca el demandante busco el pago o reconocimiento de algún beneficio social o derecho laboral, razón por la cual, no realizo el cobro del finiquito elaborado por la empresa demandante, cursante a fs. 864, en el cual se le reconocen varios derechos; tampoco, efectivizo retiro de los fondos en custodia del Ministerio de Trabajo, en el cual ENTEL S.A., realizó deposito del monto total del finiquito, como se acredita en el comprobante de fs. 965.

Por ello, no puede determinarse en el presente proceso, si la deducción efectuada al finiquito por créditos otorgados por la empresa en adquisición de productos, son procedente o no, tampoco se puede determinar si le corresponde el pago extra legal un convenio entre empleador y trabajador, ni la multa respecto de estos pagos; en razón a que; el actor no pretende cobrar su beneficios sociales y derechos laborales que le corresponden por el tiempo de servicios prestado en ENTEL S.A., sino muestra con la demanda y su aclaración, en forma precisa que su intención es retornar a su fuente de trabajo.

Además, debe tenerse en cuenta que, respecto del despido injustificado, y las solicitudes de reincorporación o pago de beneficios sociales, el art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que fue modificado por el artículo único del D.S. Nº 495 de 1 de mayo de 2010, determina en su parágrafo I, que: "Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación".

El párrafo III, de esta misma norma precisa: "En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo".

Denotando que, la posibilidad de optar por la reincorporación a la fuente laboral o el pago de los beneficios sociales y derecho laborales, 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. Por lo cual, no se puede en un mismo proceso 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.

El actor, en forma precisa manifestó su pretensión de reincorporación, por ello, el juez de la causa, y el Tribunal de alzada al confirmar la decisión asumida, vulneran el debido proceso, como el principio de seguridad jurídica; desviándose de la pretensión de la demando en forma incongruente se declara improbada al reincorporación, y sin que exista demanda o solicitud por otros conceptos, declara probada en parte la demanda, reconociendo derechos que están vinculados al cobro efectivo del finiquito, aspecto contrario a la intención del trabajador demandante. Debiendo en el presente proceso verificarse si existió o no retiro forzoso e injustificado, y si corresponde o no la reincorporación del actor, de ninguna manera si los beneficios establecidos en el finiquito son correctos o no.

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, ante la evidente vulneración al seguridad jurídica y al debido proceso, dejando en incertidumbre al administrado, respecto de los alcances de la Sentencia y del Auto de Vista confirmatorio; 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 los de instancia obraron incorrectamente; en tal sentido, exime a este Tribunal analizar los arguemntos de los recursos de casación en el fondo, pues en función de lo expuesto, este Tribunal asume un criterio anulatorio, porque no puede dejar pasar desapercibida la determinación asumida, sobre aspecto que no formas parte del objeto de la causa y son contrarios entre sí.

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 la Sentencia Nº 097/2017 de 10 de marzo, de fs. 1029 a 1040; disponiendo que el Juez de instancia, de manera inmediata y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nueva Sentencia, observando el debido proceso, la congruencia entre lo peticionado y lo resuelto, pronunciándose solo sobre el objeto del litigio, tanto en sus consideraciones, fundamentación y disposición.

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, 8 de octubre de 2019

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

567

Shirley Adriana Aguirre Cuenca c/ Empresa SAHANA S.R.L. - Apart Hotel Camino Real.
Reincorporación y otros derechos.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 595 a 601, interpuesto por Shirley Adriana Aguirre Cuenca, a través de su apoderado Freddy Ernesto Castro Oviedo, contra el Auto de Vista N° 32/2015-SSA-I de 2 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 588 a 589, dentro del proceso de reincorporación y otros derechos interpuesto por la recurrente, contra la empresa SAHANA S.R.L. - Apart Hotel Camino Real; el Auto Nº 261/2018 de 20 de agosto, que concedió el recurso (fs. 608); el Auto de 24 de septiembre de 2018, por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto (fs. 616), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Quinto del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 234/2014 de 6 de noviembre, de fs. 551 a 556, declarando improbada la excepción perentoria de pago opuesta; y en el fondo, improbada la demanda de fs. 23 a 28, subsanada de fs. 31 a 35 y a fs. 36; salvándose los derechos de la demandante para la reliquidación de sus beneficios sociales y derechos laborales, si es que le correspondiere.

La demandante, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 558; considerada por el Juez de la causa, fue desestimada por Auto Nº 767/2014 de 21 de noviembre, a fs. 559.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Shirley Adriana Aguirre Cuenca a través de su apoderado Freddy Ernesto Castro Oviedo, interpuso recurso de apelación, de fs. 570 a 576; resuelto por el Auto de Vista N° 32/2015-SSA-I de 2 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 588 a 589, confirmando en su integridad la Sentencia emitida en primera instancia.

La demandante, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 280; considerada por el Tribunal de alzada, fue desestimada por Auto Nº 342/2015-SSA-I de 18 de noviembre, a fs. 593.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la actora formuló recurso de casación en el fondo, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, al confirmar la decisión de primera instancia, que negó su reincorporación, vulneró los arts. 46, 48 y 49 de la Constitución Política del Estado (CPE); omitiendo que operó la tácita reconducción del contrato de trabajo, de fs. 47 a 53, prevista en el art. 21 Ley General del Trabajo (LGT), al darse continuidad laboral, después del cumplimiento del mismo; contrato que se suscribió por un lapso de 89 días, pero se continuó con la relación laboral, llegando a prestarse servicios más de 4 meses.

Se inició la relación laboral el 26 de enero de 2011, culminando el 31 de mayo del mismo año; debido a que el 21 de abril de ese año, bajo presión e intimidación se le hizo firmar una carta de renuncia; en tal circunstancia, presentó denuncia ante el Ministerio del Trabajo, vía electrónica el 18 de mayo de 2001, como se ve en el documento de fs. 8; demostrándose que no tenía voluntad de renunciar, sino fue una presión de la parte empleadora, como una condición para poder continuar la relación.

La carta de renuncia, no pudo ser entregada por su persona, porque estaba hospitalizada, del 24 de mayo al 1 de junio de 2011, conforme los partes de baja cursantes a fs. 19, demostrándose que la carta de renuncia fue manipulada, existiendo un despido arbitrario, para burlar la aplicación de la Ley Nº 975 de 2 de mayo de 1988; y la empresa con el fin de legalizar esta desvinculación, respondió la carta de renuncia aceptándola, mediante nota NI/GG/2011/011 de 1 de junio, presentados los dos documentos ante el Ministerio del Trabajo.

Se vulneró el art. 1 de la Ley Nº 975 de 2 de marzo de 1988, respecto a la inamovilidad laboral de la mujer embarazada, como los derechos de la mujer con relación a la maternidad que rigen en la Constitución, en sus arts. 45-V y 48-VI; así también el art. 5 parágrafo I del D.S. Nº 12 de 19 de febrero de 2009, que prevé la inamovilidad de la madre o padre progenitor, sea cual sea su estado civil, hasta que el hijo o hija cumpla un año de edad; y si bien, en el parágrafo II, se determina que la inamovilidad laboral no se aplica en contratos de trabajo que por su naturaleza sean eventuales o temporales, en el caso operó la tácita reconducción al darse continuidad a la relación laboral después de la culminación del contrato de trabajo a plazo fijo; vulnerándose por los de instancia los principios de protección para el

trabajador y la mujer en estado de gestación que prevé la legislación nacional, como la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores prevista constitucionalmente.

Petitorio.

Solicita que se case el Auto de Vista recurrido; y deliberando en el fondo se declare probada la demanda, disponiendo su reincorporación en las mismas funciones y labores que desempeñaba, por consiguiente el pago de sus sueldos devengados y otros derechos.

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. 48 de la norma fundamental, establece imperativamente que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, las que deben aplicarse bajo los principios de protección de los trabajadores, el principio de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación, inversión de la prueba a favor del trabajador; por su lado, los arts. 3 del CPT y 4 del D.S. N° 28699, en relación a los procedimientos y trámites laborales, establecen los principios de gratuidad, inmediación, publicidad, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo; siendo la finalidad de todos ellos, buscar la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores, de modo que se logre su real materialización.

Existen disposiciones legales que regulan el establecimiento de contratos laborales sea este a plazo fijo o tiempo indefinido, como el art. 12 de la Ley General del Trabajo (LGT), que establece: “El contrato podrá pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio”, en el mismo sentido, el Decreto Ley Nº 16187 en su art. 1 señala: “El Contrato de Trabajo puede celebrarse en forma oral o escrita, por tiempo indefinido, a plazo fijo, por temporada, por realización de obra o servicio, condicional o eventual”, así también, la RM 283/62 de 13 de junio de 1962, señala que el contrato de trabajo podrá ser limitado en su duración si así lo impone la naturaleza.

En ese sentido, se entendería que cuando en los contratos a plazo fijo, con una fecha de culminación claramente determinada, no se podría reclamar una inamovilidad por parte del trabajador, inclusive si en el trascurso del contrato, se adquiriría la condición de gestante o progenitor; pero, si es que se incumplen los límites establecidos por ley, para la suscripción de este tipo de contratos laborales, puede establecerse una inamovilidad laboral en favor del trabajador, más aun por la condición de gestante o de progenitor.

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 por nuestra legislación para 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.

La jurisprudencia constitucional, la SCP 134/2014 de 10 de enero, analiza la aplicación del art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, además de sentar sub reglas respecto de sus alcances, respecto de este tipo de contratos a plazo fijo y la trabajadora gestante o el progenitor, señala los alcances de los contratos a plazo fijo y su

conversión a indefinidos: “Consiguientemente, tratándose de contratos a plazo fijo, también podemos hablar de estabilidad laboral, si al vencimiento del término correspondiente persisten las actividades para las que el trabajador fue contratado o éste fue contratado en más de dos oportunidades sucesivas, 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” (las negrillas son añadidas).

Afirmando también, la sentencia constitucional plurinacional indicada, que: “…los contratos a plazo fijo no implican necesariamente que una vez vencido el término pactado, el trabajador deba indefectiblemente cesar en sus funciones; por cuanto podría suceder alguna de las situaciones que las siguientes disposiciones prevén:

a) El art. 21 de la LGT, prevé que en los contratos a plazo fijo se produce reconducción cuando el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio;

b) La RM 283/62 de 13 de junio de 1962, señala que el contrato de trabajo podrá ser limitado en su duración si así lo impone la naturaleza;

c) Si bien la RM 193/72 de 15 de mayo de 1972, 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, no es menos cierto que el art. 2 del DL 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. Cabe advertir que prevalece lo dispuesto por el DL 16187 -que prohíbe más de dos contrataciones a plazo fijo- al tratarse de una norma de superior jerarquía que la RM 193/72, que determinaba que desde la segunda contratación los contratos a plazo fijo adquieren la calidad de indefinidos; empero, subsiste la última parte de dicha Resolución Ministerial, referida a que en todo caso debe tratarse de la realización de labores propias del giro de la empresa” (las negrillas son añadidas).

Estableciéndose en la SCP 134/2014 de 10 de enero, las siguientes sub reglas, que fueron reiteradas en la SCP 617/2015 de 17 de junio,: “1) Si la mujer fue contratada a plazo fijo, fenecido el término pactado entre partes, se extingue la relación laboral, con la obligación del empleador de cancelar, si corresponde, los beneficios que la ley acuerda para tales casos, sin que pueda exigirse al empleador mantener a la trabajadora en el cargo aunque haya resultado embarazada en el lapso de la prestación de servicios;

2) Si el contrato a plazo fijo se renovó una sola vez, es decir que existirían dos contrataciones a plazo fijo sucesivas, tampoco corresponde la aplicación de lo dispuesto por la Ley 975, por cuanto no se ha operado la conversión del contrato en uno por tiempo indefinido, debiendo actuarse conforme se señaló en el inciso anterior;

3) Si el contrato a plazo fijo fue renovado en más de dos ocasiones, conforme a las disposiciones anotadas precedentemente, se produce la conversión del contrato en uno por tiempo indeterminado, de manera que es de ineludible aplicación lo dispuesto por la Ley 975, o sea que se debe respetar la inamovilidad de la trabajadora hasta que su hijo o hija cumpla

un año de edad, además de ser acreedora de las prestaciones y subsidios que la ley establece por la maternidad".

Así también, esta misma SCP 134/2014, más adelante recordando lo establecido en la SCP 0789/2012 de 13 de agosto, señaló los casos excepcionales en los que se puede aplicar la inamovilidad laboral de la mujer embarazada, en los contratos a plazo fijo, indicando: "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" (las negrillas son añadidas).

En ese entendido, existen limitantes en la normativa laboral, respecto de la suscripción de contratos a plazo fijo, en resguardo de la parte trabajadora, para que no sean vulnerados sus derechos laborales, por la parte empleadora; estableciéndose en la parte in fine del art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979: "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", norma sustantiva que busca que, el empleador no pretenda evadir las obligaciones con sus trabajadores, a través de la relación laboral consolidada y continua, contratando empleados a plazos fijos y rompiendo la vinculación antes del tercer contrato para que el trabajador no adquiera derechos sociales, en tareas propias y más aún permanentes de la entidad contratante, garantizando así la estabilidad laboral que establece la norma suprema, con la finalidad de precautelar su personalidad humana en las relaciones de trabajo y no sea objeto de abuso y arbitrariedades por parte del empleador.

En autos, no se hizo ningún análisis, respecto de la primera prohibición, que dispone: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", por evidenciarse la suscripción de solo un contrato a plazo fijo; la segunda prohibición, que establece: "Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa", no constituye un reclamo efectuado por la actora en el presente proceso.

Una tercera prohibición, está determinada en el art. 21 de la LGT, que prevé: "En los contratos a plazo fijo se entenderá existir reconducción si el trabajador continua sirviendo vencido el término del convenio", la actora trabajó para la empresa SAHANA S.R.L. - Apart Hotel Camino Real, mediante la suscripción de un contrato de trabajo (fs. 47 a 53), por un tiempo fijo, desde el 1 de febrero de 2011 hasta el 30 de abril de 2011 (89 días); sin embargo, la demandante continúo prestando servicios para la empresa demandada, hasta el 31 de mayo de 2011, operando la tácita reconducción, puesto que la empresa no determinó la conclusión y cesación de la relación laboral; hecho reconocido por la parte empleadora, que elaboro un finiquito (fs. 61) con un tiempo de servicios de 4 meses y 6 días.

Una vez terminado el tiempo estipulado en el contrato, no existe duda de que la demandante continuó trabajando con el consentimiento de la parte empleadora, prestando sus servicios, como si no se hubiese pactado una fecha de conclusión; por lo cual, siguiendo el lineamiento de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales anotadas precedentemente,

sus alcances, más lo dispuesto en el art. 21 de la LGT, el contrato de trabajo a plazo fijo suscrito, se convirtió en indefinido, adquiriendo la trabajadora gestante la inamovilidad laboral.

El art. 5-II del D.S. 12 de 19 de febrero de 2009, establece: "La inamovilidad laboral no se aplicará en contratos de trabajo que por su naturaleza sean temporales, eventuales o en contratos de obra; salvo las relaciones laborales en las que bajo éstas u otras modalidades se intente eludir el alcance de esta norma. En este último caso corresponderá el beneficio", determinado, que si bien la inamovilidad laboral, no se aplica en contratos de trabajo temporales, cuando estos pretendan evadir el alcance de la ley, el trabajar obtendrá la condición de inamovilidad; en el caso, el empleador consistió la continuidad laboral de la demandante, una vez concluida la fecha estipulada en el contrato.

La estabilidad laboral como derecho, garantiza que el empleador no pueda retirar a un trabajador de su fuente laboral, de forma unilateral y sin justificación alguna; menos, cuando tiene la condición de mujer gestante, progenitora o progenitor; empero, si el trabajador decide renunciar, desvinculándose voluntariamente de la relación laboral, queda extinta de tutela de la estabilidad e inamovilidad, por ser decisión de la trabajadora o del trabajador, la desvinculación.

En el caso presente, existe una carta de renuncia de la actora, a fs. 55; sin embargo, se acusa en la demanda, que esta fue suscrita bajo intimidación y presión de la parte empleadora; este hecho no solamente es una afirmación de la demandante, sino que existe en obrados, a fs. 8, una denuncia por medio virtual ante el Ministerio de Trabajo, de fecha 18 de mayo de 2011, es decir varios días antes a la data de la carta de renuncia presentada, denuncia en la que se señala: "En fecha 21 de abril del presente la gerente general de la empresa donde presto servicios como tesorera me dijo que la única forma de que siga trabajando en su empresa era si yo firmaba una carta de renuncia con fecha del 31 de mayo del presente, ya que ya se estaba cumpliendo mi periodo de prueba, que no tenía quejas sobre mi trabajo pero que debería hacer eso. Hice lo que me pidió, por la necesidad que tengo de trabajar ya que soy madre de 4 niños y estos cursando un embarazo de 2 meses" (textual).

Demostrándose, con esta documentación que la actora, no tenía la voluntad de dejar su fuente laboral, caso contrario no hubiese existido denuncia alguna al respecto, con fecha anterior a la renuncia; es decir, manifestó su intención de permanecer en su trabajo (18 de mayo 2011), mucho antes a la fecha de la carta de renuncia firmada (31 de mayo de 2011); evidenciándose en ello, la ausencia de voluntad de la actora para la firma de la carta de renuncia presentada.

Debe tenerse en cuenta que el Estado, a través de las autoridades que administran 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", los cuales están desarrollados también, en el art. 4 del el D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006.

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, conforme a lo dispuesto por los arts. 3.j) y 158 del CPT.

Conforme a lo desarrollado, se evidencia que la actora gozaba de inamovilidad laboral, no solo por su condición de gestante, sino ante la tácita reconducción que la empresa demandada reconoció al dar continuidad a sus servicios, luego de la culminación del plazo pactado en el contrato a plazo fijo; también se, verifica una desvinculación forzada, pretendiendo eludir los beneficios y derechos que le corresponden a la actora; por ello, los de instancia incurrieron en apreciaciones equivocadas respecto de la normativa analizada y los hechos acaecidos en el caso de autos; debiendo corregirse ese error en esta instancia.

Por otra lado, si bien se elabora por la parte empleadora un finiquito (fs. 61), para el pago de los beneficios sociales y derechos laborales, que le corresponde al demandante por el tiempo de servicios prestados; no fue cobrado, en razón a que, manifestó expresamente su intención de reincorporarse a su fuente laboral, ante la necesidad de trabajo que tiene; por lo que, el depósito efectuado ante el Ministerio del Trabajo (fs. 62), por parte del empleador, que no fue cobrado por la trabajadora denota su intención clara, para reincorporarse a su fuente laboral.

En mérito a lo expuesto y encontrándose debidamente sustentadas las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde dar aplicación al art. 220-IV del Código Procesal Civil (CPC-2013); aplicable por 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 el Auto de Vista N° 32/2015-SSA-I de 2 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 588 a 589.

En consecuencia, se declara PROBADA la demanda de reincorporación presentada; disponiendo la reincorporación de la actora, al mismo cargo que ocupaba a momento de su desvinculación laboral.

Se cancele los sueldos devengados correspondientes a favor de la actora desde su retiro hasta la reincorporación efectiva, pago que debe efectuarse previo juramento de ley en el Juzgado de Primera Instancia, por parte de la demandante 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 despido; si la actora afirma haber percibido remuneración por trabajo durante este tiempo de retiro o existiese prueba documentada de aquello, debe descontarse el tiempo que esta hubiese trabajado en este retiro injustificado, para así evitar que la actora perciba dos salarios en un mismo tiempo.

Se debe cancelarse los subsidios de prenatal, de lactancia y de natalidad, que le corresponden a la actora por el estado de gravidez, en que se encontraba al momento de la desvinculación laboral.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

568

Simone Montaño Prado c/ EQUIPOS MORI SRL.
Beneficios sociales.
Distrito Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 363 a 364, interpuesto por José Ernesto Arnez Caldardo, representante de EQUIPOS MORI SRL, contra el Auto de Vista Nº 90 de 20 de junio de 2018 de fs. 359 a 360, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social seguido por Simone Montaño Prado, contra la empresa recurrente; el Auto Nº 64/18 de 20 de agosto de 2018 de fs. 371, que concedió el recurso; el Auto de 17 de septiembre de 2018 de fs. 383 y vta., que admitió el recurso, los antecedentes del proceso y,

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 26/17 de 26 de junio de 2017 de fs. 268 a 270 y vta., declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fojas 17 a 20, con costas y costos; ordenando a EQUIPOS MORI SRL, que cancele a favor de la demandante Simone Montaño Prado, la suma de Bs25.345,20.- (veinticinco mil trescientos cuarenta y cinco 20/100 bolivianos), por concepto de horas extras de 1 año, 10 meses y 28 días, 940 horas pendientes de pago, más la multa del 30%.

Auto de Vista.

En grado de Apelación, promovido por la empresa demandada de fs. 274 a 275, por Auto de Vista Nº 90 de 20 de junio de 2018 emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz de fs. 359 a 360, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, EQUIPOS MORI SRL mediante escrito de fs. 363 a 364, interpuso recurso de casación conforme lo siguiente:

Denunció que tanto el Juez de instancia como el Tribunal de alzada, vulneraron la excepción prevista en el art. 46 segundo párrafo de la Ley General del Trabajo (en adelante LGT); toda vez que, no valoraron ni analizaron el contenido del Compromiso de

Confidencialidad de fs. 65 a 66, documento que demuestra que la demandante trabajó en un cargo de confianza.

Aseveró que el Tribunal de alzada, no valoró el Reglamento Interno de Administración de Personal de EQUIPOS MORI SRL de fs. 68 a 90; que en palabras de la empresa demandante establece que: "NO se consideran horas extraordinarias y por tanto no se procederá al pago de éstas, las que el empleado ocupe en subsanar o enmendar errores en que incurrió en el curso de la jornada o por atrasos en el cumplimiento de su trabajo" (Textual); tampoco valoró que en dicho Reglamento, se establece que el trabajo extraordinario debía ser autorizado por el Gerente General.

Afirmó que el superior en grado no consideró los Autos Supremos N° 521 de 29 de agosto de 2013 y N° 13 de 23 de enero de 2018, emitidos por la Sala Social y Administrativa y la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia respectivamente, referidas al pago arbitrario de horas extras.

Señaló que la determinación judicial no puede sustentarse en la presunción prevista en el art. 182 inc. i) del Código Procesal del Trabajo (en adelante CPT), sin considerar que de acuerdo al art. 66 del CPT, la demandante también debe respaldar las horas extraordinarias pendientes de pago.

En ese sentido concluyó que al no existir prueba ni sustento que demuestre lo aseverado por la demandante, no corresponde el pago de horas extraordinarias.

Petitorio.

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

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 363 a 364, para su resolución, corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso.

Corresponde recordar que, la prueba judicial es el conjunto de razones o motivos que sirven para llevar al Juez a la certeza de los hechos; así, los medios probatorios constituyen los elementos o instrumentos utilizados por las partes y el Juez, precisamente para suministrar esas razones o motivos de la decisión posterior que asumirá el juzgador; son las partes las que construyen los elementos de juicio que llevarán al Juez a una convicción respecto de la ocurrencia de los hechos afirmados por las partes, éstos; que a su vez, constituyen los presupuestos para la aplicación de las normas sustantivas correspondientes.

En relación al pago de horas extraordinarias, no basta la afirmación de hechos, sino fundamentalmente, el desarrollo de la carga probatoria, que conforme al principio de la inversión de la prueba regulada en los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT, no es suficiente la presentación de cualquier medio de prueba, sino la prueba idónea, eficaz y suficiente, que genere convicción en el Juez; en ese sentido, se recuerda que las presunciones reguladas por el CPT, constituyen normas taxativas e imperativas para el juzgador, cuando señalan: "Artículo 181.- La falta de balance legal del empleador que tiene la obligación de presentarlo, hará presumir que ha obtenido utilidades." y "Artículo 182.-()…i) La falta de presentación del libro a que se refiere el art. 41 del Reglamento de la Ley General del Trabajo, hará presumir la existencia de horas extraordinarias trabajadas." (Textual); de modo que, no existe duda que,

además de la carga de la prueba a la que está obligada la parte demandada, ésta se encuentra compelida por Ley a presentar los documentos exigidos por la norma para desvirtuar el pago de horas extraordinarias reclamadas.

Resolución del caso concreto.

El recurso de casación acusa que, tanto el Juez de instancia como el Tribunal de alzada, no consideraron el Compromiso de Confidencialidad de fs. 65 a 66, que demostraría que la demandante trabajó en un cargo de confianza.

Al respecto, el Auto de Vista recurrido, señaló lo siguiente: "… de la compulsa de los antecedentes se tiene que no es cierta la acusada falta de apreciación de las pruebas de descargo e infracción y violación del art. 46 de la Ley General del Trabajo, dado que si bien el contrato de fs. 65-66 de obrados trata de un compromiso de confidencialidad, ello no tiene relevancia alguna respecto de la confianza a que se refiere el art. 46 de la Ley General del Trabajo, sino únicamente sobre el manejo de la información de la cual era depositaria…" (Textual).

Respecto a que no se valoró el contenido del Reglamento Interno de Administración de Personal de EQUIPOS MORI SRL de fs. 68 a 90; el Auto de Vista recurrido, señaló lo siguiente: "… En cuanto al segundo agravio –falta de valoración de las pruebas de descargo en el análisis de las horas trabajadas por la actora- nótese que las documentales de fs. 98 – 175 de obrados, sólo evidencian la asistencia (…) y jornada de trabajo de la actora durante el periodo comprendido entre el 26 de junio de 2013 al 13 de diciembre de 2013; es decir, sólo menos de seis meses; periodo irrelevante para desvirtuar las horas extras demandadas y que por el contrario sólo acreditan una jornada semanal superior a la prevista en el art. 46 de la Ley General del Trabajo…" (Textual).

En ese contexto, habiendo el Tribunal de alzada emitido pronunciamiento expreso sobre lo acusado por EQUIPOS MORI SRL, en el recurso de casación, no se observa que se hubiese omitido valorar ni analizar el contenido de la prueba aportada por la empresa demandada, resultando no ser ciertos los argumentos que sustentaron el recurso de la especie.

Por otra parte, corresponde aclarar que los Autos Supremos N° 521 de 29 de agosto de 2013 y N° 13 de 23 de enero de 2018, emitidos por la Sala Social y Administrativa y la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia respectivamente; no son aplicables al presente caso por falta de analogía fáctica; toda vez que, el primer Auto de Supremo, resuelve sobre un proceso donde se estableció la inexistencia de relación laboral de dependencia, que reúna las características esenciales previstas en el artículo 1 del Decreto Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993; y el segundo Auto Supremo, se resuelve sobre un trabajador a medio tiempo incluidos sábados y domingos.

Con relación a que de acuerdo al art. 66 del CPT, la demandante también debe respaldar las horas extraordinarias pendientes de pago; se observa que este aspecto hubiese sido expuesto por la empresa demandada al momento de interponer el recurso de apelación, contra la Sentencia del Juez de instancia, no correspondiendo emitir pronunciamiento al respecto; sin embargo, solo a fin de orientar a la empresa recurrente, se recuerda que, conforme al principio de la inversión de la prueba regulada en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT y especialmente a la presunción establecida en el art. 182 inc. i) del CPT, correspondía a

EQUIPOS MORI SRL, presentar el registro especial, conforme al modelo aprobado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, para desvirtuar el pago de horas extraordinarias demandadas.

En ese contexto se concluye que, no es evidente que los juzgadores de fondo, hubieren omitido valorar o analizar la prueba presentada por la empresa demandada; toda vez que, se emitió pronunciamiento expreso sobre los argumentos expuestos en la apelación de la Sentencia Nº 26/17 de 26 de junio de 2017; consiguientemente, este Tribunal no encuentra violación de la Ley o leyes, acusada en el recurso de casación presentado por la empresa recurrente, correspondiendo 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 LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 363 a 364, interpuesto por José Ernesto Arnez Caldardo, representante de EQUIPOS MORI SRL, contra el Auto de Vista Nº 90 de 20 de junio de 2018 de fs. 359 a 360, emitido por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, manteniéndolo firme y subsistente, con costas.

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

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

569

Edil Pérez Severiche. c/ Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz.
Pago de beneficios sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 138 a 139 vta., interpuesto por Edil Pérez Severiche, contra el Auto de Vista Nº 101 de 15 de mayo de 2010, de fs. 134 a 135 vta., emitido por la sala Social y Administrativa de la Corte Superior de Distrito de Santa Cruz (ahora Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz); dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales, promovido por la recurrente, contra el Gobierno Autónomo

Departamental de Santa Cruz; el Auto de 1 de octubre de 2011 de fs. 158, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 21 de septiembre de 2018 (fs. 185 y 185 vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto y todo lo que en materia fue pertinente analizar; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Auto de 15 de septiembre de 2003:

Notificado el Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz con la demanda de fs. 119 a fs. 120, al momento de apersonarse planteó excepción previa de incompetencia, la que fue corrida en traslado por proveído de 23 de agosto de 2003.

Por memorial de fs. 34 a fs. 34 vta., el demandante respondió la excepción planteada, el Juez de Primera instancia resolvió por Auto de 15 de septiembre de 2003, por la que declarando IMPROBADA la excepción.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación por escrito de fs. 43 a 44, por el Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz, representado por José Negrete Román; mediante el Auto de Vista N° 328 de 1 de junio de 2004, de fs. 75 a 76, la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior de Distrito de Santa Cruz, REVOCÓ el Auto de 15 de septiembre de 2003 y declaró PROBADA, la excepción de incompetencia.

El demandante interpuso Acción de Amparo Constitucional contra los vocales de la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior de Distrito, alegando vulneración al derecho a la seguridad jurídica y la garantía del debido proceso, resolviéndose por Sentencia Constitucional N° 0043/2005-R de 14 de enero de fs. 93 a 101, que en el fondo declaró la nulidad del Auto de Vista de 1 de junio de 2004, ordenando dictar una nueva Resolución debidamente motivada.

Cumpliendo la Sentencia Constitucional N° 0043/2005, los vocales de la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior de Distrito emitieron el Auto de Vista Nº 334 de 26 de julio de “2004” de fs. 107 a 108 vta., que REVOCÓ el Auto apelado y declaró PROBADA, la excepción de incompetencia.

Por memorial de fs. 110 a 111 vta., el demandante interpuso recurso de nulidad contra el Auto de Vista N° 0334 de 26de junio de “2004”, que fue tramitado y resuelto por Auto Supremo N° 82 de 23 de marzo de 2010, por el que ANULÓ, el proceso hasta el sello del sorteo de fojas 106 vta., disponiendo que el Tribunal de alzada, sin espera de turno y previo sorteo emita nuevo Auto de Vista debidamente fundamentado y que guarde relación entre la fecha del sorteo y la fecha de la emisión.

Cumpliendo el Auto Supremo N° 82, la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior de Distrito de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 101 de 15 de mayo de 2010, que REVOCÓ el Auto pronunciado por el Juez de primera instancia y declaró PROBADA la excepción de incompetencia.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista N° 82, el demandante Edil Pérez Severiche, interpuso recurso de nulidad, conforme consta en el escrito fs. 137 a 139 vta., en que el alegó:

La violación del art. 8-II de la Ley Nº 1760, manifestando que se convocó al Vocal Dr. Jacinto Morón el 13 de mayo de 2009; y sin espera de los tres días señalados en la disposición legal citada se procedió al sorteo y se resolvió la problemática mediante el Auto de Vista de 15 de mayo de 2010, restringiendo a la parte el derecho a reclamar mediante la recusación a un Juez o varios miembros de ese Tribunal, para que se aparten del conocimiento de un determinado asunto, por dudar de su imparcialidad e independencia, debiendo todos los actos procesales ser puestos en conocimiento de las partes a efecto de permitir el uso de los medios de impugnación que la ley otorga.

Refiere que el Auto de Vista de 15 de mayo de 2010 sería una copia de los anteriores Autos emitidos, sin considerar que el primero fue anulado por la Sentencia Constitucional Nº 0043/2015 y el segundo por el Auto Supremo N° 82 de 23 de marzo de 2010

Señala que el art. 3 de la Ley N° 2027 concordante con el art. 3 y 10 de su reglamento, establece que el ámbito de aplicación de la carrera administrativa de los Servidores Públicos del Servicio de Salud y Seguridad, estarán dentro el Estatuto del Funcionario Público, solo en lo establecido en el capítulo II del Título II y sobre ética y declaraciones juradas de bienes; en lo demás, por la Constitución Política del Estado y el Estatuto del Médico Empleado.

Refiere, que el Auto de Vista, no ha considerado que el demandante ha empezado a trabajar desde el 1 de septiembre de 1997; es decir, antes de la vigencia del Estatuto del Funcionario Público, por lo que debería aplicarse el art. 69 del referido Estatuto y en consecuencia se encontraría amparado por la Ley General del Trabajo, por lo que al no haberse aplicado estas disposiciones legales de esta forma, se ha incurrido en violación del art. 123 de la Constitución Política del Estado (CPE), aplicando retroactivamente una norma.

Manifiesta que debió considerarse que el servidor público regido por la Ley General del Trabajo, continuará bajo dicho régimen en tanto voluntariamente opte por su incorporación a la carrera administrativa, lo cual no habría pasado.

Denunció la infracción del art. 42, 43 y 44 del Código Procesal del Trabajo, que les otorga la jurisdicción y competencia a los jueces del trabajo y seguridad social, debiendo el Auto de Vista impugnado otorgar preferencia a las normativas laborales y permitir que el proceso siga adelante y se resuelva la contienda en Sentencia, actuar en contrario violenta la seguridad jurídica y el debido proceso y desconoce su competencia.

El demandado afirma que las Sentencias Constitucionales y la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional, son vinculantes y obligatorias para los Órganos de Poder del Estado, siendo que el incumplimiento estaría sancionado como delito por el art. 179 bis del Código Penal (CP).

Señala que la Sentencias Constitucionales N° 0936/2004-R, 920/2002 y 1935/2003-R, las que analizarían casos similares al tratado en el presente caso y que deberían ser aplicadas.

Petitorio:

Concluyó solicitando que se emita Auto Supremo que “CASE” el Auto de Vista y confirme la resolución del Juez a quo.

Contestación al recurso:

El Director del Servicio Jurídico Departamental de Santa Cruz del Gobierno Autónomo Departamental de Santa Cruz, Luis Fernando Roza Landívar, mediante escrito de fs. 155 a 157, contestó el recurso de casación y alegó:

El art. 65 de la Ley Nº 2027 establece un procedimiento administrativo para tramitar los reclamos, por lo que el actor tenía abierta la vía administrativa para hacer valer sus derechos vulnerados, lo que no ha cumplido.

Señala que no se puede abrir la competencia de la judicatura laboral a favor de un ex funcionario público y contra una entidad pública, entendiéndose esto en el Auto Supremo N° 361 de 4 de agosto de 2010.

Señala que conforme al art. 1 de la Ley General del Trabajo, los funcionarios y empleados públicos no se encuentran en el campo de su aplicación, en el mismo sentido de lo expuesto en la Ley N° 7375 que aprueba el Estatuto del Funcionario Público, que regula la relación entre el Estado y sus servidores, por el cual en sus arts. 2 y 3, al recibir fondos del Estado no le correspondería acudir a la vía laboral, existiendo jurisprudencia al respecto.

Petitorio:

Solicito se rechace el Recurso de Casación por carecer de los requisitos esenciales establecidos en el art. 258 inc. 2 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975).

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:

Doctrina aplicable al caso:

Dentro el caso en análisis es necesario considerar el Auto Supremo N° 76/2016 de 4 de febrero emitido por la Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, que señaló:

"El art. 236 del Código de Procedimiento Civil, señala que "El Auto de Vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de la apelación y fundamentación"; norma en la que se manifiesta el principio de congruencia, por el cuál la resolución de Alzada en su motivación y fundamentación debe estar dirigida a absolver cada uno de los agravios deducidos en apelación, sin omitir, exceder o alterar el cuadro recursivo que se sustancia. En ese sentido el Tribunal Ad quem a tiempo de resolver la Alzada tiene un marco jurisdiccional sobre el cual debe recaer su decisión."

Conforme a lo puntualizado, es necesario establecer que el Auto de Vista debe resolver las cuestiones planteadas, considerando lo resuelto por el inferior y lo que hubiere sido objeto de apelación, para ello no es suficiente citar los antecedentes del proceso y realizar citas de normativa, sino por el contrario debe entenderse desde el ámbito de la motivación de las resoluciones, que fue explicado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia Constitucional 1234/2017-S1 de 28 de diciembre, cuando establece:

"(..) 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"

Debiendo todas las autoridades Jurisdiccionales cuidar la motivación de las resoluciones como elemento del debido proceso, permitiendo a las partes conocer de forma clara y precisa los motivos que llevaron a su determinación, cumpliendo en consecuencia con lo dispuesto en el art. 115-II de la CPE

Resolución del caso concreto:

En el análisis del caso, de inicio, es necesario verificar los vicios de nulidad denunciados por el recurrente; y en caso de no ser evidentes, se ingresará a la resolución del fondo de la problemática.

En ese sentido el recurrente denuncia que el Auto de Vista N° 101 de 15 de mayo, es una copia de los Autos de Vista N° 328 y 334, los cuales están anulados.

Al respecto debe considerarse que el Auto de Vista N° 328 se encuentra anulado por la Sentencia Constitucional N° 0043/2005-R de 14 de enero, y revisando su contenido detenidamente concluyó que no contiene una motivación adecuada, al exponer simplemente los antecedentes del caso y la enumeración de articulados sin efectuar una exposición que permita establecer las razones por la que se llegó a declarar probada la excepción de incompetencia.

Por su parte, el Auto de Vista N° 334, también se encuentra anulado por el Auto Supremo N° 82 de 23 de marzo de 2010, al carecer de motivación y al haberse emitido el Auto de Vista antes de efectuarse el sorteo correspondiente.

Considerando lo expuesto y efectuado la lectura del Auto de Vista N°101, ahora impugnado, se advierte que este es una transcripción de los Autos de Vista anteriores, añadiendo en la parte final lo siguiente:

"De todo lo relacionado anteriormente expuesto se tiene que la Juez a quo al dictar el Auto de 15-09-2003 de fs. 35 y vta. Del cuadernillo fs. 35 del principal que resuelve declarar improbada las excepciones de incompetencia e impersonería de fs. 16 a 17 planteada no ha hecho una correcta valoración de las pruebas y ha efectuado una correcta aplicación de las normas legales que rigen la materia del Trabajo; no habiendo dado cumplimiento a lo establecido por el art. 1 de la L.G.T art. 1 del D.R. art. 27 de la L.O.J. y la Ley 2028. Que el apelante ha desvirtuado y fundamentado en su apelación lo demandado."

Es decir, los vocales de la Sala Social Administrativa de la Corte Superior de Distrito de Santa Cruz, efectúan la transcripción de los Autos de Vista anteriores que fueron anulados por falta de motivación y solo agregaron al final una conclusión, la que no corrige el error cometido anteriormente y por este motivo se anularon obrados, denotando el incumplimiento a lo dispuesto tanto en la Sentencia Constitucional 0043/2005-R de 14 de enero como del Auto Supremo N° 82 de 23 de marzo de 2010, incumplimiento que no permite ingresar al fondo de la problemática causada.

La transcripción realizada del Auto de Vista Nº 101, también es incongruente al referir: "…no ha hecho una correcta valoración de las pruebas y ha efectuado una correcta aplicación de las normas legales…", posteriormente señalan: "…no habiendo dado cumplimiento a lo establecido por el art. 1 de la L.G.T art. 1 del D.R. art. 27 de la L.O.J. y la

Ley 2028.", siendo contadictorias sus afirmaciones; es decir, causan confusión que no permite que las partes conozcan con certeza cuál es el rozamiento efectuado para llegar a la determinación asumida.

Llama la atención que los Vocales que emitieron el Auto de Vista N° 101, conociendo las dos anulaciones determinadas contra los anteriores Autos de Vista, básicamente limitaron su actuar a la transcripción de esos actos viciados y adhieran una conclusión (incongruente), causando gran perjuicio a las partes del proceso y causando con ello que se dilate de forma innecesaria el trámite del caso.

Con relación a la violación del art. 8-II de la Ley Nº 1760, al efectuarse la convocatoria al Vocal Jacinto Morón el 13 de mayo de 2010 y sin espera de los tres días para la recusación, se procedió al sorteo y emisión del Auto de Vista; al respecto, debe considerarse la trascendencia como principio rector de la nulidad, el cual en el análisis del Auto Supremo Nº 604/2017 de12 de junio, emitido por la Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia refiere:

"…Principio de trascendencia, este presupuesto nos indica que no puede admitirse el pronunciamiento de la nulidad por la nulidad misma, o para satisfacer pruritos formales, como señala Couture (op. cit. p. 390), esto significa que quien solicita nulidad debe probar que la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que solo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad, es decir demostrar cuál es el agravio que le causa el acto irregularmente cumplido y si éste es cierto e irreparable.

Conforme al Auto Supremo señalado, para determinar la nulidad de un acto procesal, debe cumplirse entre otros, el principio de trascendencia, que en el presente caso no fue demostrado por el recurrente, ya que solo alega el incumplimiento del plazo señalado en el art. 8-II de la Ley Nº 1760; empero, no expone porque este incumplimiento le genera perjuicio o gravidez, en su caso, especificando la causal de recusación por la que debió apartarse del conocimiento al Vocal convocado, extremo que de acontecer si generaría una afectación que desemboque en la nulidad; sin embargo, al no encontrarse afectación alguna, no corresponde declararse la nulidad.

Asimismo, se extraña que se hubiese admitido el recurso de casación por Auto de 1 de octubre de 2011 de fs. 158 y en lugar que sea remitido el expediente a este Tribunal Supremo de Justicia para su tramitación, fue remitido al Juez de origen por nota de fs. 160, el 31 de enero de 2013, para recién percatarse del error la parte demandada el 10 de octubre de 2017; es decir, más de 4 años, mostrando el descuido de los funcionarios de la Sala Social y Administrativa de la Corte Superior de Distrito de Santa Cruz, pero también la dejadez de las partes del proceso, quienes evidentemente no realizaron el seguimiento de la causa durante los 4 años que el proceso se encontraba radicado ante el Juez de origen.

En mérito a lo expuesto, corresponde aplicar los arts. 17-I, de la LOJ, 105-II, 106-I del CPC-2013, aplicables en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la CPE, 17-I, 42-I-1 de la LOJ, 105-II, 106-I del CPC-2013 ANULA obrados hasta fs. 134 inclusive y cumpliendo las previsiones del art. 277-I del CPC-2013, dispone que sin espera de turno y previo sorteo se emita nuevo Auto de Vista que cumpla con la motivación de las resoluciones conforme a lo ordenado en la Sentencia Constitucional N°

0043/2005-R de 14 de enero de fs. 93 a 101 y el Auto Supremo N° 82 de 23 de marzo de 2010 de fs. 127 a 128 vta., debiendo priorizarse la tramitación del mismo en mérito al tiempo transcurrido.

No siendo excusable la omisión incurrida se sanciona a los a cada uno de los Vocales suscribientes del Auto de Vista N° 101 con una multa de Bs. 800, que debe ser descontado por habilitación.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

570

María Blanca Aida Bermúdez Zapata y Agencia Despachante de Aduana GLOBAL S.R.L. c/ Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de Bolivia.

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. 324 a 328, contra el Auto de Vista Nº 4/2018 de 6 de junio de fs. 318 a 322, 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 María Blanca Aida Bermúdez Zapata y Agencia Despachante de Aduana GLOBAL S.R.L. (en adelante los demandantes), contra la AN; el memorial que respondió el recurso de fs. 335 a 337 y vta.; el Auto de 24 de agosto, que concedió el recurso de fs. 339; el Auto de 13 de septiembre de 2018 que admitió el recurso de casación de fs. 345 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° 1/2018 de 8 de enero de fs. 290 a 304, que declaró PROBADA la demanda de fs. 139 a 140 y vta., promovida contra la Resolución Sancionatoria (en adelante RS) AN-

GRCGR-ULECR Nº 027/2015 de 12 de agosto, emitida por la AN; anulándola y dejándola sin efecto, debiendo su caso, emitirse una nueva RS observando dicha sentencia.

Auto de Vista.

Contra la sentencia, la AN interpuso recurso de apelación de fs. 306 a 307 y vta.; 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 3/2018 de 30 de mayo de fs. 295 a 299, que CONFIRMÓ la sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 1/2018, la AN presentó recurso de casación de fs. 324 a 328, conforme a lo siguiente:

En la forma.

Señaló que la resolución recurrida: 1) identificó erróneamente al demandante; hecho que, puede inducir en error en una revisión administrativa ex post; 2) incurrió en errores numéricos en la cita de antecedentes de la fiscalización; hecho que, ocasiona distorsión en la revisión administrativa ex post, para la efectividad del cumplimiento de fallos; y 3) carece de argumentación jurídica positiva sobre los puntos apelados, al señalar que, los argumentos de la entidad apelante resultan infundados, sin establecer el porqué de dichas conclusiones; más aún, si al revisar la correcta subsunción de los hechos al derecho por parte del Juez de instancia, la resolución recurrida debe contener una posición jurisdiccional positiva para concluir en una de las formas previstas en el art. 237 del Código de Procedimiento Civil (en adelante CPC-1975).

En el fondo.

Aseveró que la AN interpretó correctamente la Ley, estableciendo en la fiscalización la: "… diferencia clara entre las fechas de la acepción de las Declaraciones de Mercancías y la firma del Permiso de SENASAG…" (Textual); toda vez que, los Certificados de Inocuidad Alimentaria de Importación (en adelante los certificados) emitidos por el Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad Alimentaria (en adelante SENASAG), no son válidos para los despachos aduaneros de la especie, por incumplir los arts. 111 inc. j), 118 y 119 del Decreto Supremo (en adelante DS) N° 25870; hecho que, constituye contrabando contravencional de acuerdo al art. 181 inc. b) de la Ley N° 2492, Código Tributario Boliviano (en adelante CTB-2003).

Manifestó que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada confundieron el despacho normal (en el que la AN tiene tuición sobre la mercadería), con una fiscalización posterior (en la que la mercadería sale de su tuición); aclarando que, cuando la asignación del canal para el flujo de la mercadería, es verde, la fiscalización aduanera es posterior, donde solo se verifica y controla formalmente y no materialmente, el cumplimiento de disposiciones legales aduaneras, de mercadería que ya se encuentran en circulación en el territorio nacional.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista impugnado y la Sentencia del Juez de instancia; e ingresando en el fondo, se confirme la RS AN-GRCGR-ULECR Nº 027/2015.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Cuestión previa.

El recurso de casación se presentó en la forma y en el fondo; en ese sentido, este Tribunal, previamente revisará los antecedentes que llegan a su conocimiento y de ser evidentes las denuncias expuestas en el recurso de casación en la forma, determinará la nulidad de obrados, según prevé la normativa vigente; siempre que lesione la garantía constitucional del debido proceso; caso contrario, se ingresará a resolver el fondo de la litis.

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 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)…" (Textual).

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" (Textual).

Sobre la finalidad de los Certificados de Inocuidad Alimentaria de Importación y el principio de verdad material.

Esta cuestión ya fue considerada por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en la Sentencia Nº 66 de 14 de junio de 2019, en la que siguiendo la jurisprudencia contenida en la Sentencia N° 25 de 11 de abril de 2016 emitida por la misma Sala, con identidad fáctica del presente caso, determinó que: "…Por otra parte, si bien es cierto que los arts. 111 y 119 del RLGA, establecen como documentos soporte de la declaración de mercancías, entre otros, los certificados o autorizaciones previas y otros documentos establecidos en norma específica, que para el caso en concreto está referido a los permisos de inocuidad alimentaria de importación; dicha exigencia debe ser entendida en el marco de su finalidad, dado que su propósito es que el SENASAG establezca su inocuidad alimentaria definida por el art. 6 inc. a) de la Ley Nº 830 de 06 de septiembre de 2016, LEY DE SANIDAD AGROPECUARIA E INOCUIDAD ALIMENTARIA, como: "a) Inocuidad Alimentaria. Es la garantía de que los alimentos a ser importados, no causarán daño al consumidor cuando se preparen y/o consuman, sin representar riesgos para la salud." (Textual); de tal manera que verificada la mercadería se autorice su comercialización y distribución en el país, cumpliendo la normativa vigente; en ese propósito, es que el inspector de frontera del SENASAG, firmó los cinco (5) permisos de inocuidad alimentaria de importación; siendo así que dicha exigencia fue cumplida adecuadamente para la finalidad a la que estaba destinada.

Continuando con la jurisprudencia, es importante recordar que uno de los principios básicos que rige el actuar administrativo es el principio de la "verdad material", conforme se encuentra estatuido en los arts. 180 parágrafo I de la CPE y 4 inc. d) de la LPA, que obliga a la autoridad competente para resolver una cuestión jurídica, deba ajustar su actuación a los hechos, prescindiendo de la verdad formal; en ese sentido, en el presente caso, no se tiene ningún elemento que permita establecer que el contribuyente hubiere omitido el control del SENASAG o hubiere omitido la obtención de los tantas veces mencionados permisos de inocuidad alimentaria de importación del SENASAG, de modo que se pueda establecer responsabilidad o un actuar de mala fe o una omisión, por parte de la parte actora, tomando en cuenta que se presume la buena fe y transparencia del sujeto pasivo y los terceros responsables, conforme se encuentra establecido en el art. 69 del CTB y art. 2 del RLGA; pues establecer responsabilidad y consiguientemente, una sanción, basada sólo en una omisión formal, resulta totalmente arbitrario y no es coherente con los principios antes anotados, haciendo que la actuación de la AN no se adecue a derecho." (Textual).

Resolución del caso en concreto.

En la forma.

Revisado el Auto de Vista recurrido, es cierto que, en su parte considerativa, identificó erróneamente al demandante e incurrió en errores numéricos en la cita de antecedentes de la fiscalización; sin embargo, la AN no señaló cómo es que los errores de carácter formal en los que incurrió el Tribunal de alzada, le colocaron en un estado de indefensión; tampoco demostró que asumiendo excepcionalmente la nulidad, se hubiese determinado un resultado probablemente distinto a la asumida por el superior en grado; circunscribiéndose a señalar que, la identificación errónea de los demandantes, "puede" inducir en error en una revisión administrativa ex post.

Esta afirmación es indeterminada, porque no demuestra la vulneración de derechos y garantías constitucionales; asimismo, señala que el error numérico en la cita de antecedentes de la fiscalización, ocasiona distorsión en la revisión administrativa ex post, para la efectividad del cumplimiento de fallos; este hecho no tiene relevancia en el fondo de la controversia, que versa sobre si los demandantes cometieron o no el ilícito de contrabando contravencional de la especie.

Por otra parte, la AN alegó que la resolución recurrida de casación carece de argumentación jurídica positiva sobre los puntos apelados; toda vez que, en sus diferentes consideraciones concluyó que los argumentos de la AN, en el recurso de apelación, resultan ser "infundados"; sin establecer por qué fueron consideras de esa manera; más aún, si la segunda instancia revisa la correcta subsunción de los hechos al derecho por parte del Juez de instancia; esto no puede sugerir que los puntos apelados son infundados; sino solo circunscribirse a confirmarlos, revocarlos o anularlos.

Al respecto, se aclara que en el marco de los arts. 213-II, 218-I y II núm. 2, 3 y 4 del CPC-2013, las partes considerativa y resolutiva de la resolución que emite el Tribunal de alzada, son diferentes uno de otro; toda vez que, en la parte considerativa se debe motivar si los argumentos expuestos y la prueba aportada en segunda instancia por las partes, son válidos, suficientes y ciertos, jurídicamente respaldados; o, todo lo contrario; y en la parte resolutiva, se confirmará, se revocará total o parcialmente, o se anulará la sentencia apelada, guardando congruencia entre la parte considerativa y resolutiva; en cuyo contexto, es incorrecto aseverar que: "… el Auto de Vista no puede sugerir que los puntos apelados sean infundados, sino circunscribirse a confirmarlos, revocarlos y sobre la base de una concatenación congruente, emitir su decisión final" (Textual).

Independientemente de lo señalado, la AN no explicó cómo es que lo determinado por el Tribunal de alzada acerca que: "…el fundamento de la parte apelante resulta ser infundado…", colocó en estado de indefensión al recurrente; tampoco demostró que asumiendo excepcionalmente la nulidad, se hubiese determinando un resultado probablemente distinto a la determinación del superior en grado.

Al contrario, revisada la resolución impugnada, se observa que se encuentra fundamentada en cuanto a los hechos y el derecho, en la medida de los puntos apelados por la AN, concluyéndose que no existe la vulneración de los derechos y garantías constitucionales que alega deben ser restaurados a través de la medida excepcional de la nulidad.

Por lo que en aplicación del principio de "conservación" de los actos procesales, a continuación, se pasa a resolver el recurso de casación en el fondo.

En el fondo:

Revisados los antecedentes administrativos, la AN mediante la RS AN-GRCGR-ULECR N° 027/2015 de 12 de agosto, estableció, bajo la previsión normativa de los arts. 160 núm. 4 y 181 inc. b) del CTB-2003, la existencia de la comisión de la contravención tributaria de contrabando contravencional de los demandantes, debido a que en la importación de las veintitrés (23) DUI´s de la especie, se presentaron permisos de importación emitidos por el SENASAG, no válidos; imponiendo la sanción del 100% sobre el valor CIF de USD441.490,66 (cuatrocientos cuarenta y un mil cuatrocientos noventa 66/100 dólares norteamericanos).

En el recurso de casación, la AN aseveró que la fiscalización aduanera demostró una: "… diferencia clara entre las fechas de la acepción de las Declaraciones de Mercancías y la firma del Permiso de SENASAG…" (Textual); lo que, invalidó los certificados emitidos por el SENASAG, por incumplir los arts. 111 inc. j), 118 y 119 del DS N° 25870, constituyendo la conducta de los demandantes, contrabando contravencional, previsto en el art. 181 inc. b) del CTB-2003; por lo que, se interpretó correctamente la normativa aduanera al imponer la sanción de la especie.

Al respecto, el art. 160 núm. 4 del CTB-2003, establece que: "Son contravenciones tributarias: …Contrabando cuando se refiera al último párrafo del Artículo 181." (Textual); a su vez, el art. 181 del mismo Código, establece que: "(Contrabando). Comete contrabando el que incurra en alguna de las conductas descritas a continuación: … "b) Realizar tráfico de mercancías sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales" (Textual).

La norma transcrita contiene dos supuestos de hecho: Primero, que una persona realice el tráfico de mercancías sin la documentación legal, y; Segundo, que una persona realice el tráfico de mercancías, infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales.

En el caso, se observa que en ninguno de los dos supuestos mencionados, se adecúa la conducta de los demandados, porque el tráfico de la mercancía importada, contaba con la documentación legal correspondiente; y porque no se advierte que los demandantes hubiesen infringido los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o disposiciones especiales, tales como: a) ser transportada por un vehículo de transporte internacional debidamente autorizado y registrado en la AN; b) contar con Manifiesto Internacional de Carga por Carretera/Declaración de Tránsito Aduanero; c) ingresar al recinto aduanero de destino; d) estar autorizada por SENASAG para la comercialización y distribución en todo el territorio nacional; y e) estar nacionalizada previo pago de los tributos respectivos.

Estos hechos se encuentran corroborados en el caso por la misma AN, toda vez que la RS AN-GRCGR-ULECR N° 027/2015 de 12 de agosto, impuso la sanción bajo el único argumento de que los certificados del SENASAG, fueron firmados por el inspector de frontera, de forma posterior a la presentación de las veintitrés (23) DUI´s de la especie; es decir, no se incumplieron los requisitos esenciales antes señalados.

Por otra parte; si bien es cierto que, los arts. 111 y 119 del RLGA, establecen como documentos soporte de la declaración de mercancías, entre otros, los certificados o autorizaciones previas y otros documentos establecidos en norma específica, que para el caso en concreto está referido a los certificados; dicha exigencia debe ser entendida en el marco de su finalidad, dado que su propósito es que el SENASAG verifique que las mercaderías a ser importadas, sean aptas para el consumo

animal/farmacéutico/quirúrgico/uso industrial, de tal manera que verificada la documentación pertinente, se cumpla con la normativa vigente; en ese propósito, es que el inspector de frontera del SENASAG, firmó los permisos de importación, autorizando la comercialización y distribución de la mercadería en todo el territorio nacional; siendo así que dicha exigencia fue cumplida adecuadamente para la finalidad a la que estaba destinada.

Es importante recordar que uno de los principios básicos que rige el actuar administrativo es el principio de la "verdad material", conforme se encuentra estatuido en los arts. 180 parágrafo I de la CPE y 4 inc. d) de la Ley N° 2341, Ley de Procedimiento Administrativo (en adelante LPA), que obliga a que el órgano que deba resolver una cuestión jurídica, deba ajustar su actuación a los hechos, prescindiendo de la verdad formal; en ese sentido, en el presente caso, no se tiene ningún elemento que permita establecer que el contribuyente hubiese omitido el control del SENASAG o hubiese omitido la obtención del tantas veces mencionado permiso de importación del SENASAG; de modo que, se pueda establecer responsabilidad o un actuar de mala fe o una omisión, por parte de los demandantes, tomando en cuenta que, se presume la buena fe y transparencia del sujeto pasivo y los terceros responsables, conforme se encuentra establecido en el art. 69 del CTB-2003 y art. 2 del RLGA; pues establecer responsabilidad y consiguientemente, una sanción, basada sólo en una omisión formal, resulta totalmente arbitrario y no es coherente con los principios antes anotados, haciendo que la actuación de la AN no se adecue a derecho.

Por otra parte, la AN manifestó que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada confundieron el despacho normal, con una fiscalización posterior, donde solo se verifica y controla formalmente el cumplimiento de disposiciones legales aduaneras, de mercadería que ya se encuentran en circulación en el territorio nacional.

Al respecto, la AN no explicó cómo es que este aspecto tiene relevancia en la imposición de la sanción de la especie; es decir, si el hecho de ejercer su facultad de fiscalización, verificación y control que le otorga el CTB-2003, durante o después del despacho, determinaría la imposición o no, de la sanción por contrabando contravencional; por el contrario, conforme a lo argumentado en el recurso de casación, independientemente de haberse ejecutado la fiscalización posterior, la AN aseveró enfáticamente que al haberse verificado que los certificados del SENASAG, fueron firmados por el inspector de frontera, de forma posterior a la presentación de las veintitrés (23) DUI´s de la especie, constituye contrabando contravencional; por lo que para ello, se deberá tomar en cuenta los fundamentos expuestos precedentemente.

En ese contexto, este Tribunal constata que la resolución del Tribunal de apelación, resulta correcta; toda vez que, conforme a lo fundamentado, la validación del permiso de importación del SENASAG, posterior a la presentación de las DUI´s, no constituye conducta sancionable por el art. 181 del CTB-2003; consiguientemente, resultan infundados los argumentos del recurso; 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. 324 a 328, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista Nº 4/2018 de 6 de junio de fs. 318 a 322, 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.

Magistrado Relato: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

571

Luís Ángel Chuquimia y Agencia Despachante de Aduana GLOBAL S.R.L. c/ Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de Bolivia.

Contencioso Tributario

Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Kenny Valentino Rodríguez Fernández, apoderado de Dirzey Rosario Vargas Amurrio, Gerente Regional Cochabamba de la Aduana Nacional (en adelante AN) de fs. 301 a 305, contra el Auto de Vista Nº 3/2018 de 30 de mayo de fs. 295 a 299, 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 Luís Ángel Chuquimia y Agencia Despachante de Aduana GLOBAL S.R.L. (en adelante los demandantes), contra la AN; el memorial que respondió el recurso de fs. 312 a 314 y vta.; el Auto de 24 de agosto, que concedió el recurso de fs. 315; el Auto de 13 de septiembre de 2018 que admitió el recurso de casación de fs. 321 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° 2/2018 de 8 de enero de fs. 261 a 275 y vta., que declaró PROBADA la demanda de fs. 95 a 115, promovida contra la Resolución Sancionatoria (en adelante RS)

AN-GRCGR-ULECR Nº 022/2015 de 13 de junio, emitida por la AN; anulándola y dejándola sin efecto, debiendo su caso, emitirse una nueva RS observando dicha sentencia.

Auto de Vista.

Contra la sentencia, la AN interpuso recurso de apelación de fs. 281 a 283; 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 3/2018 de 30 de mayo de fs. 295 a 299, que CONFIRMÓ la sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 3/2018, la AN presentó recurso de casación de fs. 301 a 305, conforme a lo siguiente:

En la forma.

Señaló que la resolución recurrida: 1) identificó erróneamente al demandante; hecho que, puede inducir en error en una revisión administrativa ex post; 2) estableció que se fiscalizaron seis (6) Declaraciones Únicas de Importación (en adelante DUI´s), cuando fueron diez y ocho (18) DUI´s fiscalizadas; hecho que, causa duda sobre la compulsa de la documentación; y 3) carece de argumentación jurídica positiva sobre los puntos apelados, al señalar que, los argumentos de la entidad apelante resultan infundados, sin establecer el porqué de dichas conclusiones; más aún, si al revisar la correcta subsunción de los hechos al derecho por parte del Juez de instancia, la resolución recurrida debe contener una posición jurisdiccional positiva para concluir en una de las formas previstas en el art. 237 del Código de Procedimiento Civil (en adelante CPC-1975).

En el fondo.

Aseveró que la AN interpretó correctamente la Ley, estableciendo en la fiscalización la: "… diferencia clara entre las fechas de la acepción de las Declaraciones de Mercancías y la firma del Permiso de SENASAG…" (Textual); toda vez que, los Certificados de Inocuidad Alimentaria de Importación (en adelante los certificados) emitidos por el Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad Alimentaria (en adelante SENASAG), no son válidos para los despachos aduaneros de la especie, por incumplir los arts. 111 inc. j), 118 y 119 del Decreto Supremo (en adelante DS) N° 25870; hecho que, constituye contrabando contravencional de acuerdo al art. 181 inc. b) de la Ley N° 2492, Código Tributario Boliviano (en adelante CTB-2003).

Manifestó que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada confundieron el despacho normal (en el que la AN tiene tuición sobre la mercadería), con una fiscalización posterior (en la que la mercadería sale de su tuición); aclarando que, cuando la asignación del canal para el flujo de la mercadería, es verde, la fiscalización aduanera es posterior, donde solo se verifica y controla formalmente y no materialmente, el cumplimiento de disposiciones legales aduaneras, de mercadería que ya se encuentran en circulación en el territorio nacional.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista impugnado y la Sentencia del Juez de instancia; e ingresando en el fondo, se confirme la RS AN-GRCGR-ULECR Nº 022/2015.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Cuestión previa.

El recurso de casación se presentó en la forma y en el fondo; en ese sentido, este Tribunal, previamente revisará los antecedentes que llegan a su conocimiento y de ser evidentes las denuncias expuestas en el recurso de casación en la forma, determinará la nulidad de obrados, según prevé la normativa vigente; siempre que, lesione la garantía constitucional del debido proceso; caso contrario, se ingresará a resolver el fondo de la litis.

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 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)…" (Textual).

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" (Textual).

Sobre la finalidad de los Certificados de Inocuidad Alimentaria de Importación y el principio de verdad material.

Esta cuestión ya fue considerada por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en la Sentencia Nº 66 de 14 de junio de 2019, en la que siguiendo la jurisprudencia contenida en la Sentencia N° 25 de 11 de abril de 2016, emitida por la misma Sala, con identidad fáctica del presente caso, determinó que: "…Por otra parte, si bien es cierto que los arts. 111 y 119 del RLGA, establecen como documentos soporte de la declaración de mercancías, entre otros, los certificados o autorizaciones previas y otros documentos establecidos en norma específica, que para el caso en concreto está referido a los permisos de inocuidad alimentaria de importación; dicha exigencia debe ser entendida en el marco de su finalidad, dado que su propósito es que el SENASAG establezca su inocuidad alimentaria definida por el art. 6 inc. a) de la Ley Nº 830 de 06 de septiembre de 2016, LEY DE SANIDAD AGROPECUARIA E INOCUIDAD ALIMENTARIA, como: "a) Inocuidad Alimentaria. Es la garantía de que los alimentos a ser importados, no causarán daño al consumidor cuando se preparen y/o consuman, sin representar riesgos para la salud." (Textual); de tal manera que verificada la mercadería se autorice su comercialización y distribución en el país, cumpliendo la normativa vigente; en ese propósito, es que el inspector de frontera del SENASAG, firmó los cinco (5) permisos de inocuidad alimentaria de importación; siendo así que dicha exigencia fue cumplida adecuadamente para la finalidad a la que estaba destinada.

Continuando con la jurisprudencia, es importante recordar que uno de los principios básicos que rige el actuar administrativo es el principio de la "verdad material", conforme se encuentra estatuido en los arts. 180 parágrafo I de la CPE y 4 inc. d) de la LPA, que obliga a la autoridad competente para resolver una cuestión jurídica, deba ajustar su actuación a los hechos, prescindiendo de la verdad formal; en ese sentido, en el presente caso, no se tiene ningún elemento que permita establecer que el contribuyente hubiere omitido el control del SENASAG o hubiere omitido la obtención de los tantas veces mencionados permisos de inocuidad alimentaria de importación del SENASAG, de modo que se pueda establecer responsabilidad o un actuar de mala fe o una omisión, por parte de la parte actora, tomando en cuenta que se presume la buena fe y transparencia del sujeto pasivo y los terceros responsables, conforme se encuentra establecido en el art. 69 del CTB y art. 2 del RLGA; pues establecer responsabilidad y consiguientemente, una sanción, basada sólo en una omisión formal, resulta totalmente arbitrario y no es coherente con los principios antes anotados, haciendo que la actuación de la AN no se adecue a derecho." (Textual).

Resolución del caso en concreto.

En la forma.

Revisado el Auto de Vista recurrido, es cierto que, en su parte considerativa, identificó erróneamente al demandante y estableció que la AN fiscalizó seis (6) DUI´s, cuando en realidad fueron diez y ocho (18); sin embargo, la AN no señaló cómo es que los errores de carácter formal en los que incurrió el Tribunal de alzada, le colocaron en un estado de indefensión; tampoco demostró que asumiendo excepcionalmente la nulidad, se hubiese determinado un resultado probablemente distinto a la asumida por el superior en grado; circunscribiéndose a señalar que, la identificación errónea de los demandantes, "puede" inducir en error en una revisión administrativa ex post.

Esta afirmación es indeterminada, porque no demuestra la vulneración de derechos y garantías constitucionales; asimismo, señaló que la referida errónea cuantificación, causa duda en la valoración de la prueba; este hecho no tiene relevancia en el fondo de la controversia, que versa sobre si los demandantes cometieron o no el ilícito de contrabando contravencional de la especie.

Por otra parte, la AN alegó que la resolución recurrida de casación carece de argumentación jurídica positiva sobre los puntos apelados; toda vez que, en sus diferentes consideraciones concluyó que los argumentos de la AN, en el recurso de apelación resultan ser "infundados"; sin establecer por qué fueron consideras de esa manera; más aún, si la segunda instancia revisa la correcta subsunción de los hechos al derecho por parte del Juez de instancia; esto no puede sugerir que los puntos apelados son infundados; sino solo confirmarlos, revocarlos o anularlos.

Al respecto, se aclara que en el marco de los arts. 213-II, 218-I y II núm. 2, 3 y 4 del CPC-2013, las partes considerativa y resolutiva de la resolución que emite el Tribunal de alzada, son diferentes uno de otro; toda vez que, en la parte considerativa se debe motivar si los argumentos expuestos y la prueba aportada en segunda instancia por las partes, son válidos, suficientes y ciertas, jurídicamente respaldados; o, todo lo contrario; y en la parte resolutiva, se confirmará, se revocará total o parcialmente, o se anulará la sentencia apelada, guardando congruencia entre la parte considerativa y resolutiva; en cuyo contexto, es incorrecto aseverar que: "… el Auto de Vista no puede sugerir que los puntos apelados sean infundados, sino circunscribirse a confirmarlos, revocarlos y sobre la base de una concatenación congruente, emitir su decisión final" (Textual).

Independientemente de lo señalado, la AN no explicó cómo es que lo determinado por el Tribunal de alzada acerca que: "…el fundamento de la parte apelante resulta ser infundado…", colocó en estado de indefensión al recurrente; tampoco demostró que asumiendo excepcionalmente la nulidad, se hubiese determinando un resultado probablemente distinto a la determinación del superior en grado.

Al contrario, revisada la resolución impugnada, se observa que se encuentra fundamentada en cuanto a los hechos y el derecho, en la medida de los puntos apelados por la AN, concluyéndose que no existe la vulneración de los derechos y garantías constitucionales que alega deben ser restaurados a través de la medida excepcional de la nulidad.

Por lo que en aplicación del principio de "conservación" de los actos procesales, a continuación, se pasa a resolver el recurso de casación en el fondo.

En el fondo:

Revisados los antecedentes administrativos, la AN mediante la RS AN-GRCGR-ULECR N° 022/2015 de 13 de julio, estableció, bajo la previsión normativa de los arts. 160 núm. 4 y 181 inc. b) del CTB-2003, la existencia de la comisión de la contravención tributaria de contrabando contravencional de los demandantes, debido a que en la importación de las dieciocho (18) DUI´s de la especie, se presentaron permisos de importación emitidos por el SENASAG, no válidos; imponiendo la sanción del 100% sobre el valor CIF de USD352.252,62 (trescientos cincuenta y dos mil doscientos cincuenta y dos 62/100 dólares norteamericanos).

En el recurso de casación, la AN aseveró que la fiscalización aduanera demostró una: "… diferencia clara entre las fechas de la acepción de las Declaraciones de Mercancías y la firma del Permiso de SENASAG…" (Textual); lo que, invalidó los certificados emitidos por el SENASAG, por incumplir los arts. 111 inc. j), 118 y 119 del DS N° 25870, constituyendo la conducta de los demandantes, contrabando contravencional, previsto en el art. 181 inc. b) del CTB-2003; por lo que, se interpretó correctamente la normativa aduanera al imponer la sanción de la especie.

Al respecto, el art. 160 núm. 4 del CTB-2003, establece que: "Son contravenciones tributarias: …Contrabando cuando se refiera al último párrafo del Artículo 181." (Textual); a su vez, el art. 181 del mismo Código, establece que: "(Contrabando). Comete contrabando el que incurra en alguna de las conductas descritas a continuación: … "b) Realizar tráfico de mercancías sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales" (Textual).

La norma transcrita contiene dos supuestos de hecho: Primero, que una persona realice el tráfico de mercancías sin la documentación legal, y; Segundo, que una persona realice el tráfico de mercancías, infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales.

En el caso, se observa que en ninguno de los dos supuestos, se adecúa la conducta de los demandados, porque el tráfico de la mercancía importada, contaba con la documentación legal correspondiente; y porque no se advierte que los demandantes hubiesen infringido los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o disposiciones especiales, tales como: a) ser transportada por un vehículo de transporte internacional debidamente autorizado y registrado en la AN; b) contar con Manifiesto Internacional de Carga por Carretera/Declaración de Tránsito Aduanero; c) ingresar al recinto aduanero de destino; d) estar autorizada por SENASAG para la comercialización y distribución en todo el territorio nacional; y e) estar nacionalizada previo pago de los tributos respectivos.

Estos hechos se encuentran corroborados en el caso por la misma AN, toda vez que la RS AN-GRCGR-ULECR N° 022/2015 de 13 de julio, impuso la sanción bajo el único argumento de que los certificados del SENASAG, fueron firmados por el inspector de frontera, de forma posterior a la presentación de las dieciocho (18) DUI´s de la especie; es decir, no se incumplieron los requisitos esenciales antes señalados.

Por otra parte; si bien es cierto que, los arts. 111 y 119 del RLGA, establecen como documentos soporte de la declaración de mercancías, entre otros, los certificados o autorizaciones previas y otros documentos establecidos en norma específica, que para el caso en concreto está referido a los certificados; dicha exigencia debe ser entendida en el marco de su finalidad, dado que su propósito es que el SENASAG verifique que las mercaderías a ser importadas, sean aptas para el consumo

animal/farmacéutico/quirúrgico/uso industrial, de tal manera que verificada la documentación pertinente, se cumpla con la normativa vigente; en ese propósito, es que el inspector de frontera del SENASAG, firmó los permisos de importación, autorizando la comercialización y distribución de la mercadería en todo el territorio nacional; siendo así que dicha exigencia fue cumplida adecuadamente para la finalidad a la que estaba destinada.

Es importante recordar que uno de los principios básicos que rige el actuar administrativo es el principio de la "verdad material", conforme se encuentra estatuido en los arts. 180 parágrafo I de la CPE y 4 inc. d) de la Ley N° 2341, Ley de Procedimiento Administrativo (en adelante LPA), que obliga a que el órgano que deba resolver una cuestión jurídica, deba ajustar su actuación a los hechos, prescindiendo de la verdad formal; en ese sentido, en el presente caso, no se tiene ningún elemento que permita establecer que el contribuyente hubiese omitido el control del SENASAG o hubiese omitido la obtención del tantas veces mencionado permiso de importación del SENASAG; de modo que, se pueda establecer responsabilidad o un actuar de mala fe o una omisión, por parte de los demandantes, tomando en cuenta que, se presume la buena fe y transparencia del sujeto pasivo y los terceros responsables, conforme se encuentra establecido en el art. 69 del CTB-2003 y art. 2 del RLGA; pues establecer responsabilidad y consiguientemente, una sanción, basada sólo en una omisión formal, resulta totalmente arbitrario y no es coherente con los principios antes anotados, haciendo que la actuación de la AN no se adecue a derecho.

Por otra parte, la AN manifestó que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada confundieron el despacho normal, con una fiscalización posterior, donde solo se verifica y controla formalmente el cumplimiento de disposiciones legales aduaneras, de mercadería que ya se encuentran en circulación en el territorio nacional.

Al respecto, la AN no explicó cómo es que este aspecto tiene relevancia en la imposición de la sanción de la especie; es decir, si el hecho de ejercer su facultad de fiscalización, verificación y control que le otorga el CTB-2003, durante o después del despacho, determinaría la imposición o no, de la sanción por contrabando contravencional; por el contrario, conforme a lo argumentado en el recurso de casación, independientemente de haberse ejecutado la fiscalización posterior, la AN aseveró enfáticamente que al haberse verificado que los certificados del SENASAG, fueron firmados por el inspector de frontera, de forma posterior a la presentación de las dieciocho (18) DUI´s de la especie, constituye contrabando contravencional; por lo que para ello, se deberá tomar en cuenta los fundamentos expuestos precedentemente.

En ese contexto, este Tribunal constata que la resolución del Tribunal de apelación, resulta correcta; toda vez que, conforme a lo fundamentado, la validación del permiso de importación del SENASAG, posterior a la presentación de las DUI´s, no constituye conducta sancionable por el art. 181 del CTB-2003; consiguientemente, resultan infundados los argumentos del recurso; 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 Kenny Valentino Rodríguez Fernández, apoderado de

Dirzey Rosario Vargas Amurrio, Gerente Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de fs. 301 a 305, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista Nº 3/2018 de 30 de mayo de fs. 295 a 299, 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.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

572

Vicente Maradey Meléndrez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa
Contencioso
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 209 a 210, interpuestos por Vicente Maradey Meléndrez, contra la Sentencia de 7 de agosto de 2018, de fs. 195 a 198, pronunciada por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro el proceso contencioso que sigue el recurrente, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa de Abuná (GAMSRA); el Auto de 21 de septiembre de 2018 que concedió el recurso (fs. 209 a 2010); el Auto de Admisión de 29 de octubre de 2018 de fs. 232 y 232 vta., y todo lo que ver convino y se tuvo presente; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Única del Tribunal Departamental de Pando, emitió la Sentencia de 7 de agosto de 2018, de fs. 195 a fs. 198, declarando IMPROBADA la demanda principal e IMPROBADA la demanda reconvención, en consecuencia, no ha lugar el pago solicitado, ni a la nulidad de los contratos.

II.- FUNDAMENTOS DE LOS RECURSO DE CASACIÓN:

Recurso de casación de fs. 209 a 2010 promovido por el demandante:

Contra la indicada Sentencia, Vicente Maradey Meléndrez, interpuso recurso de casación, alegando:

En la reposición del expediente original se encuentran irregularidades, además que no se remitió el informe al Ministerio Público para la averiguación de la verdad sobre el extravío del proceso y al presente no se sabría donde fue a quedar el expediente; además, el demandante no habría proporcionado prueba, porque al momento de la transición de alcalde no le dejaron documentación, extremo que no sería su culpa.

Señala que conforme al art. 519 del Codigo Civil (CC) el contrato es ley entre las partes y debe ser cumplido por ambos, habiendo sido cumplido por el demandante.

Refiere que conforme al art. 732 del CC, habría efectuado las obras por su cuenta, invirtiendo dinero propio para lograr entregar los trabajos en los plazos establecidos en el contrato, con la seguridad de en caso de incumplir seria demandado por incumplimiento de contrato.

Afirma que conforme al art. 735 del CC, la retribución debe ser realizada a la conclusión o entrega de la obra si no se conviene otra cosa, encontrándose cumplido el contrato, recepcionada la obra, extremo que fue reconocido, encontrándose los documentos adjuntos y firmado por ambas partes, por lo que corresponde el pago.

Pide se tome en cuenta el principio de verdad material establecido en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (CPE) y la línea establecida por los Autos Supremos N° 238/2013 de 5 de julio y N° 164/2018, que establecen que la verdad material debe anteponerse ante cualquier falta de formalismo; en ese entendido; debería considerarse que los contratos se ejecutaron con su dinero y fueron recepcionados por la MAE y la presencia de dos maestros de la Unidad Educativa, resultando contradictorio que nieguen el pago, siendo obligación del Municipio observar los formalismos y no el cómo contratista quien cumplió con el trabajo encomendado, disponiendo su capital y tiempo.

Debe considerarse que los contratos fueron elaborados por el Municipio bajo la normativa aplicable y descrita en la cláusula segundada del mismo, por lo que es la institución pública quien debió observar los contratos ya que como contratado solo procedió a firmarlos, habiéndose realizado el trabajo de urgencia por encontrarse en peligro los estudiantes ante el deterioro de la Unidad Educativa.

Señala que es contradictorio reconocer que los trabajos se realizaron y fueron entregados, para luego declarar improbada la demanda, impidiendo que se paguen.

Petitorio:

Solicita se conceda el recurso de casación y se disponga el pago reclamado.

Respuesta a la Casación

Notificado el demandante con el traslado al recurso de casación corrido por proveído de 4 de septiembre de 2018 de fs. 213, no respondió dentro el plazo legal.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Respecto a los contratos suscritos con el Estado, la Sentencia Nº 68 de 14 de junio de 2019, emitida por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa Primera, de este Tribunal Supremo de Justicia, señaló:

“Si bien un contrato, puede definirse como el acuerdo de voluntades generadora de obligaciones de contenido patrimonial; y es aplicable tanto a los contratos de Derecho Privado

como a los de Derecho Público; sin embargo, esto no supone que el contrato de naturaleza privada (civil o comercial) sea exactamente igual al de naturaleza pública o administrativa.

En ese sentido, Miguel Ángel Bercaitz, citado por Juan Carlos Cassagne, en la obra "Contratos Administrativos", señala que: "…el contrato no es una figura exclusiva del Derecho Privado. Existe también el de Derecho Administrativo con elementos comunes al contrato de Derecho Privado, pero con elementos diferentes que derivan de su contenido, de su fin, de los intereses distintos que afecta y de su régimen jurídico propio".

A su vez, el tratadista Roberto Dromi, en su obra Derecho Administrativo, señala que: "La moderna doctrina nos enseña que la personalidad jurídica del Estado es única, no tiene doble personalidad, pública y privada, que le posibilite celebrar contratos administrativos y contratos privados, civiles o comerciales, sujetos a regímenes jurídicos diversos. El Estado tiene una sola personalidad que es pública, aunque su actividad pueda en algunas oportunidades estar regulada por el derecho privado".

En esa línea también se pronuncian los autores Mariano Gómez Gonzales, León Dugüit, Alfonso Nava Negrete y Elizabeth Íñiguez de Salinas, al relievar la participación del Estado como una de las partes contratantes y la finalidad del servicio público en vista de la cual se celebran los contratos administrativos, además de la observancia de procedimientos y normas de derecho público en su gestación y ejecución.

Sobre el particular, el art. 47 de la Ley Nº 1178 en su parte final señala que: "…son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza.".

En el mismo sentido se tiene dispuesto en las Normas Básicas de Contratación de Bienes y Servicios, en el art. 85 (DS Nº 181 de 28 de junio de 2009), cuando dispone: “Los contratos que suscriben las entidades públicas para la provisión de bienes y servicios, son de naturaleza administrativa”.

Fundamentos del caso concreto:

El Recurso planteado manifiesta que no se dio cumplimiento a lo dispuesto en los arts. 519, 732 y 735 del CC, manifestando que habría cumplido los contratos con la entrega de las obras contratadas, debiendo considerarse el principio de verdad material dentro el análisis a efectuar.

Para la valoración del presente caso, es necesario considerar lo expuesto en la Sentencia impugnada, la cual en señala:

“En cuanto al nombramiento de los responsables del proceso de contratación, el art. 32 del DS 0181 dice que: “…en entidades que de acuerdo a su estructura organizacional no sea posible la designación de RPC y RPA, la MAE deberá asumir las funciones de estos responsables”. En este caso se entiende que el tratarse de un Municipio pequeño, es correcto que la ex alcaldesa haya asumido las funciones de Responsable del Proceso de Contratación.

Sobre el hecho que es la misma MAE que firma las Actas de recepción definitivas de la obra y servicios contratados, el art. 39-I última parte del DS 0181 dice “que no podrá ser responsable de la Recepción ni formar parte de la Comisión de Recepción, la MAE, el RPC, el RPA, ni el representante de la unidad Jurídica que asesora el proceso de contratación”. Esta norma tiene la finalidad de evitar la parcialidad de los Responsables del Proceso de

Contratación al recibir la obra o servicio, de ahí que quien firma el acta de recepción, debe ser una persona que no participó, una persona imparcial."

Conforme a lo expuesto en la Sentencia, se considera improbada la demanda, por incumplimiento de lo establecido en el art. 39-I del DS Nº 0181; es decir, al no haberse efectuado correctamente la recepción de las obras contratadas, entendiendo que la MAE no puede efectuar la recepción de la obra o servicio.

Con relación a lo expuesto, se debe considerar que los arts. 519 y 732 del CC, no se encuentran vulnerados con la afirmación realizada, porque no se observa la eficacia de los contratos, ni se observa la firma de los contratos de obra, careciendo de relevancia frente a la observación efectuada en la Sentencia impugnada al no haberse declarado improbada la demanda por esos motivos.

Respecto a lo dispuesto por el art. 735 del CC, debe considerarse que esa expone:

La retribución debe ser hecha a la conclusión o entrega de la obra si no se hubiese convenido otra cosa.

En el entendido de la norma citada, la contraprestación de pago en un contrato de obra, debe ser efectuado a la conclusión o entrega de lo pactado; empero, siendo objeto de análisis la contratación de una obra con el Estado, este extremo debe ser entendido conforme dispone el art. 39 del DS Nº 0181

"I. El Responsable de Recepción y los integrantes de la Comisión de Recepción, deberán ser servidores públicos de la entidad técnicamente calificados. Excepcionalmente, cuando la entidad no cuente con servidores públicos y en su lugar tenga consultores individuales de línea, éstos podrán ser designados como Responsable de Recepción o como integrantes de la Comisión de Recepción.La Comisión de Recepción estará conformada por representantes de la Unidad Administrativa y la Unidad Solicitante.

No podrá ser Responsable de Recepción ni formar parte de la Comisión de Recepción, la MAE, el RPC, el RPA, ni el representante de la Unidad Jurídica que asesora el proceso de contratación.

II. El Responsable de Recepción y la Comisión de Recepción, tienen como principales funciones:

Efectuar la recepción de los bienes y servicios y dar su conformidad verificando el cumplimiento de las especificaciones técnicas y/o términos de referencia;

Elaborar y firmar el Acta de Recepción o emitir el Informe de Conformidad, según corresponda, aspecto que no exime las responsabilidades del proveedor ni del supervisor respecto de la entrega del bien o servicio;

Elaborar el Informe de Disconformidad, cuando corresponda.

III. La recepción de bienes podrá estar sujeta a verificación, de acuerdo con sus características; la recepción de obras se realizará en dos etapas: provisional y definitiva, emitiéndose las actas respectivas; en servicios, se requerirá el o los Informes de Conformidad parciales y final."

Las contrataciones de obra con el Estado deben comprender la aplicación normativa citada; es decir, que no se puede considerar materialmente entregado una obra, mientras no se cumplan los requisitos señalados en la norma transcrita, porque es necesario efectuar una

valoración técnica de la obra reflejada en un informe, el cual debe ser elaborado por personal capacitado que pueda dar plena conformidad que la obra se entrega en condiciones técnicas mínimas y que cumple los términos de referencia.

Lo expuesto no puede ser considerado como un requisito meramente formal, porque permite tener la certeza de que la obra entregada se encuentra con las condiciones necesarias, extremo que debe ser considerado de forma cuidadosa por tratarse de contrato con el Estado que pueden generar responsabilidades tanto al contratado como a los funcionarios públicos intervinientes; en este entendido, no puede considerarse el principio de verdad material establecido en el art. 180 de la CPE, más aun si consideramos que las actas de entrega definitiva de fs. 11, 22, 33 y 49 se encuentran firmadas por la entonces Alcaldesa Soledad Antezada Medina, quien conforme al art. 39 del DS Nº 181, en su condición de MAE, no tenía facultad de efectuar la conformidad de la recepción de las obras, recayendo su conducta en el vicio establecido en el art. 122 de la CPE, que señala:

"Son nulos los actos de las personas que usurpen funciones que no los competen, así como los actos de las que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley."

Encontrando que las actas de entrega definitiva carecen de valor legal por haber sido firmadas por la Alcaldesa en ejercicio de funciones que no le competen y peor aún se encuentran restringidas por ley, debiendo además considerarse que es también responsabilidad del contratista efectuar la entrega de las obras cumpliendo las condiciones técnicas y legales requeridas.

El recurrente manifiesta que el contrato se encuentra dentro los alcances normativos establecidos en la cláusula segunda de los contratos firmados, en los cuales se establece el alcance del DS N° 0181, por lo que la aplicación normativa cursante en la Sentencia impugnada como en el presente Auto Supremo es correcto.

Se debe considerar que los Auto Supremos citados por el recurrente no son aplicables al caso en análisis, toda vez que no es viable la aplicación de la verdad material conforme señala el recurso de casación, porque los requisitos legales establecidos en el art. 39 del DS Nº 181, no son formalidades de mero trámite, sino por el contrario pretende dar seguridad jurídica a la recepción de las obras, debiendo para ello ser efectuada la entrega por medio de un funcionario técnico que elabore el informe correspondiente y suscriba el acta de entrega, quien además junto al contratista son responsables por la obra que se recepciona, dando certeza que se encuentra en óptimas condiciones y conforme a las especificaciones técnicas requeridas, lo que no puede ser suplido con un acta que no determina bajo qué condiciones se entrega la obra; peor aún, cuando esta fue suscrita con la Alcaldesa ejerciendo funciones que no le competen, deficiencias que no pueden ser suplidas pretendiendo que se aplique la verdad material establecido en el art. 180 de la CPE ya que no existe prueba alguna que permita establecer que las obras son entregadas bajo las condiciones requerida.

Sobre la reposición del expediente dispuesto por decreto de 14 de julio de 2017, no incide en el resultado de la Sentencia Apelada ni sobre el presente, por lo que no corresponde verificar ni valorar ningún aspecto relacionado.

Correspondiendo por ello, aplicar las previsiones del art. 220-II del CPC-2013, por la permisión de los arts. 4, 5 de la Ley Nº 620 y Disposición Transitoria Sexta del indicado CPC-2013.

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 de fs. 209 a 2010, interpuesto por Vicente Maradey Meléndrez, contra la Sentencia 07 de agosto de 2018, de fs. 199 a 198, emitida por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, 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, 8 de octubre de 2019

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

573

Carolina Peñaloza Flores c/ Empresa Constructora VISO LTDA.
Beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 662 a 663 vta., interpuesto por la Empresa Constructora VISO LTDA., representada por Ramiro Wilfredo Verduguez Vargas contra el Auto de Vista N° 033/2018 de 27 de marzo, cursante de fs. 650 a 659, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por Carolina Peñaloza Flores, contra la Empresa recurrente; el Auto de 7 de noviembre de 2018 que concedió el recurso (fs. 673); el Auto Supremo N° 718 de 6 de diciembre de 2018, que admite el recurso y declara improcedente el recurso planteado por Carolina Peñaloza Flores (679 a 680), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Que, tramitado el proceso laboral incoado por Carolina Peñaloza Flores, el Juzgado de Partido 3° de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 60/2015 de 13 de noviembre (fs. 608-616), declarando probada en parte la demanda y probada parcialmente la excepción perentoria de pago opuesta por el demandado, debiendo

la Empresa demandada cancelar a la actora la suma de Bs.14.057,84, por un tiempo de trabajo de 2 años, 6 meses y 18 días con un salario de Bs.4.124, por los conceptos de indemnización, primas, aguinaldo y segundo aguinaldo 2013, bono de antigüedad, incremento salarial, salarios devengados según finiquito, 2 subsidios por retiro voluntario, menos el pago del finiquito de fs. 92, más la correspondiente actualización en UFVs y multa del 30%, conforme al art. 9 del D.S. 28699.

Auto de Vista.-

En grado de Apelación, promovido por el demandado y la demandante, la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, expidió el Auto de Vista Nº 33/2018 de 27 de marzo, cursante de fs. 650 a 659, que en su parte resolutiva confirma en parte la Sentencia apelada, modificando el monto a Bs.16.246,4 más la multa y actualización prevista por el art. 9 del DS N° 28699.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 662 a 663 Vta., la Empresa Constructora VISO LTDA., a través de Ramiro Wilfredo Verduguez Vargas, interpone recurso de casación en el fondo, alegando lo siguiente:

En cuanto al pago del aguinaldo, indica que el Auto de Vista recurrido señalo que: " …siendo evidente lo manifestado por esta parte, ya que de la revisión de la Sentencia el Juez A-quo en la parte considerativa de la Sentencia, condena al pago del aguinaldo de la gestión 2013 en duodécimas, empero en la liquidación final, no hace referencia a ello, por lo que corresponde modificar la liquidación final".

En la parte resolutiva del Auto de Vista, la liquidación, comete un error de considerar el aguinaldo de la gestión 2013 íntegramente y no en duodécimas como señala la misma resolución, en su parte considerativa. El mismo error se comete sobre la orden de pago del segundo aguinaldo "esfuerzo por Bolivia", que también debe pagarse en duodécimas de la gestión 2013 comprendiendo en cada caso, el pago de Bs. 5.112,46, totalizando la suma de Bs. 10.224,92, cuando en realidad dichos pagos sólo alcanzaban hasta agosto del indicado año, al haber hecho abandono de su trabajo en dicho mes. Ordenando un pago en un monto inclusive mayor al mismo promedio indemnizable de Bs. 4.164.

En consecuencia, este pago constituye en una violación y aplicación indebida de la Ley de 18 de diciembre de 1944, del DS N° 28448 de 22 de noviembre de 2005 y del DS N° 2317 de 29 de diciembre de 1950, por lo que corresponde se reduzca el monto de duodécimas de aguinaldo a la suma de Bs. 2.276 para cada caso.

Acusa violación y aplicación indebida del pago del subsidio señalando que la demandante, hizo abandono de forma intempestiva de su fuente laboral, motivada por un supuesto estado de enfermedad de su padre; así el Auto de Vista recurrido justamente reduce de la liquidación el monto de Bs.4.164, por qué no cumplió con su obligación de dar el preaviso de su retiro. Así también la Empresa VISO LTDA., no tuvo conocimiento de oficial ni extraoficial del estado de embarazo de la demandante, motivo por el cual no puede ser constreñida al pago de los subsidios por retiro voluntario ya que su conducta no puede constituirse en un premio y su Empresa tenga que pagar por beneficios que no le corresponden, además que recién se enteró de la solicitud de pago de subsidios cuando se citó con la demanda.

Al margen que para recibir este subsidio se requiere la certificación médica de embarazo expedida por la Caja de Salud, lo cual no fue de su conocimiento, motivo por el que no se encuentra obligado a ese pago.

Petitorio:

Concluye solicitando se case en el fondo la resolución recurrida y se elimine los conceptos recurridos de la liquidación contenida en el Auto de Vista N° 033/2018 de 27 de marzo.

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 del caso concreto:

En el caso de autos, el recurrente formuló su recurso de casación en el fondo; acusando primero, un cálculo indebido al repetirse el pago por concepto de aguinaldo y segundo porque no se puso en conocimiento de la empresa el estado de gravidez de la demandante lo cual le privaría del derecho a los subsidios reconocidos.

Sobre el primer punto, revisado el cálculo efectuado en el Auto de Vista recurrido, éste reconoce el sueldo promedio indemnizable en el monto de Bs.4.164 y que el tiempo de

trabajo prestado fue desde el 24 de enero de 2011 al 11 de agosto de 2013, a tal efecto consigna por duodécimas la cifra que corresponde al cálculo que emerge de siete meses y 11 días que arroja la suma de Bs. 2.556, que a su vez se multiplica por dos arroja el monto de Bs. 5.112,46, conforme arroja el referido calculo.

Ahora el referido monto de Bs. 5.112,46 pareciere repetido en la casilla de aguinaldo duodécimas de la gestión 2013 y aguinaldo Esfuerzo por Bolivia por duodécimas, también de la gestión 2013, sin embargo no existe duplicidad en dicho cálculo ya que los mismos reconocen la multa en el doble generado por su no pago oportuno, tanto del aguinaldo, normal y del segundo denominado "Esfuerzo por Bolivia", conforme a la normativa contenida en el DS N° 1802 de 20 de noviembre de 2013 y RM N° 774/2013 de 12 de diciembre, por lo que no se evidencia cálculo indebido alguno.

Sobre el punto dos, de falta de aviso previo del estado de ingravidez de la demandante, de una revisión del memorial se evidencia que no fue reclamado como punto de agravio en la apelación pertinente, pese a que la sentencia argumento sobre este aspecto, en consecuencia, el Auto de Vista impugnado no se pronunció al respecto, por ende, no corresponde argumentación alguna de algo que ya fue consentido por el ahora recurrente. Cabe recordar que la Sentencia sobre este aviso señaló que es irrelevante si la trabajadora pone en conocimiento su estado de gravidez, en razón a los cambios físicos de la mujer embarazada. En tal sentido no corresponde mayor fundamentación al respecto.

Finalmente corresponde aclarar en cuanto a la valoración probatoria, que los Jueces laborales 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 arts. 158 y 159 del CPT, en relación con el art. 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.

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; 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 el fondo interpuesto por la Empresa Constructora VISO LTDA., representada por Ramiro Wilfredo Verduguez Vargas contra el Auto de Vista N° 033/2018 de 27 de marzo, cursante de fs. 650 a 659. Con costas.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

574

Lizeth Verónica Balderrama Flores c/ Empresa Eléctrica Corani S.A.
Beneficios sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 462 a 475, interpuesto por la Empresa Eléctrica ENDE Corani S.A., representado por José María Romay Bartolini, contra el Auto de Vista N° 199/2017 de 30 de agosto, cursante de fs. 442 a 449, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por Lizeth Verónica Balderrama Flores, contra la Entidad recurrente; el Auto de 16 de agosto de 2018 que concedió el recurso (fs. 489); el Auto de 13 de septiembre de 2018 (490 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 Tercero de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 33/2014 de 17 de abril (fs. 360-369 vta.), declarando probada en parte la demanda de fs. 3 a 4 e improbada la excepción perentoria de pago opuesta por la parte demandada, cuantificándose los beneficios sociales a pagar en el monto de Bs. 79.152,93, por los conceptos de indemnización de 1546 días, aguinaldo de 229 días, vacación de 35 días, sueldo de 19 días de agosto de 2013, con un sueldo promedio indemnizable de Bs. 11.760,24, sin perjuicio de la actualización y multa del 30%, conforme al art. 9 del D.S. 28699.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada y por la demandante, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, expidió el Auto de Vista Nº 199/2017 de 30 de agosto, cursante de fs. 442 a 449, confirma en parte la Sentencia apelada, modificando el monto a Bs. 114.433.65, por adicionar el importe de desahucio a la liquidación final, más la actualización y multa prevista por el art. 9 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, sin costas.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 462 a 475., la Empresa Eléctrica ENDE CORANI S.A., por intermedio de José María Romay Bartolini, interpone recurso de casación en el fondo, alegando:

Error de hecho y de derecho en la apreciación y valoración de la prueba e interpretación errónea de la Ley en el caso específico.

Inexistencia de retiro indirecto por acoso laboral, maltrato y cambio de funciones.

El Juez de instancia, en correcta valoración de los hechos y prueba de obrados estableció que en el presente caso no operó el supuesto retiro indirecto argüido por la demandante, sin embargo, es de lamentar que el Tribunal de alzada hubiera efectuado una incorrecta interpretación de la R.M. N° 107 de 17 de febrero de 2010, el A.S. N° 243 de 19 de agosto de 2005 y la doctrina respecto al acoso laboral. Al efecto indica que el Auto de Vista recurrido estableció que en fecha 12 de agosto de 2013 "se le entrego un memorándum de cambio de funciones, empero a los minutos le piden que devuelva a través de la Secretaria de Gerencia General", esta aseveración se basa en la transcripción automática de unas cuantas líneas extraídas de la demanda y no en elementos probatorios que cursan en obrados, toda vez que la carta de acogimiento al retiro indirecto presentada por la ex trabajadora saliente a fs. 210 del expediente, no explica ni prueba de manera objetiva cuales son los actos de hostigamiento, coacción, maltrato psicológico, humillación, discriminación y aislamiento sistemáticos reiterados y prolongados que perturbo sus labores. Así mismo en dicho auto de vista a fs. 446 considero que existió acoso laboral indicando que la "empresa con anterioridad antes de la carta de 19.08.2013 tenía conocimiento de los impases y conflictos de la actora con su inmediato superior".

Al respecto estas aseveraciones no tendrían ninguna relación con el objeto del proceso que era conocer la verdad de los hechos y comprobar objetivamente el supuesto acoso, ya que el Memorándum interno N° COR/GRS-2390-2013 de fs. 89 señalado como el motivo que originó el acoso laboral no quiso ser recibido por la actora, por ello es que, en dicho documento no se encuentra firma de la adversa en señal de recepción, por lo que dicho documento en los hechos no produjo ningún efecto legal ni consecuencia jurídica, razonamiento que el propio Tribunal de alzada entiende así en líneas más adelante fs. 447, cuando trata de desvirtuar su prueba documental (nota de fs. 140 y cartas notariadas de fs. 158 y 159), con el mismo argumento de no haber sido recibidas formalmente, aclarando que su empresa solo conoció de problemas de coordinación administrativa entre la actora y su inmediato superior conforme sale de la prueba de fs. 138 de obrados y no así de hechos de hostigamiento, coacción, maltrato psicológico, humillación, discriminación y aislamiento sistemático, reiterados y prolongados. Aclarando que la nota de respuesta de la empresa que corre a fs. 140 señala claramente que la rotación se estableció para evitar cualquier conflicto de la ex trabajadora con su superior jerárquico, ello en atención al correo electrónico que la propia actora envió en fecha 13 de junio de 2013, que sale a fs. 139, en la cual esta indica tener un conflicto laboral sobre el uso de hojas de ruta y temas de facturación que nada tienen que ver con hechos o denuncias de acoso laboral.

A continuación, refiere a la confesión provocada por la cual la demandante desconocía a que nivel se le bajó cuando en su demanda indicó que se le había bajado tres niveles lo cual denota falta a la verdad de un supuesto acoso laboral. A las preguntas 7 y 8 demostró su desconocimiento en relación a los canales de comunicación de la empresa, siendo una de ellos el correo electrónico, por el cual el Lic. Rodríguez y Lizeth Balderrama mantenían comunicación debido a que trabajaban en diferentes lugares cuando ella misma presentó como prueba varios correos electrónicos desde el mes de mayo de 2009 hasta agosto 2013 (fs. 214 a 220) en los cuales no se encuentra ninguna denuncia o reclamo de

maltrato psicológico, discriminación o acoso laboral. Respondiendo la misma, que denunció de forma verbal al Gerente General, pero desconociendo cuando lo hizo. En la respuesta 11 afirmó desconocer el contenido del Memorándum de reasignación de funciones; pero, de forma incongruente en su demanda afirma que en dicho Memorándum le hacían un cambio de funciones. A la pregunta 13, sobre el motivo por la cual no quiso recibir la respuesta oficial de la Empresa a su carta de "acogimiento de retiro indirecto", y las razones por las cuales eludió las llamadas telefónicas y visitas a su domicilio efectuadas por los personeros de la empresa se limitó a señalar su desconocimiento.

Manifiesta, que de las declaraciones escritas (informes) que cursan de fs. 144 a 154 del expediente, en las cuales 10 trabajadores colindantes con su puesto, de forma coincidente y uniforme señalaron que no vieron ni conocieron ningún tipo de maltrato, acoso o amenaza en contra de la actora. Prueba que tampoco fue objetada.

Del informe del Jefe de Gestión Social de 15 de noviembre de 2013 cursante a fs. 155 del expediente, prueba que la Ing. Balderrama pueda rotar al cargo de supervisora ambiental porque ella misma lo solicito inclusive mediante correo de 14 de junio de 2013 que corre a fs. 94, lo que desvirtúa que la rotación se realizó sin comunicación previa.

A continuación, se refiere a la declaración del Gerente General de Corani cursante a fs. 356, que prueba que la empresa le solicitó por escrito que se mantenga en sus funciones. A la respuesta 5 de esta declaración se afirmó que el Lic. Fernando Rodríguez supuesto acosador y la ex trabajadora prestaban servicios en áreas diferentes y que no tenían contacto. También, que la reasignación de funciones no fue intempestiva o contra la voluntad de la ex trabajadora a la repuesta 6, que la relación entre el supuesto acosador y la demandante fue normal en el marco de la confianza y el reconocimiento.

Por el informe de recursos humanos se prueba que el supuesto acosador contaba con 37 años de servicio en la empresa sin ningún tipo de antecedentes disciplinarios, ni llamada de atención o denuncia por discriminación o falta de respecto algún trabajador, prueba que no fue objetada por la actora. A continuación, refiere al informe de recursos humanos de 9 de septiembre de 2014, por la cual fue aclarado que se trataba de una falta de coordinación entre ella y su superior en grado y no un tema de acoso laboral, prueba que tampoco fue objetada. La nota N° COR/GG-2538-2013 de 23 de agosto de 2013 cursante a fs. 140, prueba que la empresa respondió a la nota de 19 de agosto de 2013 de acogimiento al retiro indirecto, habiendo recibido insertando en la misma "recibido, sin aceptación del contenido", lo cual denota la intención de eludir el tema en cuestión.

Posteriormente, se refiere a la declaración de los testigos: Lic. Leslie Maldonado Torrico, Dra. Claudia Vargas Lara, de descargo del testigo Fernando Rodríguez Cosio, que indican que nunca advirtieron conducta diferente en contra de la demandante, relacionada con un maltrato psicológico o discriminación y que muy pocas veces se la veía en la oficina, además de no tener contacto laboral con aquella. Sobre las pruebas testimoniales de José Luis Andoni, Elizabeth Terán y Pablo Arce, son testigos referenciales, sus relatos no son uniformes, no concuerdan con personas, hechos y lugares, no presenciaron, vieron o escucharon ninguna situación de maltrato psicológico, discriminación o acoso aislado, sistemático o constante en contra de la actora.

Señala que sobre el certificado psicológico que la actora adjuntó a su nota de acogimiento al retiro indirecto y al proceso fs. 194, el mismo carece de valor legal y efecto probatorio, fue emitido dos meses antes, cuyo contenido además es ambiguo y general ya

que la mayoría de la población sufre en la actualidad de alteraciones de sueño, estrés, ansiedad, ocasionados por múltiples factores, como ser económicos, sentimentales, etc., además que este certificado en ningún caso deriva a la paciente al médico del ente gestor, no recomienda medicación a descanso, recomendando solo vigilancia, lo cual demuestra que el estrés de la ex trabajadora no fue de relevancia, tampoco el informe fue emitido de forma oficial en formulario numerado del Colegio Médico, que no demuestra un condición psicológica que emerja de un supuesto acoso laboral.

A continuación, refiere a documentación generada para la rotación de personal, como política de recursos humanos en el marco del D.S. 26115 y que la misma se adoptó a solicitud del Lic. Fernando Rodríguez, Jefe de Gestión Social, atendiendo el requerimiento de la propia demandante.

El Auto de Vista, insiste en hacer referencia al memorándum de cambio de funciones que no fue recepcionado por la actora y que no produjo ningún efecto jurídico, señalando que el art. 8 del reglamento Interno de la empresa indica que "CORANI S.A. podrá trasladar al trabajador a cualquier parte de la República o cambiarlo de sección, puesto o turno, diurno o nocturno, cuantas veces considere necesario. La Empresa cubrirá los gastos razonables de traslado del trabajador… salvo casos de emergencia y fuerza mayor se comunicará al trabajador de su traslado con 10 días de anticipación por lo menos". La aplicación de esta normativa interna, por parte del Tribunal de alzada nunca fue objetada por la demandante y tampoco fue objeto de apelación porque no se aplica al presente caso de autos, porque de acuerdo a lo establecido al art. 8 del Reglamento Interno, la comunicación con 10 días de anticipación se hace únicamente cuando el trabajador es trasladado al interior de la Republica. Por lo que el tribunal de alzada incurrió en error "in judicando" por errónea interpretación de la norma citada (reglamento), en cuya errónea orientación a pretendido sustentar una supuesta omisión de aviso del empleador que no corresponde.

Asimismo, el Auto de Vista a fs. 447, indicó que producto del Memorándum N° 2390 de 8 de agosto de 2013, la actora estaba siendo ascendida a supervisora ambiental percibiendo la misma remuneración mensual sin el aumento salarial por el nuevo cargo; conjetura que no es un hecho controvertido en el proceso no se planteó en demanda y mucho menos aún tiene relación con el objeto de apelación de las partes siendo impertinente. Evidenciándose al respecto, falencia en contra de los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

En tal sentido, no hubo retiro indirecto que le haga beneficiaria del desahucio, toda vez que la trabajadora fue objeto de retiro legal de la empresa el 11 de septiembre de 2013, en virtud del memorándum interno N° COR/GG-2738-2013.

Del retiro legal de la ex trabajadora por inasistencia injustificada y por incurrir en causales de la LGT.

Aclara, que toda la correspondencia cursada a la ex trabajadora se tuvo que realizar en el domicilio de esta y a través de notario de fe pública, toda vez que dejó de asistir a la empresa y no eludía atendernos en su domicilio, lo que no fue objetado, toda vez que las notificaciones con dichos Memorándums, cumplieron su objetivo, referidos a los Nros. COR/GAF-2554-2013 de 5 de septiembre de 2013 y COR/GAF-2683-2013 de 25 de septiembre de 2013, relativos a la inasistencia y riesgo de seguridad que generó, reconocidos en su entrega en el escrito de fs. 238 vta. y por la testigo de cargo Elizabeth Terán, que afirma que la demandante le dijo que le habían dejado notificaciones, por lo que el tribunal de

alzada incurre en imprecisiones innecesarias sobre la entrega de tales memorándums que no son objeto de controversia, desconociendo la verdad material o primacía de la realidad ante formalismos innecesario en disonancia con la jurisprudencia.

De otro lado, el Auto de Vista erróneamente señala que la actora no infringió el art. 51 del Reglamento Interno de la empresa por cuanto la obligación de los trabajadores de informar por escrito sobre cualquier condición insegura, se refiere a la seguridad industrial y no sobre el acoso laboral; artículo que nunca estuvo en discusión en el caso de autos, por lo que existe una aplicación indebida de la norma citada que no tiene relación con el punto controvertido, consistente en la determinación de la causa de la desvinculación laboral.

Luego, indica sobre la locución in dubio pro operario, no existe duda alguna sobre la inexistencia de retiro indirecto por acoso laboral en razón a que nunca se logró entregar el cuestionado memorándum de rotación. La carta de acogimiento a retiro indirecto no dio por concluida la relación laboral; sin embargo, la misma continuó vigente por los propios actos inequívocos de la actora que mantuvo la expectativa de aclarar la situación y continuar con el vínculo laboral, prueba de ello es que con posterioridad a dicha nota propició varias citaciones de audiencia de conciliación ante la Jefatura de Trabajo, caso contrario si ésta hubiera considerado que su carta era una renuncia como erróneamente infiere el Tribunal de alzada aquella no hubiera intentado ninguna conciliación posterior. Pese a que se le pidió que mantenga la calma y que continúe en sus mismas funciones hasta que se aclare y/o esclarezca el tema.

Queda demostrado que la demandante en ningún momento tuvo el interés de continuar prestando funciones por lo que, si su intención era desvincularse de la empresa por haber conseguido otro trabajo, debió comunicar su retiro voluntario con la debía anticipación de 30 días, de conformidad al art. 12 numeral 2 de la LGT y no forzar un retiro indirecto en base a argumentos que jamás fueron probados. Por otro lado, el Auto de Vista y la Sentencia no se pronuncian expresamente y debida fundamentación sobre los hechos y prueba que respaldan el retiro legal de la ex trabajadora, por inasistencia injustificada, por afectación a la seguridad industrial e incumplimiento de su contrato, al haber dejado su oficina bajo llave de forma injustificada impidiendo que los trabajadores utilicen sus implementos de seguridad en el mantenimiento de las instalaciones, al no contarse con casco, protectores auditivos, acústicos, guantes de seguridad, etc., los cuales tuvieron que ser nuevamente adquiridos, hecho que fundamenta la aplicación de la causal de retiro establecida en el art. 16-c) "Omisiones o imprudencias que afecten a la seguridad o higiene industrial" de la LGT, demostrado por el inventario notarial de 12 de septiembre de 2013, la declaración testifical de Fernando Rodríguez Cosio, Casto Pastrana Dávila, sobre la oficina cerrado bajo llave y los requerimientos de contar con la ropa de seguridad. Por lo que ni el juez ni el Tribunal de alzada, motivaron o fundamentaron las verdaderas causales de desvinculación de la ex trabajadora y la fecha correcta de su retiro, 11 de septiembre de 2013.

Finalmente, se efectuó el depósito de sus beneficios sociales a la cuenta de la Jefatura del Trabajo en fecha 13 de septiembre de 2013, dentro del plazo establecido por el D.S. 28699, por lo que, de reconocer un supuesto desahucio o supuesta multa los juzgadores no tuvieron el cuidado de descontar la suma de Bs.24.827, depositado a favor de la ex trabajadora, conforme consta del comprobante de fs. 59, monto que el Tribunal de casación deberá considerar a tiempo de fallar conforme a derecho.

Petitorio:

Concluye solicitando, se case el Auto de Vista N° 199/2017 de 30 de agosto, disponiendo que en ejecución de fallos no se consigne desahucio ni la multa establecida en el D.S. 28699, considerando además la prueba de pago de finiquito dentro de plazo conforme consta a fs. 59 del expediente.

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:

En el caso de autos, el recurrente formuló su recurso de casación en el fondo; acusando primero, la falta valoración de prueba en lo que en lo que concierne al retiro indirecto, por acoso laboral, del retiro legal de la demandante por inasistencia injustificada y por incurrir en las causales del art. 16 de la LGT, y a la multa impuesta del 30% sobre el total de los beneficios, cuando ya habría pagado un monto anteriormente por tal concepto.

Respecto, al primer punto, sobre el error de hecho y de derecho, como interpretación errónea de la ley, el recurrente individualiza como no valorada la prueba, abundante documental referida al memorando de reasignación de funciones, carta de acogimiento a retiro indirecto, respuesta a la misma, cartas posteriores donde se le comunica del abandono de sus funciones y de la inseguridad industrial provocada, para lo cual hace una apología de lo que fue el proceso, transcribiendo de forma reiterativa diferentes actuados procesales, como la confesión provocada, documentales cursantes en expediente, así como testificales de cargo y descargo, que desvirtuarían el pago del desahucio otorgado por el Tribunal de alzada.

Revisada la documental señalada, en contraste con los fundamentos del Auto de Vista al efecto, se evidencia que éste, valora la prueba de fs. 210, constatando que la actora el 19 de agosto de 2018, puso en conocimiento expreso de la empresa recurrente, su carta de retiro indirecto por traslado arbitrario e ilegal, hostigamiento y acoso laboral por su inmediato superior. Para lo cual realizada la revisión de antecedentes es decir la prueba cursante en obrados, se comprobó que la empresa tenía conocimiento del acoso reclamado, ya que intervino promoviendo conciliaciones internas y justificando que se trataría de falta de coordinación; sin embargo, conforme expresa el Auto de Vista impugnado existieron diferentes contradicciones que no fueron aclaradas, subsanadas o enmendadas por la empresa, como la del Memorando Interno N° 2390/2013 de 8 de agosto de 2013 de fs. 89 en la que efectivamente, no existe constancia alguna que evidencie que la trabajadora no quiso recibir el memorando de reasignación , tampoco la firma de un testigo o intervención de un Notario que evidencie aquello, convirtiéndose en una prueba unilateral, que enfrentada a lo expresado por la demandante de que el lunes 12 de agosto de 2013, le entregaron un memorando de cambio de funciones que a los minutos después le pidieron que la devuelva a través de secretaría de gerencia general, corroborado por la declaración testifical de Leslie Andrea Maldonado Torrico, quien se encontraba en ese momento en el edificio Torres Sofer, lo cual se acoja al despido indirecto. El hecho de que el demandado señala y justifique que tal memorando como no quiso recibirlo, haya perdido validez, no enerva la zozobra o angustia ocasionado al saber que su cargo estaba en disposición, así no se haya materializado tal cambio o remoción de sus servicios.

Ahora sobre toda esta 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 apología de la tramitación de la causa, una relación de expediente o memorial de conclusiones, no se evidencia con elementos nuevos que vulneración pudo cometer el auto

de vista 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 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.

Además, sobre la valoración de la prueba pedida 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, conforme establece el art. 274.I núm. 3 (CPC 2013). No siendo suficiente hacer mención a jurisprudencia respecto a que no es necesaria una sentencia ejecutoriada para justificar el despido del trabajador 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.

Sobre el segundo punto relativo al retiro legal de la demandante por inasistencia injustificada y por incurrir en las causales del art. 16 de la LGT.

De inició 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, el recurrente argumenta que, por la inasistencia injustificada, la demandante incurrió en infracción del art. 16-c) de la LGT, por omisiones o impudencias que afectan a la seguridad o higiene industrial, sin embargo la empresa supo de la carta del acogimiento retiro indirecto y por los motivos internos de esa decisión puesto ya que de la respuesta a su nota mediante la No. COR/GG-2538-2013 de 23 de agosto de 2013, se le responde que les extraña su rechazo a la rotación a otra unidad de trabajo que evitaría los impases referidos con el Lic. Fernando Rodríguez; es decir que la empresa tenía conocimiento previo a la acogimiento del retiro indirecto, de los problemas o impases con su inmediato superior, lo cual no ha sido enervado en el transcurso del proceso, a más me decir el recurrente que se trataba de cuestiones administrativas por falta de coordinación, al margen que no se constata la relevancia en que el referidos señor Rodríguez sea o no el inmediato superior, toda vez que el mal trato u hostigamiento no sólo es privativo del superior en grado. Tal circunstancia, se evidencia cuando de forma contradictoria respaldan la reasignación de funciones indicando que fue realizado, por políticas de rotación de la empresa, o por solicitud del Lic. Rodríguez o por solicitud de la demandante o por la aquiescencia del gerente general; además sin previo consenso o notificación previa. Entonces el fin de la relación laboral, fue por éstos hechos de acoso laboral, que la empresa le haya seguido mandando notas o que se haya promovido reuniones conciliatorias en el Ministerio del Trabajo no enerva o contradice este hecho, ni demuestra una supuesta inasistencia laboral, tampoco un quebrantamiento a la seguridad industrial, ya que el empleador sabia de la ruptura de la relación laboral, debiendo tomar sus previsiones para otorgar los insumos de protección a sus trabajadores, por lo que 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.

Por otra parte, debe tenerse presente 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. 16. c) de la Ley General del Trabajo y del art. 9 de su Decreto Reglamentario, 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.

Sobre el tercer punto acusado por el recurrente de que, no se habría valorado el pago ya efectuado a la demandante, por lo que la multa impuesta del 30% sobre el total de los beneficios, debe hacerse sólo sobre el saldo.

El art. 9 del DS N° 28699, señala 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; 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".

Bajo este contexto legal, revisado el expediente se evidencia que la ruptura de la relación laboral se produce el 19 de agosto de 2013 y el depósito a la cuenta del Ministerio del Trabajo el 13 de septiembre de 2013. Es decir, de forma extemporánea fuera de los quince días calendario que constriñe al pago el art. 9-II) del DS N° 28699 de 1° de mayo de 200. Por lo que la multa impuesta sobre el total de la liquidación efectuada es a todas luces lícita, no evidenciándose aplicación indebida del referido DS N° 28699.

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 el fondo de fs. 462 a 475., interpuesto por la Empresa Eléctrica ENDE Corani S.A., representado por José María Romay Bartolini, contra el Auto de Vista N° 199/2017 de 30 de agosto, cursante de fs. 442 a 449. Sin costas.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

575

Roger Ernesto García Vallejos c/ Empresa DELMER IVAN NAVALLO CARO.
Beneficios Sociales y otros derechos.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 344 a 347, interpuesto por Delmer Ivan Navallo Caro en representación de la Empresa Unipersonal de su propiedad, contra el Auto de Vista Nº 44/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 333 a 341 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 Roger Ernesto García Vallejos contra el propietario de la empresa unipersonal recurrente; traslado de fs. 349; respuesta al recurso de fs. 351 a 352; Auto de 5 de diciembre de 2018, que admite el recurso de fs. 359 y vta.; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 38/2015 de 3 de junio

Tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo del departamento de Cochabamba, emite la Sentencia Nº 38/2015 de 3 de junio cursante de fs. 290 a 296 vta., que declara probada en parte la demanda de fs. 20 a 21 vta., fs. 25, ampliada a fs. 30 a 32; improbada con relación al pago de horas extras; e improbada la excepción de prescripción; ordenando el pago de Bs117.465,16.- (Ciento diecisiete mil, cuatrocientos sesenta y cinco 16/100 bolivianos), con un promedio indemnizable de Bs5.481,28.- (Cinco mil, cuatrocientos ochenta y un 28/100 bolivianos), por el tiempo de trabajo de 7 años, 8 meses y 9 días, correspondientes a desahucio, indemnización (7 años, 8 meses y 9 días), vacaciones (29 días), aguinaldo de la gestión 2014 (doble por incumplimiento), segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” de la gestión 2014, salarios devengados (septiembre, octubre y noviembre 2014), incrementos salariales: retroactivo de enero a mayo 2013, retroactivo de enero a mayo de 2014, primas de la gestión 2009 a 2014 (11 duodécimas), asignaciones familiares prenatal, días feriados (55), descontando los dos pagos a cuenta, más multa del 30% de conformidad al art. 9.II del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 44/2018 de 10 de abril

Interpuestos los recursos de apelación por ambas partes (fs. 298 a 302 y fs. 310 a 312), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 44/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 333 a 341 vta., confirma en parte la Sentencia impugnada,

ordenando el pago de Bs.126.426,17.- (Ciento veintiséis mil, cuatrocientos veintiséis 17/100 bolivianos), modificando los montos en cuanto a las vacaciones por 77 días, salarios devengados (septiembre y octubre de 2014) y retroactivo de 2014.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Delmer Ivan Navallo Caro en representación de la Empresa Unipersonal de su propiedad, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 44/2018, indicando que incurre en errónea interpretación y aplicación de los art. 16 inc. e) de la Ley General del Trabajo (LGT), arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT) e inobserva los principios de verdad material y legalidad, con los siguientes argumentos:

a) El salario indemnizable no es correcto.- El Auto de Vista contiene errónea interpretación de la Ley e incurre en incorrecta valoración de las pruebas cursantes de fs. 82 a 152, fs. 167 a 179 y fs. 246 a 281; no se consideró que el sueldo conforme a las planillas y recibo de pago, era de Bs3.000.- (tres mil bolivianos), inobservando el principio de verdad material.

b) No procede el pago de desahucio e indemnización.- Consta a fs. 149 y 150, que el demandante confesó que sustrajo 50 garrafas, conforme al documento privado de 15 de julio de 2013, por lo que la causal de despido resulta ser justificada; en consecuencia, no procede el pago de desahucio y se incumplió el art. 16 inc. e) de la LGT; además, los montos determinados no están acorde al salario indemnizable.

c) No es correcto el cálculo del aguinaldo y salarios devengados.- El Auto de Vista contempla el aguinaldo de la gestión 2014, así como el segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” de la misma gestión por 11 meses (duodécimas), por lo que determina un pago doble disponiendo un adeudo de Bs10.049,41.- (Diez mil, cuarenta y nueve 41/100 bolivianos) por doble partida; en consecuencia, el monto establecido no es correcto debido a que el promedio indemnizable es erróneo; asimismo, respecto al finiquito de fs. 150, no corresponde el monto establecido; además el salario indemnizable para el pago de los salarios devengados, sebe ser la suma de Bs3.000.- (Tres mil bolivianos) y no Bs5.481,28.-

d) No corresponde el pago de primas.- No existe utilidad alguna en la empresa, es más, se encuentra en una situación de reajustes internos y además, la empresa unipersonal está sujeta al sistema de Régimen Agropecuario Unificado (RAU), conforme al DS Nº 24463, que le exime de balances y emisión de facturas, por lo que no tomaron en cuenta que todas las empresas que se dedican a este rubro, están dentro del marco de pérdidas por tratarse de productos que no se incrementan.

e) No corresponde el pago de todos los días feriados.- Conforme consta en las pruebas producidas, la demandante estaba supeditada a la inspección de granjas juntamente con otros inspectores y aplicando la lógica y verosimilitud o credibilidad, no es evidente que hubiese trabajado todos los días feriados, porque además la empresa no trabajó todos los días feriados, motivo por el cual el trabajador no tenía motivos para inspeccionar durante esos días.

f) No es viable la tacha a los testigos de descargo.- Quién más que los trabajadores de la empresa conocerían los hechos suscitados de los ex trabajadores; en el caso particular, bajo el principio de verdad material y legalidad, es improcedente la tacha de los testigos de descargo.

Petitorio.- El representante y propietario de la empresa unipersonal demandada, ahora recurrente, peticiona casar el Auto de Vista impugnado.

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

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, 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).

Sobre el 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 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.

Sobre la indemnización

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 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".

Sobre el pago de primas

El art. 57 de la LGT de 1942, originalmente establecía que: "Los patronos de empresas que hubieren obtenido utilidades al final del año, otorgarán a sus empleados y obreros una prima anual, no inferior a un mes y a quince días del salario respectivamente, de acuerdo al sistema que establezca el Reglamento General del Trabajo".

El art. 48 del DRLGT de 1943, determina que: "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 hubieran trabajado ininterrumpidamente durante el año; a los que hubieren prestado sus servicios por más de tres meses, se les gratificará en la proporción de tiempo que éstos hubiesen trabajado durante el año; los servicios que no pasen de tres meses, no tendrán gratificación". El art. 49 del citado Decreto Reglamentario, que: "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 legal 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". Por su parte, el art. 50 del mismo Decreto, establece que: "Para los efectos de este capítulo servirá de documento fehaciente el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente"; y, el mismo Decreto Reglamentario, en su art. 51, disponía: "No procede el pago de primas en los casos de desahucio del contrato por culpa del trabajador".

Posteriormente, mediante DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, que reglamenta la Ley de 18 de diciembre de 1944, referida al Aguinaldo de Navidad, estableció: "Artículo 1º.- Toda empresa comercial, industrial o cualquier otro negocio, está obligada a gratificar a sus empleados y obreros, en calidad de aguinaldo o prima anual, con un mes de sueldo y 25 días de salario, respectivamente, antes del 25 de diciembre de cada año". (…) Artículo 4º.- No son acreedores al beneficio que acuerda la Ley los trabajadores que hubiesen sido retirados por las faltas previstas en el Art. 16 de la Ley General del Trabajo, con excepción de los incisos d) y f) derogados por la Ley de 23 de noviembre del presente año".

Por Ley de 31 de mayo de 1947, se aclara que "la prima anual como sueldo o salario adicional al final del año, en el caso de que hubiese utilidades, es distinta del aguinaldo de Navidad, con que se gratifica separadamente a los empleados y obreros, estando obligados los patronos a otorgarles en la cuantía y circunstancias previstas por respectivas leyes".

Por su parte, la Ley de 11 de junio de 1947, eleva a categoría de Ley el art. 1 del DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944 citado precedentemente, con el siguiente texto: "Toda empresa comercial, industrial o cualquier otro negocio, está obligado a gratificar a sus empleados y obreros, en calidad de aguinaldo, con un mes de sueldo y 25 días de salario respectivamente, antes del 25 de diciembre de cada año". Su art. 3, aclara que: "El pago de prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los artículos: 48, 49 y 50 del Decreto Supremo de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del citado Art. 48 en los siguientes términos: 'Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de un mes de sueldo y 25 días de salario'"; y, en el art. 5, dispone la derogatoria de todas las disposiciones contrarias a ella.

En ese sentido, se emiten el Decreto Ley Nº 06 de 27 de diciembre de 1943 y la Ley de 22 de noviembre de 1945, el DS Nº 909 de 2 de octubre de 1947, la Ley de 26 de octubre de 1949 y el DS Nº 1906 de 26 de enero de 1950.

Por lo expuesto, se establece que la prima anual constituye una gratificación que debe otorgar el empleador al final del año, a sus trabajadores; la misma es equivalente a 1 mes de sueldo, siempre y cuando no suponga afectación mayor al 25% de las utilidades, en cuyo caso su distribución deberá prorratearse. Toda vez que la Ley de 11 de junio de 1947, no incluye al art. 51 del Decreto Reglamentario de la LGT, queda vigente lo previsto en el art. 4 del DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944; en consecuencia, "no son acreedores al

beneficio que acuerda la Ley los trabajadores que hubiesen sido retirados por las faltas previstas en el art. 16 de la LGT, con excepción de los incisos d) y f) derogados por la Ley de 23 de noviembre del presente año"; también queda vigente el art. 50 del Decreto Reglamentario de la LGT, que establece: "Para los efectos de este capítulo servirá de documento fehaciente el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente".

La prima anual traduce entonces, en la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la empresa; constituye un derecho del trabajador y una obligación del empleador, cuando exista utilidades en la gestión y no afecte más del 25% de las ganancias, sin importar que se traten de empresas que estuvieren dedicadas a la industria y comercio, correspondiendo referir para su correcta aplicación al principio proteccionista, relacionado con otros principios como el principio pro-operario, que se expresa en la regla de aplicación de la norma más favorable y la regla de la condición más beneficiosa, de irrenunciabilidad de los derechos, de continuidad de la relación laboral, de primacía de la realidad, de razonabilidad, de buena fe entre otros, entendiéndose ésta que en caso de duda u omisión, debe preferirse la solución que conduzca a la conservación del derecho, la subsistencia del derecho del trabajador y, en consecuencia, al cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas.

En ese contexto, para determinar el monto de la obligación del empleador o en su caso, para eximir de dicha obligación al mismo, éste debe acreditar la situación económica, con el Balance General (ganancias y pérdidas) respectivo, bajo pena de aplicarse las presunciones establecidas en el art. 181 del CPT.

Sobre el Aguinaldo de Navidad y el Doble Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" – 2014

El art. 2 del DS Nº 2317 de 29 de diciembre de 1950, prevé que el tiempo mínimo de servicios para acceder al pago del derecho al aguinaldo de Navidad, es de 3 (tres) meses para empleados, dentro del año correspondiente, aunque el trabajador hubiese sido retirado antes del 25 de diciembre del año respectivo, inclusive en caso de conclusión de la relación laboral por fallecimiento del trabajador.

En cuanto al Doble Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", el Decreto Supremo (DS) Nº 2196 de 26 de noviembre de 2014, establece los plazos y los beneficiarios para el segundo aguinaldo para esta gestión 2014; prevé que el aguinaldo de navidad conserva su plazo límite de pago hasta el 20 de diciembre, mientras que el segundo aguinaldo denominado "Esfuerzo por Bolivia", debe ser pagado hasta el 31 de diciembre de 2014; además, como en la gestión 2013, confirma que ese año también se debe pagar a personal eventual de empresas y consultores en línea del sector público y que están excluidos los consultores por producto en el sector público.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 44/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 333 a 341 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, aplicó correctamente la normativa aplicable al caso, vinculada a la valoración de las pruebas: sobre la causal de la ruptura de la relación laboral, que inviabiliza el pago de desahucio e indemnización; sobre el monto que percibía mensualmente para determinar el salario indemnizable, que imposibilitan el pago de los

beneficios sociales y el cálculo de los derechos laborales en la forma ordenada en Sentencia y Auto de Vista; sobre la improcedencia del pago de primas por estar en el sistema RAU; sobre los días feriados trabajados; y, sobre la tacha a los testigos de descargo.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente, de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

Sobre el promedio indemnizable

En cuanto a la determinación del salario indemnizable, el art. 19 de la LGT, establece que el cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres (3) últimos meses, por lo que corresponde verificar esta suma; en el presente caso, el empleador omitió presentar las planillas o recibos de pago correspondientes a los meses septiembre y octubre de 2014 y en base el principio de inversión de la prueba, demostrar que el monto consignado en el Recibo de pago de noviembre de 2014 cursante a fs. 17; por lo que tanto el Juez a quo como el Tribunal de apelación valoraron correctamente el recibo de fs. 17, aplicando la presunción prevista en el art. 160 del CPT y estableciendo que el salario indemnizable asciende a Bs5.481,28.-; por lo que el argumento de interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley respecto al cálculo y determinación del promedio indemnizable, no es evidente, ni constituye causal para casar el Auto de Vista impugnado.

Sobre el pago de desahucio e indemnización

En observancia del principio de inversión de la prueba que rige en materia laboral, el demandado no demostró que el trabajador abandonó o renunció de manera voluntaria a su fuente laboral en el cargo de Supervisor de Limpieza y Mantenimiento, sino al contrario, consta a fs. 15 el memorándum de desvinculación y supresión de cargo, que no hace referencia alguna a causal de despido justificado previsto en el art. 16 de la LGT, por ende, es el empleador quien decide unilateralmente la conclusión de la relación laboral y apertura la facultad del ex trabajador para el consiguiente reclamo de sus derechos y beneficios sociales ante la jurisdicción laboral.

Sobre el pago de la prima

El DS Nº 24463 de 27 de diciembre de 1996, establece un Régimen Agropecuario Unificado (RAU), para la liquidación y pago anual simplificado y conjunto de los Impuestos: al Valor Agregado a las Transacciones, sobre las utilidades de las empresas y Régimen Complementario al IVA, por parte de los sujetos pasivos que realicen actividades agrícolas o pecuarias. En ese sentido, la empresa unipersonal del demandado, en el caso de ventas, no puede emitir facturas o notas fiscales, entonces cuando se hace la venta de sus productos puede proporcionar (fotocopia) los documentos del certificado de inscripción y el comprobante de pago de impuestos que hizo en la última gestión; más aún, En el sistema RAU, el Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), no obliga llevar libros de contabilidad, tampoco Balances, ni mucho menos capital, sino que el requisito principal es la extensión mínima en hectáreas y el derecho propietario (o posesión legal) y todos los demás acuerdos "civiles" deben realizarse bajo el código civil.

De ello se infiere que la normativa vinculada al pago de primas desarrollado precedente, resulta inaplicable al caso concreto el principio de inversión de la prueba y corresponde casar el Auto de Vista en cuanto al pago de primas de las gestiones 2009 a 2014.

Sobre el pago del aguinaldo y doble aguinaldo 2014

En observancia de los principios de verdad material y de inversión de la prueba, conforme se desarrolla precedentemente, de conformidad el aguinaldo debió pagarse al trabajador hasta el 20 de diciembre de 2014 y el segundo aguinaldo hasta el 31 de diciembre de 2014; en caso de que el trabajador no se presente a su fuente laboral a exigir el pago respectivo hasta dichas fechas, el empleador puede y debe proceder de inmediato con el depósito a la Cuenta de Fondos en Custodia de la Jefatura Departamental de Trabajo y no dejar trascurrir el tiempo incurriendo en incumplimiento de pago oportuno de los mismos; por esa situación de incumplimiento en el pago oportuno, la Sentencia y el Auto de Vista ordenaron el pago doble del aguinaldo de la gestión 2014 y el Auto de Vista confirmó la decisión; en consecuencia, resulta correcta la determinación del pago doble.

De la revisión de antecedentes y análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se concluye que el demandado observó parcialmente los arts. 66 y 150 del CPT, que prevén que la carga de la prueba corresponde al empleador y desvirtuó parcialmente los argumentos de la demanda, aportando las pruebas pertinentes al pago del aguinaldo y segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" de la gestión 2014; en consecuencia, en el presente caso, corresponde elaborar una nueva planilla de liquidación.

Sobre el pago de los feriados y la tacha a los testigos de descargo

El demandado inobservó el principio de inversión de la prueba no demostró que el ex trabajador no trabajó los días feriados y en vista de las testificales de cargo de fs. 197 a 199, el Tribunal de apelación confirmó correctamente el pago de trabajo en días feriados.

En cuanto a la tacha a los testigos de descargo, no fue objeto de apelación por parte del demandado (fs. 298 a 302) y obviamente el Auto de Vista impugnado, no se pronuncia al respecto, por lo que este Tribunal de casación se encuentra imposibilitado de ingresar a resolver lo referente a la tacha de los testigos presentados por el demandado.

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, CASA parcialmente el Auto de Vista Nº 44/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 333 a 341 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, únicamente en cuanto al pago de las primas de la gestión 2009 a 2014 peticionadas; en consecuencia, corresponde restar del monto total de la planilla de liquidación del Auto de Vista, el monto de Bs 32.430,40.-. Sin multa por ser excusable.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

576

Félix Chanato Vela c/ Empresa de Trasporte y Turismo "LOR-LAN".
Beneficios Sociales y otros derechos.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 190 a 194 vta., interpuesto por Marcelo Landeau Orsini en representación de la Empresa de Trasporte y Turismo "LOR-LAN", contra el Auto de Vista Nº 12 de 29 de enero de 2019, cursante de fs. 181 a 183 vta., pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por Félix Chanato Vela contra la empresa recurrente; traslado de fs. 195; Auto que admite el recurso de fs. 209 y vta.; Acuerdo Nº 015/2019 de 23 de julio, que autoriza el sorteo anticipado de fs. 224 y vta.; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 75 de 11 de diciembre de 2017

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 Santa Cruz, emite la Sentencia Nº 75 de 11 de diciembre de 2017, cursante de fs. 148 a 155, que declara probada la demanda de fs. 14 a 18, subsanada a fs. 21 y vta., fs. 23 y vta., y ampliada a fs. 46 a 49, con costas; ordenando el pago de por el tiempo de trabajo de 7 años, 2 meses y 2 días, en la suma de Bs44.469,60.- (cuarenta y cuatro mil, cuatrocientos sesenta y nueve 60/100 bolivianos), correspondientes a indemnización (7 años, 2 mes y 22 días), aguinaldo (2 meses, 22 días), vacación (2 gestiones, 2014 y 2015), sueldo pendiente (22 días), retroactivo (gestión 2015), más multa del 30% de conformidad al art. 9.II del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 12 de 29 de enero de 2019

Interpuesto el recurso de apelación por la Empresa de Transporte y Turismo "LOR-LAN" (fs. 158 a 163), la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 12 de 29 de enero de 2019, cursante de fs. 181 a 183 vta., confirma la Sentencia Nº 75 de 11 de diciembre de 2017.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Marcelo Landeau Orsini en representación de la Empresa de Trasporte y Turismo "LOR-LAN", interpone recurso de casación en la forma y en el fondo contra el Auto de Vista Nº 12, con los siguientes argumentos:

Casación en la forma

El Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso, a la defensa e inobserva el principio de seguridad jurídica, previstos en los arts. 115 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), con los siguientes argumentos:

a) Omite pronunciarse sobre la ilegal admisión de la demanda; no considera que la demanda llega al Juzgado el 5 de marzo de 2015 (IANUS 701199201509293), supuestamente seguía trabajando en la empresa; el 4 de marzo de 2015, sigue sin cumplir con el art. 117 del Código Procesal del Trabajo (CPT); el 2 de abril de 2015, nuevamente modifica su demanda y el 6 de abril el Juez nuevamente decreta que cumpla el proveído de 5 de marzo de 2015, es decir, aún no estaba admitida la demanda; el 7 de mayo de 2015, presenta un escrito que refiere "subsana observaciones", empero el Juez no ordenó subsanar observaciones, sino que cumpla lo establecido en el citado art. 117 del CPT, situación que implica la presentación de una nueva demanda que cumpla los requisitos, por lo que la admisión es nula de pleno derecho.

b) Las cartas que adjunta el demandante a su pretensión, no fueron presentadas a la empresa, sólo fueron recepcionadas por el Ministerio de Trabajo, no tienen el sello de recepción de la empresa, ni firma de un testigo de cargo; además, fueron desvirtuadas con el certificado de abandono y las boletas de pago que evidencian cuánto ganaba mensualmente, y no el cheque del Banco Nacional de Bolivia (BNB), mismo que consta únicamente en fotocopia simple y corresponde al pago de 2 meses de sueldo, porque el sueldo mensual es de Bs1.722, conforme consta a en las boletas de pago adjuntas; sus sueldos eran cancelados en efectivo, tal como asevera en su memorial de fs. 177.

c) La proforma de Finiquito se elabora con base a mentiras del demandante, inobservando el principio de verdad material, sin considerar el abandono de trabajo y que cuando se admite la demanda el 11 de mayo de 2015, el demandante seguía trabajando en la empresa, tal como consta fs. 65 y 74 vta.

Casación en el fondo

El Auto de Vista impugnado, contiene violación de los arts. 3 inc. f) y 158, ambos del CPT, con los siguientes argumentos:

a) Contiene incorrecta valoración de las pruebas presentadas a fs. 86; no se consideró que a fs. 177 el mismo demandante manifiesta que no cobró los cheques de diferentes fechas porque se pagó en efectivo, que el empleador nunca le pidió que devuelva los cheques girados a su favor, cheques de pago de enero y febrero y de marzo y abril de 2015, y Bs10.- para el taxi en cada cheque; por lo que existe dolo, mala fe y fraude procesal a confesión de la parte y los cheques carecen de valor probatorio al haber sido obtenidos por medios o procedimientos ilícitos, al pretender que los cheques constituyen un sueldo mensual a efectos del pago de beneficios sociales y otros derechos.

b) Si bien rige la libre apreciación de la prueba, el Tribunal de apelación tiene la obligación de hacer prevalecer los principios de sometimiento pleno a la Ley, principios de buena fe, legalidad, control judicial, informalismo y seguridad jurídica; sin embargo, no actuaron dentro del marco de la sana crítica, ni la sana lógica, por cuanto incumplen el parámetro de razonabilidad, por cuanto consta en antecedentes las boletas de pago con sus descuentos y aportes a la AFP, tal como se demuestra de fs. 87 a 90, prueba aportada por el mismo demandante.

Petitorio.- La empresa demandada, ahora recurrente, peticiona casar el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo, “dejar sin efecto la infundada demanda” (sic).

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 el debido proceso: motivación, fundamentación 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 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 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 jurisprudencia contenida en el Auto Supremo Nº 25/2016 de 20 de enero.

Sobre la facultad de anular obrados

Los arts. 105 y 106 del Código Procesal Civil (CPC), aplicables a materia laboral por la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en observancia a la Disposición Transitoria Sexta del CPC, determinan que ningún acto o trámite será declarado nulo si la nulidad no estuviere expresamente determinada por la ley; además, que el acto es inválido cuando carece de requisitos formales indispensables para la obtención de su fin y que será válido cuando a pesar de su irregularidad, con él se cumpla el objeto procesal al que estaba destinado, salvo en caso de existir indefensión.

De ello se infiere que la nulidad de oficio se encuentra vinculada a las infracciones que interesan al orden público en resguardo del derecho al debido proceso en todos sus elementos configurativos, tales como el derecho a la defensa y a la motivación y fundamentación de las resoluciones.

Razón por la que con base en dicha normativa, resulta inviable la nulidad por la nulidad misma, y exige a las autoridades que tienen a su cargo la solución de una problemática, realizar un análisis con base a los principios rectores del proceso; en consecuencia, en caso de no verificar la existencia de una situación de orden público o indefensión, la nulidad de las actuaciones procesales no tendrá sustento legal; de ello se infiere que las autoridades judiciales y administrativas, al momento de conocer y resolver las controversias sometidas a su jurisdicción, tienen plena facultad-deber para velar porque el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad que perjudiquen el normal desarrollo del mismo y/o porque no se incurra en vulneración de derechos fundamentales o garantías constitucionales que impliquen nulidad.

En ese contexto, la excepción a dicha regla de invocación de las nulidades y anulabilidades, se encuentra en el hecho que el vicio ocasione indefensión de los administrados o lesione el interés público, así la autoridad administrativa está facultada a evitar nulidades de actos definitivos o equivalentes, de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento, disponiendo la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo, o en su caso, adoptará las medidas convenientes para corregir los defectos u omisiones que causen indefensión o lesionen el interés público.

Manuel Osorio entiende por nulidad: “La ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, sea ella de fondo o de forma”.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 166 de 13 de julio de 2017, cursante a fs. 153 y vta., pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, aplicó correctamente la normativa aplicable al caso; en cuanto a la casación en la forma: respecto al debido proceso en su elemento defensa, motivación, fundamentación y congruencia necesarias para la validez de las resoluciones; y, la casación en el fondo: sobre la correcta valoración de las pruebas, principalmente sobre la causal de la ruptura de la relación laboral, el monto que percibía mensualmente para determinar el salario

indemnizable, que imposibilitan el pago de los beneficios sociales y derechos laborales en la forma ordenada en Sentencia confirmada por dicho Auto de Vista.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente, de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

1. En cuanto a la casación en la forma

El Auto de Vista Nº 12 de 29 de enero de 2019, contiene una motivación y fundamentación breve sobre la valoración de la prueba realizada por el Juez a quo, precisando que Félix Chanato Vela, prestó los servicios de chófer en la Empresa de Trasporte y Turismo LOR-LAN, a través de un contrato de trabajo por tiempo indefinido, desde el 1 de marzo de 2008 hasta el 22 de mayo de 2015, otorgando el valor probatorio a los cheques Nº 4280627 y Nº 4280590 (originales), ambos por la suma de Bs3.455.- y no a las boletas de pago que consignan Bs1.722, para determinar el monto del sueldo mensual que percibía el trabajador ahora demandante, indicando que aplica el principio protector, las reglas in dubio pro operario y la condición más beneficiosa; y que el demandado, no demostró, en base al principio de inversión de la prueba, sobre el pago de indemnización por el tiempo de trabajo, aguinaldo, vacación (gestiones 2014 y 2015), sueldo pendiente (22 días) y retroactivo (gestión 2015), concluyendo que el Juez a quo realizó una correcta valoración de las pruebas a momento de declarar probada la demanda.

Pese a ello, de la revisión del recurso de apelación del demandado, cursante de fs. 158 a 165 y compulsado con el Auto de Vista objeto de la impugnación; se evidencia que el mismo omite el pronunciamiento respectivo sobre los siguientes agravios:

a) Según la Sentencia, al 5 de marzo de 2015 cuando presenta la demanda laboral y al 11 de mayo de 2015 cuando se subsana la demanda, y el Juez emite el Auto de Admisión Nº 209, supuestamente el demandante seguía trabajando en la empresa; por lo que existe engaño por parte del demandante respecto al tiempo trabajado.

b) No correspondía admitir la demanda y el Auto de admisión resulta nulo de pleno derecho, por cuanto el Juez no ordenó que se subsane la demanda, sino que conforme al art. 117 del CPT, presente una nueva que contenga todos los requisitos que debe contener una demanda.

c) Las cartas adjuntas por el demandante, de solicitud de cumplimiento del pago de vacaciones y de quinquenio, no fueron presentadas a la empresa demandada, tal es así que no tienen el sello de recepción de la misma, sino únicamente del Ministerio de Trabajo.

d) Los cheques adjuntos y no cobrados, por confesión del mismo demandante, no pueden hacer plena prueba de que el sueldo mensual era el monto de los cheques porque ese monto corresponde a 2 meses de sueldo y el sueldo mensual consta en las boletas de pago que cursa en antecedentes procesales.

Los puntos detallados están directamente vinculados a: la determinación del tiempo de trabajo del demandante a efectos de establecer los montos correspondientes al pago de beneficios sociales y otros derechos; la admisión de la demanda sin que exista un efectivo control de la misma en cuanto a sus requisitos para su presentación; la documental de reclamo de pago de beneficios sociales, no fue presentada al demandado; y, que existe confesión del demandante respecto a que los cheques corresponden a 2 meses de sueldo y que es otro el sueldo mensual que percibía el demandante, conforme consta en las boletas de pago presentadas por el demandado; los mismos constituyen aspectos de relevancia jurídica

a efectos de resolver la problemática laboral sometida ante esta jurisdicción, por cuanto de dicho análisis y verificación, podrá establecerse inclusive si la demanda fue correctamente admitida mediante los 2 escritos de subsanación, además del tiempo de trabajo y consiguiente determinación del salario promedio indemnizable.

En consecuencia, efectivamente existe vulneración del derecho al debido proceso en su elemento defensa, motivación, fundamentación y congruencia de las decisiones judiciales, que implican la ineficacia o invalidez del Auto de Vista impugnado, por carecer de un requisito indispensable para su validez, como es la suficiente motivación, fundamentación y congruencia a efectos del pleno ejercicio del derecho a la defensa de la parte demandada.

2. En cuanto a la casación en el fondo

En el caso de autos, habiéndose verificado la existencia de nulidad de obrados por vulneración del debido proceso, resulta impertinente ingresar al análisis de los agravios expuestos sobre el fondo de la problemática del proceso laboral, vinculados a la determinación del tiempo de servicios prestados por el trabajador, del monto de salario mensual que percibía y la causal de desvinculación laboral, a efectos de determinar el pago de beneficios sociales y otros derechos demandados.

Por los fundamentos de hecho y de derecho expuestos precedentemente, se concluye que, al ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.III del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva contenida 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, ANULA el Auto de Vista Nº 12 de 29 de enero de 2019, cursante de fs. 181 a 183 vta., ordenando que la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, pronuncie uno nuevo que resuelva todos los agravios expresados por el demandado en el recurso de apelación de fs. 158 a 165.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

577

José Paulo Castro Terán c/ Asociación Accidental GRUSSMAR & ASOCIADOS.
Beneficios Sociales.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El memorial de fs. 454 de desistimiento del recurso de casación, presentado por Juan Segundo Heredia de la Vega, en representación de la Asociación Accidental GRUSSMAR & ASOCIADOS, dentro del proceso laboral por beneficios sociales que sigue José Paulo Castro Terán, contra la indicada asociación; los antecedentes del proceso, y:

CONSIDERANDO: Que, Juan Segundo Heredia de la Vega, en representación de la Asociación Accidental GRUSSMAR & ASOCIADOS, por memorial de fs. 454 señala que, habiendo arribado a advenimiento con la parte actora, conforme lo previsto por el art. 244parágrafo I del Cód. Proc. Civ., desiste de manera llana y simple del recurso de casación en el fondo y en la forma interpuesto de su parte contra el Auto de Vista N° 401/2019 de 10 de junio, 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 Tercero del referido memorial, el demandante José Paulo Castro Terán, acepta en forma simple y llana, el desistimiento formulado del recurso de casación en el fondo y forma interpuesto por Juan Segundo Heredia de la Vega, en representación de la Asociación Accidental GRUSSMAR & ASOCIADOS.

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. 454, al existir la conformidad expresa de ambas partes, respecto del desistimiento del recurso de casación presentado por la asociación 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 en el fondo y en la forma presentado por Juan Segundo Heredia de la Vega, en representación de la Asociación Accidental GRUSSMAR & ASOCIADOS, declarando ejecutoriado el Auto de Vista Nº 401/2019 de 10 de junio de 2019, cursante de fs. 415 a 418 de obrados.

Magistrado Relator: Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y cúmplase. -

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 8 de octubre de 2019

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

578

Luther Ruiz Cadima c/ Sociedad Rio Grande.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales.
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 256 a 260 vta., interpuesto por la Sociedad Rio Grande, representada por Walter Fernando Zeballos Larraín, contra el Auto de Vista Nº AV-SECCASA-140/2019 de 5 de agosto de 2019, cursante de fs. 250 a 252 vta., emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales y derecho laborales, seguido por Luther Ruiz Cadima, contra la empresa recurrente, la contestación de fs. 264 a 265, el Auto Nº 103/19 de 9 de septiembre (fs. 266), que concedió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

En la materia, es aplicable 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, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), que dispone: “Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral”.

Mediante la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, se modificó la Disposición Transitoria Primera de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, Código Procesal Civil (CPC-2013), con el siguiente texto: “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”; ahora, la Disposición Transitoria Sexta de este cuerpo adjetivo civil, 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”; en mérito a ello se establece que 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 de los dos recursos presentados en el caso presente.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que la empresa demandada, ahora recurrente, fue notificada con el Auto de Vista impugnado el viernes 9 de agosto de 2019 (fs. 255 de antecedentes procesales), e interpuso el recurso de casación el 21 de agosto del mismo año, (conforme se acredita en el timbre electrónico cursante a fs. 256 de antecedentes procesales), dentro de 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.- El recurrente identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada el Auto de Vista Nº AV-SECCASA-140/2019 de 5 de agosto, cursante de fs. 250 a 252 vta. del expediente, dando cumplimento al art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Analizando el recurso de casación, contenido en el memorial de fs. 256 a 260 vta., se verifica un relato de los argumentos vertidos por la Sociedad Rio Grande y que no habrían sido considerados; sin embargo, no expresa con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista Nº AV-SECCASA-140/2019 de 5 de agosto de 2019.

La omisión señalada, impide a este Tribunal entrar al fondo para identificar y resolver la infracción denunciada, en razón a que no se han cumplido con 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", (negrillas añadidas).

En mérito a lo expuesto, corresponde pronunciar Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código, por la permisión contenida en el art. 252 de 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-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-II y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo de fs. 256 a 260 vta., interpuesto por la Sociedad Rio Grande, representada por Walter Fernando Zeballos Larraín, contra el Auto de Vista Nº AV-SECCASA-140/2019 de 5 de agosto de 2019, emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 250 a 252 vta., declarándose su ejecutoria, con costas.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 9 de octubre de 2019

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

579

Blanca Janeth López Orozco c/ Colegio Boliviano Alemán Cardenal Maurer.
Beneficios Sociales.
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 292 a 293, interpuesto por Blanca Janeth López Orozco, impugnando el Auto de Vista Nº 563/2018 de 27 de septiembre, cursante de fs. 286 a 288, 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 la recurrente contra el Colegio Boliviano Alemán Cardenal Maurer; el Auto 639/2018 de 12 de noviembre, cursante a fs. 297 que concedió el recurso de casación; el Auto de 23 de noviembre de 2018 de fs. 301 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 Partido de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo de Chuquisaca, pronunció la Sentencia N° 5/18 de 15 de enero de 2018, cursante de fs. 256 a 260, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 84 a 86 vta., sin costas; PROBADA la excepción de prescripción; y, PROBADA en parte la excepción de pago; disponiendo en mérito a ello, que la institución demandada, a través de sus representantes, paguen en favor de la demandante, la suma de Bs.11.227,86.- (once mil doscientos veinte siete 86/100 bolivianos), más la multa del 30% establecida en el art. 9 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

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 Chuquisaca, emitió el Auto de Vista N° 563/2018 de 27 de septiembre, que REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, disponiendo que se proceda a la sanción con costas en primera instancia. Sin costas, por la doble apelación.

Argumentos del recurso de casación

La recurrente fundamenta su recurso, argumentando lo siguiente:

a) Indemnización por tiempo de servicios – re liquidación.

Trabajó en la institución demandada, desde el año 1984 como profesora, con un salario de Bs.1000.- (un mil 00/100 bolivianos), que ascendió con el transcurso de los años, hasta llegar a percibir en los últimos meses de 2015, la suma de Bs.3.742,62.- (tres mil setecientos cuarenta y dos 62/100 bolivianos), por lo que debe tomarse en cuenta que en el memorial de demanda, solicitó la re liquidación correspondiente a todos los años que trabajó, en base a lo establecido en el art. 11 del Reglamento de la Ley General del Trabajo; aspecto que ni la Sentencia, ni el Auto de Vista consideraron; así como también se debe ponderar su desacuerdo con las liquidaciones parciales efectuadas por la institución demandada, a las que se vio presionada a aceptar; por lo que el Tribunal de alzada, efectuando una mala interpretación de la norma citada, concluyó que recibió un pago por cada gestión trabajada, y no tomó en cuenta que este fue parcial y no fue solicitado por su persona; simulando la parte demandada, que la relación laboral era anual, siendo que en realidad cumplía con tareas propias y permanentes del colegio y tenía más de 3 contratos a plazo fijo seguidos; pretendiendo con ello, disfrazar la relación laboral, con el fin de eludir sus obligaciones; por lo que, corrigiendo el error de los de alzada, se debe calcular el pago de la indemnización por tiempo de servicios desde el año 1984 hasta el año 2015, sobre el sueldo promedio de los tres últimos meses, multiplicado por el tiempo de servicios determinado en Sentencia y restando los pagos a cuenta.

b) En cuanto al beneficio de las primas, el Auto de Vista recurrido, ratificando lo determinado en Sentencia, no dispuso su pago, con el argumento de que el colegio demandado, de acuerdo a la Resolución Ministerial Nº 16 de 19 de enero de 1981, no se encontraría dentro del rango de una empresa, sino más bien una entidad prestadora de servicios; determinación contraria a la Ley, pues una Resolución Ministerial, no puede estar por encima de la Ley –art. 48 del Reglamento a la LGT-, así como tampoco, puede desconocer los principios de protección de los trabajadores, reconocidos constitucionalmente; toda vez que se trata de una entidad que tiene ganancias, pues cobra una mensualidad de Bs.500.- (quinientos bolivianos) por alumno, aspectos que no fueron desvirtuados por la parte demandada, con la presentación de su balance general, conforme manda el art. 50 del Reglamento de la Ley General del Trabajo.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista recurrido, determinando el pago de indemnización por tiempo de servicios, más el pago de primas; con costas.

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) En cuanto al pago de indemnización por tiempo de servicios

De acuerdo a lo referido en la demanda y revisados los antecedentes procesales, la recurrente trabajó en el colegio Boliviano Alemán Cardenal Maurer desde 1984 hasta diciembre de 2015, prestando sus servicios como profesora de inglés, en base a contratos a plazo fijo que concluían al finalizar la gestión educativa y se renovaban al inicio de la siguiente.

Asimismo, se observa que, a la conclusión de cada contrato, la entidad demandante cancelaba a la trabajadora, un monto de dinero correspondiente a sus “beneficios sociales”.

De lo descrito precedentemente, se infiere que, entre la actora y la institución demandada, se suscribieron más de dos contratos a plazo fijo, y según puede observarse de su lectura, cada uno tenía una duración de febrero a diciembre de cada gestión.

El art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, determina que no está permitida la suscripción de más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, tampoco es posible celebrar contratos en tareas propias y permanentes de la empresa; en caso de evidenciarse las infracciones de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido.

Por otra parte. La Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, que dispone: “Artículo 1º.- Los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso no 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 (…) Artículo 3.- Se exceptúa el caso de la recontratación pasados los tres meses de su cesantía”.

Ahora bien, partiendo de lo establecido en las normas citadas, la recurrente desempeñaba las funciones de profesora de inglés, labor que es propia y permanente de una institución educativa, y al haber suscrito más de dos contratos a ese fin, es claro que la entidad demandada, desconoció los alcances de las mismas; por lo que, de acuerdo a sus previsiones, se debe considerar que a partir del segundo contrato de trabajo, el vínculo laboral entre la ahora recurrente y la parte demandada, se tornó en una de tiempo indefinido, con todas las prerrogativas que ello implica.

Partiendo de esa premisa, y situándonos en el momento de la desvinculación laboral que se produjo al finalizar el “contrato a plazo fijo” de la gestión 2015, es indudable que el retiro de la recurrente, se debió a causas ajenas a su voluntad, constituyéndose entonces en una ruptura de carácter intempestivo e involuntario; correspondiendo a ello, el reconocimiento de los derechos que la ley reconoce en estos casos; así, el art. 13 de la Ley General del Trabajo, 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, con la suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año de trabajo continuo…”.

En ese mismo sentido se pronunció la Sentencia, al establecer que la entidad demandada, incurrió en infracción al haber suscrito más de dos contratos a plazo fijo con la actora, toda vez que ésta, en su condición de maestra de inglés cumplía con tareas propias y permanentes de la institución, estableciendo la convertibilidad de los contratos a plazo fijo, en uno por tiempo indefinido; empero, equivocadamente consideró que el contrato de “2 de febrero de 2015”, debería ser considerado como contrato a tiempo indefinido, siendo que lo correcto era reconocer que a partir del contrato suscrito en 1985 -el segundo-, se opere la señalada conversión; no obstante el lapsus señalado, concluyó que, al amparo del art. 182 incisos c) y d) del Código Procesal del Trabajo, al considerarse intempestivo el despido de la actora, correspondía la aplicación del art. 12 de la Ley General del Trabajo; a lo que debe adicionarse el pago de indemnización, de la forma establecida ut supra.

En este contexto, de acuerdo a la legislación laboral el pago de la indemnización se da en dos circunstancias: 1) A la finalización del contrato laboral; y, 2) Por tiempo de servicios continuos a los cinco años; este último denominado quinquenio que puede ser exigible al cumplimiento de los cinco años u optativamente ser acumulado.

Considerando estas dos posibilidades, en el caso presente, habiéndose previamente establecido la continuidad de la relación laboral y la ruptura intempestiva, se constata que, no existió pago de quinquenio; por lo tanto, correspondía que la indemnización sea pagada a la finalización de la relación laboral; en este caso, a momento del despido de la trabajadora, de acuerdo a lo previsto por el art. 11 del Reglamento de la Ley General del Trabajo, que prevé: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el promedio del salario o sueldo, en los tres últimos meses tratándose de sueldo mensual; y en los último 75 días trabajados, tratándose de salario diario".

Para comprender cabalmente la razón de esta determinación, cabe precisar la diferencia entre derechos laborales y beneficios sociales; así, los primeros son aquellos que el trabajador adquiere desde el momento en que se consolida la relación laboral; es decir, por su sola condición de trabajador, como ser, el salario, las vacaciones, aguinaldo; mientras que los beneficios sociales constituyen un reconocimiento al trabajo continuo y prolongado de un trabajador y emergen como consecuencia de la finalización del vínculo laboral, entre ellos, el desahucio y la indemnización, considerados también como derechos expectaticios, que se consolidan o materializan a la finalización de la relación de trabajo; en base a ello, se entiende entonces que la indemnización en relaciones laborales continuas e indefinidas, no prescribe; como el caso presente, en el que se advierte que la trabajadora prestó sus servicios en la unidad educativa demandada, desde 1984 hasta 2015, de manera ininterrumpida, momento en el que recién se consolidó su derecho al cobro del señalado beneficio.

En ese entendido, corresponde deferir favorablemente a las pretensiones de la recurrente, reconociéndole el pago del beneficio de la indemnización, en base a los tres últimos sueldos percibidos en el año 2015 y por el tiempo trabajado. Al respecto, cabe dejar claramente establecido, que no se desconocen los pagos anuales efectuados por la parte empleadora; toda vez que no podría castigarse al empleador con pagos dobles, ya que en obrados se demostró que éste, anualmente cumplió con la liquidación a la trabajadora; empero, no correspondía efectuar estos pagos tomando en cuenta la calidad de trabajadora de plazo indefinido ahora reconocido. En consecuencia, deben considerarse estas liquidaciones, como pagos parciales a cuenta de la indemnización final.

No obstante el aspecto positivo reconocido en favor de la entidad empleadora, es preciso recriminarle la intención de encubrir una relación laboral de carácter indefinido, por medio de contratos a plazo fijo, siendo que la ley es clara al señalar que la suscripción consecutiva de contratos por más de dos veces, está prohibida, pues vulnera los derechos del trabajador, quien de acuerdo a la Constitución Política del Estado tiene derecho a una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias; bajo la hipótesis de que las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, y 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.

En el caso presente, es indudable que se restringieron los derechos de la recurrente desde el momento en que no se reconoció la continuidad de su relación laboral, manteniéndola durante años sujeta a contratos a plazo fijo, de forma contraria a lo dispuesto por ley, lo que más adelante dio lugar al desconocimiento de otros beneficios que se activan únicamente a la finalización de la relación laboral -caso concreto del desahucio y la indemnización-, como se mencionó precedentemente; consiguientemente, al no haber sido considerado de esta manera por los de instancia, corresponde a este Tribunal corregir esa equivocación y disponer el reconocimiento del beneficio de indemnización en favor de la recurrente, conforme lo dispuesto por el art. 11 del Reglamento de la Ley General del Trabajo, desde el año 1985 hasta el 2015, en consideración a que, desde esa gestión, conforme a lo previsto por la normativa invocada en la presente Resolución, la relación laboral asumió el carácter de indefinida; empero, reconociendo los pagos efectuados, como un anticipo de la indemnización final y definitiva.

Estos pagos efectuados y que se reconocen como anticipos, son los cursantes en las planillas que corren en el archivador anexo y que constituyen prueba de descargo y como tal, con la fuerza probatoria suficiente para acreditar montos y formas de pago-.

Bajo esos parámetros, corresponde sea cancelada la indemnización, de acuerdo a la liquidación que será efectuada en la parte dispositiva de la presente Resolución.

2) Respecto al beneficio de las primas

La recurrente señala que corresponde su pago, en el entendido que, la institución educativa demandada, más allá de ser parte del Arzobispado, es una entidad o institución que cobra mensualidades, y recibe grandes cantidades de utilidades netas, que no fueron desvirtuados por la parte demandada con la presentación del balance general, conforme manda la ley.

La atención de este argumento casacional, debe pasar por la contrastación de los argumentos vertidos en la sentencia y luego en el auto de vista, que llevaron a estos juzgadores a la decisión de desestimar la pretensión del pago de primas por utilidades.

En ésta tarea advertimos que primero la sentencia y luego el Auto de Vista, asumen como prueba elemental para desestimar el pago de las primas, a la Resolución Ministerial N° 16 de 19 de enero de 1981, que es el documento a través del cual se reconoce al Colegio ahora demandado, la calidad de establecimiento educativo particular de propiedad y exclusiva responsabilidad del Arzobispado de Sucre; y es a parir de esta condición (Establecimiento Educativo), que concluyen los juzgadores, que el Colegio Boliviano Alemán Cardenal Maurer, no estaría dentro del rango de empresa y/o establecimiento comercial e industrial; por lo que no obtendría utilidades y por ende no pasible al pago de las primas demandadas.

Al respecto corresponde indicar, que éste análisis efectuado por los juzgadores de instancia, constituye una apreciación y/o conclusión a priori y desprovista de elementos objetivos, puesto que indicada Resolución Ministerial, tan sólo tiene como objeto, el reconocimiento de la calidad de “Establecimiento educativo”, sin contener siquiera pronunciamientos referidos a la exoneración de algún impuesto, o de obligaciones por esta calidad; por lo que la conclusión arribada por los de instancia resulta subjetiva.

El único documento cursante en obrados que permitiría un análisis tendiente a lograr la liberación del pago de las primas demandadas, sería la Resolución Administrativa N° 201/96 de 19 de noviembre de 1996, que resuelve por “Declarar exento del Impuesto a las

utilidades al Colegio Boliviano Alemán Cardenal Maurer"; empero deja presente, que "ésta exención no lo exime de la obligación de cumplir con la presentación de las declaraciones juradas correspondientes conforme a ley".

Ingresando al análisis de indicado documento, que sería el único relacionado al tema utilidades, que es de donde se origina el derecho al cobro de las primas, corresponde indicar que ésta Resolución, solo refiere que el Colegio se encuentra exento del pago de Impuestos a las Utilidades, es decir a su obligación impositiva en ese rubro, más no así en cuanto a los derechos generados a favor de sus trabajadores, inmersos en la Ley General del Trabajo, motivo por el cual es que ésta Resolución, mantiene de manera expresa la obligación de presentar los balances de gestión y/o declaraciones juradas, en los plazos y condiciones establecidos por ley, a los efectos jurídicos que conlleva.

En este sentido, es preciso señalar que la prima anual es la participación legal del trabajador respecto de las utilidades obtenidas por la empresa, es un derecho que se obtiene cuando la empresa logra utilidades en esa gestión, por tanto, no está sujeta a retribución discrecional o libre del empleador, sino una obligación para as empresa y un derecho para el trabajador. Es así que la acreditación de dichas utilidades se hace a través del balance general, donde se identifican las ganancias y las perdidas, conforme instituye el art. 57 de la LGT, cuando menciona "Ley 11 de junio de 1947, art. 3° El pago de la prima, distinto del aguinaldo se sujetara a las normas establecidas por los arts. 48, 49 y 50 del D.DS. de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del art. 48 en los siguientes términos: Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de mes de sueldo o salario (art. 27 del DS N° 3691 d e0 de abril de 1954).

Asimismo, el art. 50 del DR-LGT, establece que, para la acreditación de la existencia de utilidades, el documento que sirve como prueba fehaciente es el balance general de ganancias y pérdidas debidamente aprobado por la Comisión Fiscal Permanente y que la falta de presentación de este documento por disposición del art. 181 del CPT, hará presumir la obtención de utilidades.

En sujeción a las consideraciones expuestas y en lo concerniente a la denegatoria del pago de las primas anuales decretada por los de instancia, corresponde al presente Tribunal, atender el argumento casacional planteado, justificando la procedencia del pago de éste concepto demandado, respaldando estos fundamentos de reconocimiento de éste derecho, en la inversión de la prueba y presunción de certeza previstos en los arts. 3.h) y j) 181 ambos del Código Procesal del Trabajo, así como en la jurisprudencia establecida en el Tribunal de Casación, según los cuales, el no poseer "fines de lucro" no supone pasar por alto el reconocimiento de los derechos y beneficios sociales que correspondan a los trabajadores. Consiguientemente este Tribunal encuentra fundados los motivos recursivos traídos por el recurrente, advirtiendo que las resoluciones de los jueces de instancia, vulneraron los arts. 159 del CPT, referida a los documentos; 3 de la Ley de 11 de junio de 1947 y 48 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, referidos al pago de las primas.

Reconocido como se encuentra el pago por este concepto demandado, corresponde empero precisar que el mismo es demandado por todas las gestiones trabajadas, vale decir, 1984-2015; sin embargo, teniendo en cuenta que la sentencia declaro Probada la excepción de prescripción opuesta, corresponde indicar que las únicas gestiones que se mantienen vigentes para su cobro serán las gestiones del 2007 al 2015, vale decir, 9 gestiones cada una

con un pago equivalente a un salario de promedio indemnizable. Del análisis precedente, se concluye que los juzgadores de instancia, emitieron sus fallos en base a una interpretación incorrecta de la norma jurídica atinente a la materia, de los antecedentes del proceso y la prueba aportada, desconociendo la tutela efectiva que se debe otorgar tanto al trabajador, en detrimento 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 tienen asidero legal, corresponde aplicar el art. 220.V 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, CASA el Auto de Vista N° 563/2018 de 27 de septiembre, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, y deliberando en el fondo, dispone el pago por concepto de indemnización desde 1985 a 2015 y las primas por utilidades, correspondientes a las gestiones 2007 a 2015 de acuerdo a los fundamentos expuestos en el presente fallo y la planilla de liquidación que sigue:

Salario promedio indemnizable:	3.742,62
Periodo de pago:	1985 a 2015 (30 años)
Total:	112.278,6
Pago parcial por indemnización:	44.951,7 (de acuerdo a las planillas insertas en el anexo)
TOTAL, INDEMNIZACIÓN:	67.326,9
Desahucio reconocido en Sentencia:	11.227,86
Primas 2007-2015 (8 años):	29.940,96

TOTAL A PAGAR POR BENEFICIOS SOCIALES: Bs. 108.495,72 (Ciento Ocho Mil, Cuatrocientos Noventa y Cinco, 72/00 bolivianos).

Más la multa del 30% establecida por el art. 9 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, dispuesto en Sentencia, y el pago de costas determinado en alzada; que deberán ser cuantificadas en ejecución de sentencia. Con costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 9 de octubre de 2019

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

580

Leandro Martínez Condori c/ Gobierno Autónomo Municipal de Camiri.
Contencioso
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 303 a 314 vta., de obrados, interpuesto por el Gobierno Municipal Autónomo de la ciudad de Camiri, por medio de su Alcalde Franz Iván Valdez Torrico, contra la Sentencia N° 001/2018 de 2 de octubre, cursante de fs. 287 a 293, emitida por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso Contencioso, seguido por Leandro Martínez Condori, contra la entidad recurrente, el Auto de 10 de septiembre de 2018 que concedió el recurso, el Auto de 5 de octubre de 2018 por el que se admitió el recurso cursante a fs. 329, los antecedentes del proceso y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.

Presentado el proceso contencioso por Leandro Martínez Condori, la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 01/2018 de 2 de julio, cursante de fs. 287 a 293., declaró Probada la demanda contenciosa de fs. 52 a 54 y declara Improbada la demanda reconvencional saliente de fs. 126 a 128 y vta., en consecuencia dispone que el Gobierno Autónomo Municipal de Camiri proceda al pago de Bs.770.759.97. Así mismo en calidad de daños y perjuicios la Entidad demandada deberá pagar el interés equivalente a la tasa promedio pasiva anual del sistema bancario por el monto no pagado de Bs.770.759.97, valor que deberá ser calculado conforme a la cláusula decima octava del contrato por los días de retraso del pago.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Luego de realizar una serie de antecedentes de la sentencia recurrida señala lo siguiente:

Recurso de casación en la forma.

Pide se tenga presente normativa legal aplicable a los procesos contenciosos, que en el presente caso serían motivo de nulidad de obrados hasta la admisión de la demanda por errónea aplicación de la Ley.

Realiza una transcripción de la Disposición Final en su art. 3, a continuación de los arts. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, de la Ley N° 620, posteriormente de los arts. 778, 779, 780 del Código de Procedimiento Civil (1975), para concluir que la vigencia de los referidos arts. 778 al 781

del CPC, es en cuanto a la naturaleza jurídica del proceso y no como erróneamente el Tribunal que dictó sentencia, aplicó artículos derogados del anterior Código de Procedimiento Civil, actualmente abrogado y solamente vigente con relación a los artículos señalados. Siendo que, para los actuados de admisión de la demanda, admisión de la contestación y en la emisión de la sentencia se basan en artículos de un cogido abrogado.

Ausencia de requisitos administrativos y obligatorios ante el órgano ejecutivo para la admisión y procedencia del proceso contencioso administrativo.

Transcribe el art. 778 del Código de Procedimiento Civil señalando textualmente: "El proceso contencioso administrativo procederá en los casos en que hubiera 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 del acto administrativo y agotando ante ese Poder los recurso de revisión, modificación o revocatoria de la resolución que le hubiera afectado". Es decir el particular debió agotar el procedimiento administrativo, primeramente con una solicitud, luego ante una negatoria o silencio, interponer el Recurso de Revocatoria, después el Recurso Jerárquico, para recién iniciar el proceso Contencioso Administrativo, lo cual no existe en la demanda, contra que resolución, decreto o acto administrativo se plantea, además que el plazo para su interposición es de 90 días de notificada con la resolución denegatoria, lo cual tampoco existiría, y asumiendo que la última nota presentada por el ahora demandante, es presentada al Gobierno Municipal de Camiri el 6 de abril de 2016, estaría fuera de plazo la demanda.

Contrasta argumentos de la ilegal Sentencia N° 3 (debió decir N° 1) de 2 de julio de 2018.

Señala que, la sentencia fundamenta la existencia del proceso contencioso efecto de una deuda que el Gobierno Municipal Autónomo de la ciudad de Camiri, tendría con la Empresa Constructora Martínez, por un monto de Bs.770.759.97, efecto de la conclusión de la obra y recepción definitiva "Ampliación de la Unidad Educativa Gabriel René Moreno". Argumento de la sentencia que no tendría asidero material toda vez que no cursa en obrados ninguna nota del Ejecutivo Municipal o de la entidad pública que establezca una posición oficial o que haya sido fruto de un procedimiento administrativo y que este traducido en una Resolución Ejecutiva que haga procedente el presente proceso contencioso administrativo.

A continuación señala, que el contrato suscrito entre partes, fue bajo la modalidad de obra vendida, emergente de ello la empresa no tenía por qué recibir anticipos de la entidad contratante a los efectos de la ejecución de la obra, emergente de ello se hace evidente que el contrato fue incumplido desde el inicio, dado que no existe contrato modificatorio que cambie la modalidad del contrato y que los anticipos otorgados a la empresa constituyen un actuar ilegal de las anteriores autoridades del Gobierno Municipal de Camiri, habiendo entregado dineros sin el respaldo legal pertinente, extremo que no se analizó a efectos de evidenciar un incumplimiento de contrato, amén de no haber aplicado la forma de la tramitación de los procesos contenciosos.

Que, con referencia al cumplimiento del contrato, demostrado con el Acta de Recepción Definitiva y el Acta de Conformidad de 28 de diciembre de 2015, no cancelándose al efecto el monto final pactado en el contrato de obra en su cláusula cuadragésima es decir de Bs.770.759,97, que dio paso a este proceso, ya que se estaría haciendo uso de toda la infraestructura construida a favor de la población de Camiri, son extremos falsos, dado que al

recibir dinero sin estar estipulado no es un incumplimiento administrativo del contrato, sería un delito penal lo cual tampoco fue considerado.

Sobre, lo alegado por el demandante de cursar diferentes notas solicitando el pago adeudado, no significa la activación de un procedimiento establecido en la Ley y se constituye en el origen ilegal del presente proceso contencioso, dado que el mismo no existiría como requisito para la admisibilidad de la presente acción, lo cual tiene matices de nulidad.

En lo concerniente a que la Gobernación de Santa Cruz habría desembolsado el 100% de su compromiso para la ejecución de la obra, conforme el Oficio N° OF.SG/SER-DCT/DIRCA 139/2016 de 11 de noviembre de 2016, serían aspectos técnicos que no fueron considerados por los firmantes de la sentencia ya que tal certificación no refleja la realidad dado que la Gobernación adeudaría al Municipio de Camiri, no sólo de este proyecto sino de otros más, donde el demandante también es beneficiario, al margen que este proyecto no fue firmado por su autoridad.

A continuación, sobre la entrega definitiva de la obra, conforme al cronograma de contrato y certificaciones de avances de obra, indica que se realizaron observaciones en la presente causa y bajo el principio de verdad material debieron ser objeto de análisis. Además, que la redacción de la sentencia estaría en primera persona, tal como si el afectado fuera el vocal relator, evidenciándose una sentencia previa, no haciendo una relación fáctica de los argumentos del Municipio de Camiri, que a continuación los transcribe de forma resumida.

Reitera, que interpone recurso de casación en la forma, argumentando, además, que no fueron tomados en cuenta los principios del derecho administrativo a efectos de su aplicación; que sólo fueron considerados los antecedentes y elementos del demandante; que el proceso fue calificado de puro derecho; que el contrato existió pero la Gobernación de Santa Cruz, se niega a debitar los recursos para pagar a la empresa, porque ésta incumplió con la obra, la llevó adelante sin ficha ambiental y cambió ítems sin control alguno; que no se exigió la Resolución Ejecutiva para la procedencia del presente proceso contencioso; que el Municipio de Camiri, no tiene los recursos comprometidos para la construcción de la obra, los cuales los tiene la Gobernación, por lo que la Sentencia es de imposible cumplimiento.

Finalmente, acusa falta de motivación y fundamentación en la sentencia, derecho de acceso a la justicia o tutela judicial efectiva, a la congruencia de las resoluciones judiciales, a la seguridad e igualdad jurídica para la lo cual cita diferentes sentencias constitucionales.

En tal sentido, por lo expuesto, la entidad recurrente, pide la nulidad total de obrados, hasta el vicio más antiguo es decir hasta el Auto de Admisión de 28 de noviembre de 2016, ordenando la emisión de uno nuevo en estricta observancia de los arts. 778 al 781 del Código Civil, (debió decir Código de Procedimiento Civil) abrogado, calificando de responsabilidad de los firmantes del Auto de Vista de 20 de julio de 2018 (debió decir Sentencia N° 1/2018 de 2 de julio de 2018).

Contestación al recurso:

El actor fue notificado con el referido escrito de casación, no habiendo contestado al mismo.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

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 cód. Proc. Civ.

Toda vez que la entidad recurrente, persigue la nulidad de todo lo obrado, al efecto, debe tenerse en cuenta lo referido sobre esta pretensión, traída en casación.

Al respecto, como marco referencial, 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.

En relación a lo señalado y contrastado con los argumentos del recurso de casación planteado en la forma, éste de manera reiterada acusa la indebida aplicación de los arts. 778 al 781 del Código de Procedimiento Civil (1975), cuando la sentencia a efectos de determinar si la causa cumplía o no los requisitos para ser resuelta dentro de un proceso contencioso, realizó el análisis del contrato administrativo y sus controversias a partir de la aplicación del art. 775 de este cuerpo legal, no así del 778, por ende todo lo alegado en referencia a este

art. 778 relativo a los procesos contenciosos administrativos es irrelevante, dado que en la especie no encontramos ante un proceso contencioso, diseñado para resolver las controversias que emerjan en la ejecución de un contrato, en el caso de obra.

En tal sentido, pese a las serias limitaciones de fundamentación y confusión en el recurso de casación en la forma planteado, cabe aclara al recurrente, que la Constitución Política de Estado Plurinacional, así como la Ley del Órgano Judicial, reconocen y regulan las jurisdicciones especializadas y dentro de ellas a la jurisdicción contencioso, desarrollada y regulada por la Ley 620, al igual que la Ley 1178 de 20 de julio de 1990; D.S. 181 de 28 de junio de 2009, así también el Código de Procedimiento Civil en su art. 775 dispone: "En todos los casos en que existiere contención emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo, conforme a las previsiones pertinentes a la Constitución Política del Estado, se presentará la demanda ante la Corte Suprema de Justicia…". Precepto normativo que señalaba la competencia para resolver la controversia en los contratos administrativos a la Extinta Corte Suprema de Justicia y que actualmente se encuentra regulada por la Ley 620 de 29 de diciembre de 2014 "Ley Transitoria para la Tramitación de los Procesos Contencioso y Contencioso Administrativo" que reconoce la jurisdicción especializada, en relación a lo establecido en el art. 179.I de la Constitución Política del Estado, de manera que corresponde referir a lo que dispone el art. 6 de la Ley 620 de 29 de diciembre de 2014, cuyo texto dice: "(Procesos en trámite). "Los procesos en curso, archivados y los presentados con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, continuarán siendo de competencia de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia y de las Salas Plenas de los Tribunales Departamentales de Justicia, hasta su conclusión, conforme a normativa legal aplicable hasta antes de la promulgación de la presente Ley."

La norma referida crea la jurisdicción especializada contenciosa regulada como jurisdicción especial, corresponde a la competencia de las Salas Especializadas en materia Contenciosa y Contenciosa Administrativa de los Tribunales Departamentales de justicia y del Tribunal Supremo de Justicia, respectivamente.

Consiguientemente son los Tribunales mencionados, a quienes por ley se les atribuye la competencia para ejercer la jurisdicción contenciosa, razón que por expreso mandato de la ley deben conocer las causas a que se refieren los arts. 775 del Código de Procedimiento Civil; haciendo referencia a los casos en que exista controversia emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo, sin embargo esta última previsión, no debe ser interpretada de manera limitativa, en sentido de hacer mención únicamente a los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo comprendido sólo en su nivel Central, por el contrario la misma debe ser interpretada en un sentido amplio, pues, como se analizó inicialmente, el contrato de naturaleza administrativa es el parámetro que debe tenerse en cuenta a efectos de habilitar la jurisdicción especializada contenciosa, concluyendo que habrá contrato administrativo en la esfera de los cuatro Órganos del Estado (Ejecutivo, Legislativo, Judicial y Electoral), entidades públicas con plena capacidad y en si en la esfera de toda entidad estatal sujeta a la Ley 1178, pues en esos ámbitos del Estado se desarrolla una función administrativa y existe el interés público, que cuando se constituye en el objeto directo de la contratación determina la naturaleza administrativa del contrato.

Lo expuesto permite concluir que en el ámbito de la actual Constitución Política del Estado y de la Ley Nº 620, la disposición final Tercera de la Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013 (Código Procesal Civil), la competencia y substanciación de los procesos

contenciosos que involucre a instituciones públicas o privadas que cumplan roles de administración estatal a nivel departamental, su conocimiento corresponde a las Salas Especializadas de los Tribunales Departamentales de Justicia y el recurso de casación emergente de éstos procesos, será competencia de las Salas especializadas del Tribunal Supremo de Justicia y lo sustanciado y/o tramitado en las Salas especializadas del Tribunal Supremo de Justicia en lo que hace a su impugnación a través del recurso de casación, serán resueltos por la Sala Plena de este máximo Tribunal; consiguientemente la competencia para el conocimiento y resolución de todo litigio emergente de la interpretación controvertida y de la ejecución de los contratos administrativos no corresponde a la vía ordinaria civil, puesto que resulta contrario a las reglas de competencia jurisdiccional someter esas controversias a los tribunales ordinarios de materia civil o comercial, lo que encontraría sanción en lo previsto por el art. 122 de la Constitución Política del Estado que establece que: "Son nulos los actos de las personas que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de las que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley".

Dicho criterio ha sido asumido por este Tribunal, conforme a la Constitución Política del Estado, la vasta jurisprudencia y la Ley Nº 620.

En tal sentido no se evidencia alguna vulneración referente de los arts. 778 al 781, por no ser aplicables los mismos a la causa.

En lo referente a la falta de motivación y fundamentación, en la sentencia, no se evidencia aquello, puesto que de la revisión de la misma se constata que respondió a los argumentos de la demanda y de la respuesta a la misma, haciendo una valoración del elenco probatorio, justificando del porqué de su resolución. Al margen que el recurrente sólo acusa de forma genérica aquello, sin demostrar que no fue motivado o fundamentado. Cabe, recordar 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 la sentencia, siendo claro en su determinación precisando la observancia del principio de verdad material y respeto al derecho del debido proceso.

Sobre la vulneración al derecho de acceso a la justicia o tutela judicial efectiva, a la congruencia de las resoluciones judiciales y a la seguridad jurídica e igualdad jurídica acusados de vulnerados, no se evidencia de qué forma se habría cometido aquello o que haya incidido en el resultado de la sentencia a más que el recurrente sólo copia diferentes sentencias constitucionales sin justificar ni demostrar legalmente lo acusado, por lo que no es necesario hacer mayores consideraciones al respecto.

Por lo analizado, se concluye que no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, al carecer de sustento fáctico y jurídico; lo que conlleva a afirmar que el Tribunal de Alzada realizó una adecuada apreciación y valoración de los antecedentes del proceso en la emisión de la Sentencia 460/2017 de 8 de agosto, no incurriendo en transgresión de norma alguna, correspondiendo en tal circunstancia resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en los arts. 271.2) y 273 del CPC (1975), aplicables por disposición del art. 4 de la Ley Nº 620.

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, 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 5 de la Ley Nº 620, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 303 a 314 vta., de obrados, interpuesto por el Gobierno Municipal Autónomo de la ciudad de Camiri. Sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 9 de octubre de 2019

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

581

Servicio Nacional de Sistema de Reparto-SENASIR c/Caja Petrolera de Salud.
Coactivo Social.
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación de fs. 386 a 395 vta. interpuesto por la el Servicio Nacional de Sistema de Reparto-SENASIR representado por Lidia Condori Garnica, en mérito al testimonio de poder Nº 505/2018 de 26 de junio, otorgado por Juan Edwin Mercado Claros en su condición de Director General Ejecutivo de SENASIR, ante la notaría Nº 41 de la ciudad de La Paz, a cargo de la abogada Glenda Karina Jauregui Peñaranda (fs. 373 a 375 vta.), contra el Auto de Vista Nº AV-SECCASA-26/2018 de 3 de agosto de 2018, de fs. 382 a 384, emitido por la Sala ESPECIALIZADA Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso Coactivo Social que sigue el ente gestor recurrente, contra la Caja Petrolera de Salud (CPS), por aportes devengados a la seguridad social a largo plazo del Sistema de Reparto; el memorial de respuesta de fs. 402 a 402 vta.; el Auto Nº 109/2018 de 30 de agosto, de fs. 403, que concedió el recurso; el Auto de 12 de septiembre de 2018 que declaró la admisibilidad del recurso, de fs. 409 y 409 vta., los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Auto Definitivo

Formulada la demanda y tramitado el proceso, el Juez de Partido del trabajo y Seguridad Social Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero del Tribunal

Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto Definitivo Nº 002/2017 de 4 de enero, de fs. 329 a 330, por el que declaró:

Probada en parte la excepción de prescripción opuesta por conceptos de régimen básico de omisión de pago de planilla de incapacidad temporal fondo medico de noviembre-1992; el Régimen complementario omisión de pago aporte laboral diciembre-1984, enero, febrero y marzo-1985, omisión de aporte patronal febrero y agosto-1986, omisión de pago aporte laboral y patronal de septiembre a diciembre-1985, enero, marzo a julio y septiembre a diciembre-1986; diferencia en salario cotizable aporte laboral y patronal mayo y agosto-1985.

Improbada, la diferencia en salario cotizable aporte laboral y patronal del periodo septiembre 1996 (régimen complementario); y la diferencia en salario cotizable aporte laboral y patronal del periodo mayo 1996 (régimen complementario médico).

Improbada, las excepciones de impersonería del demandante e impersonería del demandado opuestas en el memorial de fs. 54-58.

Desestimada de momento; la excepción de pago formulada en el escrito de fs. 54-58.

Auto de Vista

Promovido el recurso de apelación por la representación del SENASIR, por escrito de fs. 342 a 346, la Sala Especializada Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, mediante Auto de Vista Nº AV-SECCASA-26-2018 de 3 de agosto de 2018, de fs. 382 a 384, CONFIRMÓ el Auto apelado.

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. 386 a 395 vta., en el que argumentó lo siguiente:

Los Vocales de Sala, incurren en errónea interpretación de los arts. 7 del Decreto Ley (DL) N° 18494 y 4 del Decreto Supremo (DS) N° 25809, al desconocer dentro de la emisión del Auto de Vista impugnado, las reformas que atraviesa la Seguridad social de largo plazo afectando los intereses económicos del SENASIR y por ende del Estado.

Refiere que conforme al DL N° 13214 de 24 de diciembre de 1975, establecería que las gestiones de cobro de las cotizaciones patronales y laborales son imprescriptibles, considerando que en caso de no existir dicha prestación los trabajadores o ex trabajadores de la Caja Petrolera de Salud quedarían sin la tutela o acceso al seguro social de largo plazo

No corresponde la aplicación del art. 7 del DL N° 18494 de 13 de julio de 1981 que derogó el art. 65 del DL N° 13214 de 24 de diciembre de 1975, no corresponde por encontrarse derogado por el DS N° 25714 de 23 de marzo de 2000.

El art. 55 de la Ley N° 1732 de 29 de noviembre de 1996, dispuso la liquidación de los ex entes de gestores que administraban la seguridad social en el régimen de largo plazo, asimismo el art. 57 de la misma Ley disponía que la Unidad de Recaudaciones (SENASIR) tendrían facultades necesarias para el cobro de deudas vía coactiva social incluyendo los periodos de noviembre-1996 a abril-1997.

Refiere que en reglamentación del DL N° 18494, la Resolución Ministerial (RM) N° 816 de 21 de junio de 1999 instruye que el Vice Ministerio del Tesoro y Crédito Público por

medio de la Unidad de Coordinación de Fiscalización e ingresos de la Dirección de Pensiones determinen la prescripción considerando los 15 años establecidos anteriormente al 1 de mayo de 1997.

Señala que no se habría considerado el DS N° 25714 de 23 de marzo de 2000, en su art. 4 deroga al art. 7 del DL N° 18494 de 13 de julio de 1981, siendo la normativa vigente que no fue tomada en cuenta.

El art. 1 de la Resolución Administrativa N° 072.01 de 18 de octubre de 2001, emitido por la ex Dirección de Pensiones, estableció que los periodos anteriores a mayo de 1982, estarían afectados por la prescripción, la cual podría ser interrumpida con la demanda coactivo social o con actos de cobro; debiendo en el cómputo considerarse como fecha límite los aportes del 30 de abril de 1997, lo que no habría sido considerado el Tribunal ad-quen.

Manifiesta que el art. 48 parágrafo IV de la Constitución Política del Estado, que debe ser aplicado con lo dispuesto en el art. 123 de la misma Constitución, determina que los aportes a la seguridad social son imprescriptibles.

Afirma que el art. 324 de la CPE, señala que los daños económicos causados al Estado son imprescriptibles aplicable conforme a lo dispuesto en el art. 123 de la CPE, considerando que la normativa es retroactiva en casos de aportes de seguridad social.

Al respecto, afirma que debe considerarse la Sentencia Constitucional N° 0221/2004-R de 12 de febrero de 2004.

Señala que, no se habría cumplido la línea jurisprudencial establecido por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo de Justicia, incumpliendo lo dispuesto en el art. 203 de la CPE y el parágrafo II del art. 115 del Código Procesal Constitucional, de los Autos Supremos N° 442/2014 de 26 de noviembre, N° 356/2015 de 20 de mayo, y la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) N° 1425/2015-S2 de 23 de diciembre, por medio de los cuales no se encuentra prescrito el monto adeudado que se constituye en suma liquida y exigible a favor de los ex trabajadores de la Caja Petrolera de Salud.

Indica que la finalidad de recuperación de aportes devengados al sistema de reparto del seguro social de largo plazo se encuentra en el DS N° 25177 de 28 de septiembre de 1998.

Pide que se considere el art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y la Sentencia Constitucional N° 0021/2004-R de 12 de febrero de 2004.

Petitorio

Por los argumentos vertidos, solicita que este Tribunal Supremo de Justicia, Case en el fondo el Auto de Vista impugnado y declare improbada la excepción de prescripción.

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.

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".

Consiguientemente en mérito a la normativa citada y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, se establece de manera definitiva, que todos los aportes devengados a la seguridad social a corto plazo que no hubiesen sido demandados en su pago cinco años antes a la vigencia de la Constitución Política del Estado, o siete años, si no se encontraba afiliado el deudor a la Caja de Salud, son imprescriptibles; mientras que los aportes devengados anteriores a estos periodo, se regulan por las normas transcritas; es decir prescriben en cinco años o siete años según corresponda.

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 a momento de generarse el inicio de la prescripción, siendo primordial establecer el momento en el cual el derecho a 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:

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 al caso en análisis, 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 1984 a 1986 y 1992, 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 se 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 que para la gestión 1984 la prescripción finalizaba el 1999, para la gestión 1985 finalizaba el 2000, para la gestión 1986 finalizaba el 2001 y para la gestión 1992 finalizó el 2007.

Considerando la finalización de los cómputos de prescripción es necesario considerar que las acciones efectuadas por SENASIR se iniciaron recién el 18 de julio de 2013 (conforme al informe SENASIR/COBR-N° 160/2016), efectuándose la notificación de la comunicación de la deuda; es decir, mucho tiempo después de que habría operado la prescripción, recién el SENASIR efectuó acciones para efectivizar la deuda.

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, ser sorprendidas con cobros que datan de más de 27 años, por lo que la dejadez o desinterés del SENASIR en ejercer sus derechos, no puede ser justificado pretendiendo la aplicación normativa en un sentido que no corresponde.

Con relación a la aplicación de las diversas normas que fueron mutando el tiempo de la prescripción, se tiene que considerar lo expuesto en la doctrina aplicable al caso, considerando 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.

Aclarando además que no corresponde la aplicación del DS N° 25714 puesto que esta normativa es para el régimen social a corto plazo y entró en vigencia recién el año 2000; asimismo, no puede considerarse la Resolución Ministerial N° 816 ni la Resolución Administrativa (RA) N° 072.01 a efectos de modificación del cómputo de prescripción en el presente caso, porque los mismos fueron emitidos varios años después de iniciado el cómputo de la prescripción.

Con relación a la aplicación de la CPE, es necesario recordar que su vigencia es generada recién el 7 de febrero de 2009; empero, a esa fecha el cómputo de la prescripción se encontraba cumplido, generando su materialización y los efectos jurídicos que con ellos conlleva; en consecuencia, no puede considerarse su aplicación porque no se puede pretender desconocer un derecho materializado, efectuando la aplicación de la CPE que cambia las reglas respecto del caso en análisis, en caso de hacerlo, se generaría 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.

Sobre los Autos Supremos N° 442/2014 de 26 de noviembre, N° 356/2015 de 20 de mayo y la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1425/2015-S2 de 23 de diciembre, no corresponden aplicar al presente caso por no constituir los hechos generados similares, debiendo considerarse las gestiones en análisis y la aplicación normativa señalada anteriormente, más aún cuando se ha establecido que no corresponde la aplicación de la CPE de 7 de febrero de 2009, al encontrarse la prescripción materializada.

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 la determinar si corresponde aplicar la prescripción de la facultad del SENASIR para efectuar acciones de cobro, que se mantuvieron inactivas por más de 20 años, por lo 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.

Por lo manifestado, se evidencia que del análisis y computo efectuado en instancia de apelación, fue correcto porque el plazo de prescripción había sido rebasado abundantemente al momento que el SENASIR inició las acciones legales para el cobro de la deuda captivada, habiendo transcurrido incluso más de 20 años en todos los casos, siendo correcta la determinación asumida en el Auto de Vista impugnado.

Por lo que corresponde aplicar el art. 220-II del CPC-2013, 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, declara INFUNDADO resolviendo el recurso de fs. 386 a 395 promovido por la SENASIR, contra el Auto de Vista N° AV-SECCASA-26/2018 de 3 de agosto de 2018.

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.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 9 de octubre de 2019

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

582

Industria Molinera y Balanceados de Alimentos para Aves y Ganados Agroindustrial Rivera "IMBA S.A." c/ Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional.

Contencioso Tributario

Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fondo de fs. 210 a 214 vta., interpuesto por la Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de Bolivia, representada por Luis Carlos Paz Rojas, contra el Auto de Vista Nº 01/18 de 9 de febrero, cursante de fs. 198 a 202, 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 la Empresa IMBA S.A., contra la Entidad recurrente, Auto

de 31 de agosto de 2018 cursante a fs. 218 por el que se concede el recurso; Auto de 24 de septiembre de 2018 de fs. 224 por el que se admite el mismo; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia CT N° 22/2017.

Presentado el proceso contencioso tributario por el demandante IMBA S.A., el Juez Primero de Partido Administrativo, Coactivo y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió al Sentencia CT N° 22/2017 de 15 de septiembre, que declara PROBADA la demanda incoada por IMBA S.A., en consecuencia anula y deja sin efecto la Resolución Sancionatoria N° AN-GCRGR-ULECR-010/2014 de 18 de diciembre de 2014, debiendo en su caso la Aduana Nacional de Bolivia, emitir una nueva observando la indicada resolución, sobre una adecuada valoración de prueba.

Auto de Vista Nº 01/2018 de 9 de febrero.

Contra la referida sentencia, la Entidad demandada interpone recurso de apelación de fs. 184 a 185 vta.; respuesta al mismo de fs. 187 a 192, concesión del mismo a fs. 193; 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 01/18 de 9 de febrero, cursante de fs.198 a 202, que confirma en su totalidad la sentencia impugnada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Casación en la forma.

Manifiestan que el Auto de Vista 04/ 2018 (debió decir 01/2018) contendría incongruencias de redacción que merecerían la aplicación del art. 252 del Código de Procedimiento Civil, por los siguientes aspectos:

1.- Se estableció como demandante a IMBA S.A., sin embargo, del contenido del Auto de Vista, en el segundo considerando, numeral 4 solo se identifica a la Agencia Despachante GLOBAL SRL., obviando la identificación del principal demandante IMBA S.A., por tanto, hay error de identidad del demandante que puede inducir en error en una revisión administrativa ex post, más aún, cuando la Agencia Despachante impugnó la misma resolución sancionatoria, por cuerda separada.

2.-El Auto de Vista recurrido, carece de argumentación jurídica positiva sobre los puntos apelados, toda vez que concluye sus diferentes consideraciones señalando que el fundamento del apelante resulta infundado, sin establecer el porqué de aquello, más aun, cuando la segunda instancia no se constituye en control jurisdiccional, sino de una revisión de la correcta subsunción de los hechos al derecho, con la confirmación, revocatoria de la sentencia o anulando obrados.

Casación en el fondo.

La Fiscalización Aduanera Posterior, demostró que las Declaraciones de Importación no se encontraba con los permisos del SENASAG válidos para el despacho aduanero. Por tanto, el ingreso de la mercancía se encontraba sin la documentación legal requerida por los arts. 111-j), 118 y 119 del DS N° 25870 e infringía las disposiciones aduaneras, por consiguiente, el hecho se subsume a las previsiones del derecho y la figura de contravención

tributaria por contrabando, bajo los alcances del inc. b) del art. 181 del de la Ley N° 2492, no existiendo equivocación en su aplicación. No existe para la Aduana Nacional una norma discrecional que le permita flexibilizar su posición, si la revisión posterior de documentos estableció diferencia entre las fechas de aceptación de las Declaraciones de Mercancías y la firma del permiso de SENASAG, obviamente que se infringió una disposición aduanera y por tanto pasible a la sanción que impone la ley. Lo contrario significaría que el fiscalizador al haberse percatado de esta omisión y no la hubiese dado a conocer, hubiese acarreado un incumplimiento de funciones pasible a sanción penal. Por lo que el Operador debe asumir la contravención tributaria por contrabando tal cual señala el art. 160 num 4) de la Ley N° 2492.

Por otra parte, indica que, en el num. 2 del Auto de Vista, sugiere que la sentencia efectuó reconocimiento expreso de las facultades de control y fiscalización de la Aduana Nacional, empero, si la sentencia reconoce los derechos subjetivos de esta Entidad, los confunde como si se tratara de un despacho normal, en el que la Aduana Nacional tiene bajo su entera tuición la mercancía a ser internada, con una fiscalización posterior, en la que la mercancía sale de su esfera de tuición. El enfoque de la intervención de la Aduana Nacional debe estar contextualizada en el ámbito del canal que fue sorteado la internación de la mercancía conforme al art. 106 del DS N° 25870, si es canal verde, la intervención de la Aduana es formal, no material y por ese motivo se realiza la fiscalización posterior al control diferido. Por tanto, habría fundada razón por la que la Aduana Nacional en el caso concreto haya intervenido posteriormente y recién haya demostrado que las operaciones de comercio exterior estuvieron viciadas de error (permisos de SENASAG no válidos para despacho aduanero) que debían ser contravenidos conforme dispone la ley.

Por otro lado, indica que una fiscalización posterior, es retrotraer el despacho realizado a una verificación exhaustiva y es de este procedimiento de donde emergen las falencias que pudo tener un despacho aduanero cualquiera, entonces, si la fiscalización posterior encontró clara evidencia de que los permisos aduaneros no eran válidos para el despacho, correspondía que se sancione a quienes incurrieron con su conducta en la contravención tributaria definida como contrabando según el art. 160-4) de la Ley N° 2492.

Posteriormente en el num. 4 de su recurso señala que, los documentos soportes de la declaración de mercancías y para el despacho aduanero, deben estar vigentes al momento de la aceptación de la Declaración de Mercancías. Ahora al respecto, el Auto de Vista recurrido, señala que no hay tipificación expresa, empero el art. 181-b) de la Ley N° 2492 indica “Realizar tráfico de mercancías sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales”.

La mercancía amparada por las seis DUIs fiscalizadas no tenían Permisos de Inocuidad Alimentaria emitidos por el SENASAG válidos para el despacho aduanero, por tanto, el núcleo de la conducta descrita en el art. 181-b) de la Ley N° 2492 se cumple a cabalidad, porque por una parte dichos documentos eran ineficaces administrativamente y, por otra parte, la conducta infringió requisitos esenciales de la norma aduanera arts. 111-j) y 119 del DS N° 25870.

En síntesis, ni el Auto de Vista recurrido, ni la Sentencia CT N° 22/2017 realizan una idónea interpretación de la normativa aduanera y esta última es contraria a la Ley y nunca contextualizó los momentos procesales en los que la Aduana Nacional debe revisar declaraciones de importación cuya mercancía ya no se encuentra bajo su tuición directa para

la revisión material y simplemente corresponde contravenir conductas definidas como tales por la Ley.

En tal sentido peticiona se admita el recurso y se dicte resolución anulatoria de la resolución recurrida o alternativamente case el Auto de Vista 001/2018 así como la Sentencia CT N° 22/2017 e ingresando en el fondo confirme la Resolución Sancionatoria AN-GRCGR-ULECR-010/2014 emitido por la Aduana Nacional para su ejecución en la vía administrativa conforme prevé la ley.

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

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 en el segundo considerando numeral 2, sólo identifica a la Agencia Despachante GLOBAL S.R.L., obviando la identificación del principal actor que es IMBA S.A., y que dicha resolución de segunda instancia, consideraría infundados, los fundamentos del apelante, cuando no corresponde tal término, puesto que el Auto de Vista, solo se circunscribe a confirmarlos, revocarlos o anularlos.

En tal sentido, si bien, primero el referido punto sólo habla de la ADA GLOBAL SRL., y segundo, se usó el término infundado en el punto 4 del único considerando, pero, no se evidencia en que pudo incidir en el resultado final del proceso estas circunstancias anotadas, que de ninguna manera involucran una afectación al derecho a la defensa o al debido proceso. Por otro lado, tales hechos, no tienen trascendencia ni repercuten en la validez del Auto de Vista impugnado por el demandante, por cuanto la decisión fue pronunciada dentro del plazo y con la debida fundamentación, en consonancia a la apelación planteada; en consecuencia, de ninguna manera invalida la decisión contenida en el mismo ni amerita la nulidad bajo el principio de trascendencia.

Al respecto, el referido, principio de trascendencia se encuentra previsto el art. 105-II del Código Procesal Civil, que indica: “El acto será válido, aunque sea irregular, si con él se cumplió con el objeto procesal al que estaba destinado, salvo que se hubiere provocado indefensión”.

Corresponde señalar que la sola presencia de un vicio no es razón suficiente para que el Juez declare la nulidad de un acto procesal, se requiere, además, compulsar si el acto, aunque anómalo cumplió con el propósito procesal (finalidad del acto) y 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.

Además que, la nulidad procesal, de ninguna manera constituye el medio para el cumplimiento de fórmulas ritualistas establecidas en el procedimiento, conforme instituye el art. 16 de la Ley Nº 025 que indica: “Las y los magistrados, vocales y jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiera irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa”, entendimiento que fue asumido concordantemente por el indicado CPC-2013, Ley Nº 439, respecto a la nulidad de los actos procesales, con vigencia anticipada, que precisa la especificidad y trascendencia de vicio para que opere la nulidad procesal poniendo como factor gravitante para esa medida la indefensión que hubiere causado aquel acto.

Estos presupuestos legales, han sido establecidos en desarrollo de la garantía constitucional que desprende el art. 115 de la CPE, que indica “El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones”, estableciéndose que el Estado tiene la obligación de garantizar a los ciudadanos el derecho a un proceso sin dilaciones, sin obstáculos procesales que tienden a dilatar la tutela jurisdiccional solicitada.

Por lo manifestado, es indiscutible resaltar y reiterar que la nulidad procesal es una medida de -ultima ratio-, siendo la regla la protección de los actos válidamente desarrollados en proceso, por lo que, ahora resulta limitativo aplicar una nulidad procesal, puesto que si en

la revisión de los actos procesales desarrollados se verifica que esa irregularidad no fue reclamada oportunamente y el acto cumplió con su finalidad procesal, no puede pretender el juzgador fundar una nulidad procesal en ese acto procesal por su sola presencia en la causa, sino se debe apreciar la trascendencia de aquel acto de manera objetiva, en relación al derecho a la defensa de las partes en el proceso objeto de resolución.

Por otro lado, de la revisión de la resolución recurrida, esta responde de forma puntual a la pretensión demandada y consecuentemente apelada, 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.

En cuanto al recurso de casación en el fondo.

Respondiendo los puntos 1 y 4 de su recurso al estar relacionados entre sí, se tiene:

El recurrente primero, señaló que la Fiscalización Aduanera Posterior, demostraron que las Declaraciones de Importación de Importación no se encontraban con los permisos del SENASAG válidos para el despacho aduanero, es decir sin la documentación legal requerida por los arts. 111-j), 118 y 119 del DS N° 25870, por ende, el hecho se subsumió en el inc. b) del art. 181 en relación al art. 160-4) de la Ley N° 2492.

En ese entendido la normativa acusada textualmente señala:

Art. 111º (DOCUMENTOS SOPORTE DE LA DECLARACIÓN DE MERCANCÍAS).- El Declarante está obligado a obtener, antes de la presentación de la declaración de mercancías, los siguientes documentos que deberá poner a disposición de la administración aduanera, cuando ésta así lo requiera: ….j) Certificados o autorizaciones previas, original.

ART.118° (AUTORIZACIONES PREVIAS). I. Sin perjuicio de lo específicamente señalado en otras normas legales, la importación de mercancías sujetas a Autorización Previa consignadas en la nómina de mercancías sujetas a Autorización Previa y/o Certificación, deberán ser emitidas por autoridad competente dentro de los diez (10) días hábiles administrativos, a partir de la fecha de recepción de la solicitud. II. La Autorización Previa deberá estar vigente al momento del ingreso de la mercancía a territorio nacional, la misma que será presentada por el transportista adjunto al Manifiesto Internacional de Carga, ante la Aduana Nacional en el Exterior o la Aduana de Ingreso, según corresponda. III. Para el despacho aduanero se constituye en documento soporte la Autorización Previa emitida por la entidad competente nacional y además cuando corresponda la Autorización emitida en el país de origen o de procedencia, la misma que debe ser refrendada por la entidad competente. IV. El ingreso de las mercancías que incumplan con la presentación de la Autorización Previa,

dará lugar al comiso y otras sanciones legales que correspondan de acuerdo a normativa vigente. El destino o destrucción de las mercancías objeto de comiso por parte de la administración aduanera se determinará mediante resolución expresa de la entidad o autoridad competente.

Art. 119° (CERTIFICACIÓN PARA EL DESPACHO ADUANERO). I. En cumplimiento al Artículo 84 de la Ley y en aplicación del CODEX alimentario establecido por la Organización Mundial del Comercio y otras disposiciones legales, la Certificación para el despacho aduanero deberá obtenerse antes de la presentación de la Declaración de Mercancías; previo cumplimiento de los requisitos establecidos por cada entidad competente y las entidades designadas oficialmente. II. Las entidades señaladas en la Nómina de Mercancías sujetas a Autorización Previa y/o Certificación, emitirán el Certificado correspondiente en un plazo no mayor a diez (10) días hábiles a partir de la recepción de la solicitud, debiendo certificar fehacientemente que las mercancías objeto de despacho aduanero no sean nocivas para la salud, vida humana, animal o contra la preservación vegetal y el medio ambiente, según sea el caso. III. La Certificación deberá estar vigente al momento de la aceptación de la Declaración de Mercancías. En caso de no contarse con la acreditación mediante certificación de que la mercancía es apta para su consumo o utilización, la administración aduanera, en coordinación con la entidad o autoridad competente, dispondrá el destino o destrucción de las mercancías. IV. Para el despacho aduanero se constituye en documento soporte la certificación emitida por la entidad competente nacional y, además, cuando corresponda, el certificado emitido en el país de origen o de procedencia, refrendado por la entidad competente.

Para el caso IMBA a través de su operador ADA Global S.R.L., presentó los Formularios Nos. 45505; 45146; 330938; 330049; 330576; 335421, que contienen informes técnicos, sobre Inspección Sanitaria a Importaciones, todas referidas y complementarias de los permisos de importación de productos veterinario, destinados al consumo animal/farmacéutico/ quirúrgico/ uso industria, acompañadas a las 6 DUIs observadas por la Aduana Nacional, consignando que el producto inspeccionado no requiere tratamiento sanitario y por ello fue aceptado, colocando en la parte inferior del formulario la siguiente frase: " Informe técnico de inspección, respalda que el material de origen animal, vegetal o producto alimenticio y/o embalaje de madera que se menciona en el documento de referencia, ha sido inspeccionado de acuerdo a normas establecidas en el DS 25729, y la norma NIMF 15 de la CIIPF, FA" referido a la Norma Internacional para Medidas Fitosanitarias N° 15 que regula el embalaje de madera utilizado en el comercio internacional y que describe las medias fitosanitarias para reducir el riesgo de introducción y/o dispersión de plagas relacionadas con el embalaje de madera (incluida la madera de estiba) de la Convención Internacional de protección fitosanitaria. Por lo que los certificados sanitarios acompañados a las 6 DUIs, que posteriormente fueron observados, fueron previamente autorizados y culminó el trámite de importación con el levante respectivo.

Adicionalmente en el recurso de casación, la Aduana Nacional (AN) aseveró que la fiscalización aduanera demostró una: "… diferencia clara entre las fechas de la acepción de las Declaraciones de Mercancías y la firma del Permiso de SENASAG…" (Textual); lo que, invalidó los certificados emitidos por el SENASAG, por incumplir los arts. 111 inc. j), 118 y 119 del DS N° 25870, constituyendo la conducta de los demandantes, contrabando contravencional, previsto en el art. 181 inc. b) del CTB-2003; por lo que, se interpretó correctamente la normativa aduanera al imponer la sanción de la especie.

Al respecto, el art. 160 núm. 4 del CTB-2003, establece que: “Son contravenciones tributarias: …Contrabando cuando se refiera al último párrafo del Artículo 181.” (Textual); a su vez, el art. 181 del mismo Código, establece que: “(Contrabando). Comete contrabando el que incurra en alguna de las conductas descritas a continuación: … “b) Realizar tráfico de mercancías sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales” (Textual).

La norma transcrita contiene dos supuestos de hecho: Primero, que una persona realice el tráfico de mercancías sin la documentación legal, y; Segundo, que una persona realice el tráfico de mercancías, infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales.

En el caso, se observa que en ninguno de los dos supuestos mencionados, se adecúa la conducta de los demandados, porque el tráfico de la mercancía importada, contaba con la documentación legal correspondiente; y porque no se advierte que los demandantes hubiesen infringido los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o disposiciones especiales, tales como: a) ser transportada por un vehículo de transporte internacional debidamente autorizado y registrado en la AN; b) contar con Manifiesto Internacional de Carga por Carretera/Declaración de Tránsito Aduanero; c) ingresar al recinto aduanero de destino; d) estar autorizada por SENASAG para la comercialización y distribución en todo el territorio nacional; y e) estar nacionalizada previo pago de los tributos respectivos.

Estos hechos se encuentran corroborados en el caso por la misma AN, toda vez que la RS AN-GRCGR-ULECR N° 010/2015 de 18 de septiembre, impuso la sanción bajo el único argumento de que los certificados del SENASAG, fueron firmados por el inspector de frontera, de forma posterior a la presentación de las seis (6) DUI´s de la especie; es decir, no se incumplieron los requisitos esenciales antes señalados.

Por otra parte; si bien es cierto que, los arts. 111 y 119 del RLGA, establecen como documentos soporte de la declaración de mercancías, entre otros, los certificados o autorizaciones previas y otros documentos establecidos en norma específica, que para el caso en concreto está referido a los certificados; dicha exigencia debe ser entendida en el marco de su finalidad, dado que su propósito es que el SENASAG verifique que las mercaderías a ser importadas, sean aptas para el consumo animal/farmacéutico/quirúrgico/uso industrial, de tal manera que verificada la documentación pertinente, se cumpla con la normativa vigente; en ese propósito, es que el inspector de frontera del SENASAG, firmó los permisos de importación, autorizando la comercialización y distribución de la mercadería en todo el territorio nacional; siendo así que dicha exigencia fue cumplida adecuadamente para la finalidad a la que estaba destinada.

Es importante recordar que uno de los principios básicos que rige el actuar administrativo es el principio de la “verdad material”, conforme se encuentra estatuido en los arts. 180 parágrafo I de la CPE y 4 inc. d) de la Ley N° 2341, Ley de Procedimiento Administrativo (en adelante LPA), que obliga a que el órgano que deba resolver una cuestión jurídica, deba ajustar su actuación a los hechos, prescindiendo de la verdad formal; en ese sentido, en el presente caso, no se tiene ningún elemento que permita establecer que el contribuyente hubiese omitido el control del SENASAG o hubiese omitido la obtención del tantas veces mencionado permiso de importación del SENASAG; de modo que, se pueda establecer responsabilidad o un actuar de mala fe o una omisión, por parte de los demandantes, tomando en cuenta que, se presume la buena fe y transparencia del sujeto

pasivo y los terceros responsables, conforme se encuentra establecido en el art. 69 del CTB-2003 y art. 2 del RLGA; pues establecer responsabilidad y consiguientemente, una sanción, basada sólo en una omisión formal, resulta totalmente arbitrario y no es coherente con los principios antes anotados, haciendo que la actuación de la AN no se adecue a derecho.

Por otra parte, la AN manifestó que el Juez de instancia y el Tribunal de alzada confundieron el despacho normal, con una fiscalización posterior, donde solo se verifica y controla formalmente el cumplimiento de disposiciones legales aduaneras, de mercadería que ya se encuentran en circulación en el territorio nacional.

Al respecto, la AN no explicó cómo es que este aspecto tiene relevancia en la imposición de la sanción de la especie; es decir, si el hecho de ejercer su facultad de fiscalización, verificación y control que le otorga el CTB-2003, durante o después del despacho, determinaría la imposición o no, de la sanción por contrabando contravencional; por el contrario, conforme a lo argumentado en el recurso de casación, independientemente de haberse ejecutado la fiscalización posterior, la AN aseveró enfáticamente que al haberse verificado que los certificados del SENASAG, fueron firmados por el inspector de frontera, de forma posterior a la presentación de las seis (6) DUI´s de la especie, constituye contrabando contravencional; por lo que para ello, se deberá tomar en cuenta los fundamentos expuestos precedentemente.

En ese contexto, el ilícito atribuido a IMBA S.A., y a la ADA Global de realizar tráfico de mercancías sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales, en base al art. 181-b) de la Ley N° 2492, es incorrecto e ilegal, puesto que IMBA S.A., a través de su comitente acompaño toda la documentación legal correspondiente conforme la norma lo establece en los requisitos a ser presentados para la importación de mercancía destinada a consumo de uso veterinario para animales, industriales, farmacéuticos, quirúrgicos, expuestas en los arts. 111-j), 118 y 119 parágs. I y II del Reglamento a la Ley General de Aduanas, por lo que se procedió a la nacionalización de los mismos previa liquidación y pago de los tributos, inmersa la Certificación extendida por el SENASAG, respecto a su factibilidad para el consumo humano. Evidenciándose de forma elocuente el cumplimiento de los documentos soporte de la declaración de mercancías establecido en el repetido art. 111 del Reglamento a la Ley General de Aduanas, máxime si el art. 113 del indicado reglamento, sobre esta declaración de mercancías indica que se entenderá por aceptada cuando la autoridad aduanera, previa validación por el sistema informático aduanero o por medios manuales, asigne el número de trámite y fecha correspondiente. Lo que ocurrió en el caso de autos.

Al punto 2 y 3 relacionados entre sí.

En estos puntos el recurrente refiere que el Auto de Vista, si bien reconoce los derechos subjetivos de la Aduana Nacional, confunde un despacho normal con una fiscalización posterior, argumentando que las mercancías deben ser objeto de levante para su flujo continuo y la intervención de la aduana debe ser contextualizada en el ámbito del canal que fue sorteado verde, amarillo o rojo, explicando que cuando es verde la intervención es formal y cuando es amarillo o rojo la intervención es material y si no existirían estas fiscalizaciones posteriores o controles diferidos mercancías que salieron de la tuición directa de la Aduana, éstos procedimientos estarían proscritos y serían inútiles.

Al respecto estos argumentos relativos al canal sorteado, no fueron expresados en el recurso de apelación cursante de fs.184 a 185 vta., por ende, no merecieron tratamiento

alguno en el Auto de Vista recurrido, por lo que este tribunal, se ve impedido de resolver aquello, por un Principio de Congruencia, no correspondiendo ningún aditamento al respecto.

Adicionalmente, es necesario recordar que no se desconoce las amplias facultades de control, fiscalización y verificación del sujeto pasivo conforme al art. 100 de la Ley N° 2492 y que evidentemente el procedimiento de fiscalización posterior, es diferente al despacho normal, sino que el resultado de esta no se acomoda a la tipificación realizada por contrabando que en su art. 181 inc. b) exige que el tráfico de mercancías sea sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos, mientras que para el caso, como se manifestó en el anterior punto se presentaron todos los documentos de soporte de la internación conforme lo exige el DS N° 25870, Reglamento a la Ley General de Aduanas, trámite que paso los diferentes controles o revisiones de éstos requisitos, que generaron la nacionalización de la mercancía el pago impositivo, y el levante respectivo y conforme al art. 113 del ya señalado reglamento, dio por aceptada su validez, lo cual no fue enervado por la Aduana, a más de referirse que los certificaciones fueron de data posterior, lo cual no incide gravitalmente en los aspectos ya anotados anteriormente.

En ese contexto, este Tribunal constata que la resolución del Tribunal de apelación, resulta correcta; toda vez que, conforme a lo fundamentado, la validación del permiso de importación del SENASAG, posterior a la presentación de las DUI´s, no constituye conducta sancionable por el art. 181 del CTB-2003; consiguientemente, resultan infundados los argumentos del recurso; 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 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 de 210 a 214 vta., interpuesto por la Gerencia Regional Cochabamba de la Aduana Nacional de Bolivia, representada por Luis Carlos Paz Rojas, en consecuencia mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 01/18 de 9 de febrero, cursante de fs. 198 a 202, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178.

Relatora: Magistrada María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 9 de octubre de 2019

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

584

Valerio Rocabado Ontiveros, Carlos Tarqui Cala, Lalo Huanca Mamani, Calixto Mamani Loza, Ramiro Walter Fuentes Apaza, Jorge Gregorio Toledo Rodríguez, Máximo Pinto Mamani, Mario Fernández Fernández, Agustín Eustaquio Roque Butrón, Félix Miranda Apaza, Rogelio Villca Albino, Edwin Luciano Báez Loza, Víctor Bustillos Verástegui, Darío Patzi Mendoza, Félix Mamani Apaza c/ Empresa Nacional de Ferrocarriles.

Laboral (Pago de Bono de Cesantía)

Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en la forma y en el fondo de fs. 283 a 286, interpuesto por Rogelio Villca Albino a nombre propio y en representación de los otros catorce demandantes, contra el Auto de Vista Nº 63/2018 de 23 de marzo, cursante de fs. 275 a 276, 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 los recurrentes contra la Empresa Nacional de Ferrocarriles (ENFE); el memorial de respuesta de fs. 308 a 314; el Auto Nº 387/2018 SSA-III de 3 de octubre, de fs. 315, que concede el recurso; el Auto de 14 de noviembre de 2018, de fs. 325, que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de bono de cesantía, incoada por Valerio Rocabado Ontiveros y Otros contra ENFE, mereció la Sentencia Nº 119/2017 de 16 de mayo, cursante de fs. 232 a 243 de obrados, dictada por la Juez de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la Capital, en la Jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró PROBADA la excepción perentoria de prescripción e IMPROBADA la demanda.

La solicitud de Aclaración y Complementación de los demandantes fue resuelta mediante el Auto Nº 209/2017 de 23 de mayo, de fs. 247, y declarando no ha lugar a lo solicitado.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por los demandantes el 30 de mayo de 2017 (fs. 249 a 255), fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera mediante el Auto de Vista Nº 63/2018 de 23 de marzo, que confirma la Sentencia apelada y el Auto Complementario. Sin Costas.

Esta resolución fue objeto de Aclaración y Complementación por parte de los demandantes, resuelto por el Auto Nº 288/2018 SSA-III de 8 de agosto, fs. 280, disponiendo no ha lugar a lo solicitado.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista y el complementario, motivaron que los demandantes formulen recurso de casación en la forma y en el fondo, cursante de fs. 283 a 286 de obrados, expresando lo siguiente:

En la forma.

1. Sostienen que el Auto de Vista aplica erróneamente el art. 265 del Código Procesal Civil (CPC) al resolver solo el reclamo de la prescripción que era uno de los cinco puntos apelados.

2. Refiere la aplicación indebida del art. 163 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (RLGT) para declarar la prescripción del pago de bono de cesantía, cuando el propio Tribunal de Alzada en reiteradas ocasiones sostiene que este bono no nace de una Ley Sustantiva.

3. Refiere que el Tribunal ad quem, al sostener que las autoridades administrativas no se encuentran habilitadas para crear Leyes sustantivas, desconoce lo dispuesto en el art. 115.a) del Código Procesal del Trabajo (CPT) referido a los casos en que procede Litis Consorcio, refiere: "Cuando las acciones se refieren a derechos y obligaciones comunes, se funden sobre los mismos hechos o en el mismo reglamento interno de trabajo, orden de servicio o contrato, pacto, o convenio colectivo.", enfatizando que el Convenio entre la Confederación Sindical de Trabajadores Ferroviarios y el Gobierno Central de 28 de noviembre de 1995 corriente de fs. 96 a 98 del expediente se encuentra previsto en el adjetivo laboral; en consecuencia, incurrió en errónea interpretación del CPT.

4. Refiere que interpreta erróneamente el art. 126 del CPT, que respecto a la prescripción dispone: "La interrupción de la prescripción por la presentación de la demanda por carta del trabajador, en contra de un deudor solidario, produce el mismo efecto respecto de los demás deudores.". Señalan que no pudo operar la prescripción de su derecho al bono de cesantía, ya que bajo la figura jurídica del Litis Consorcio, las demandas iniciadas en Santa Cruz por sus ex compañeros de trabajo en ENFE, a quienes se les otorgó ese derecho, habrían interrumpido el término de la prescripción.

5. Sostiene que el Tribunal aplicó indebidamente el DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, ya que esta norma es aplicable para trabajadores activos y no para ex trabajadores, retirados de su fuente laboral de manera forzosa y contra su voluntad.

En el fondo.

1. Manifiesta que el Auto de Vista fundamenta la prescripción del pago de bono de cesantía, en que este bono no está previsto en la Ley sustantiva laboral, sin explicar cómo ENFE ha pagado a otros ex trabajadores, extremo demostrado por el Informe cursante en los Anexos 1 y 2, prueba que no ha sido valorada por el Tribunal.

2. Refiere que el Tribunal aplicó indebidamente el art. 1492 del Código Civil (CC), que prohíbe la prescripción de los derechos indisponibles, entonces siendo los derechos laborales y beneficios sociales indisponibles, no es posible su prescripción. Además, al existir otras

demandas de pago del bono de cesantía y por el instituto de la Litis Consorcio su derecho no ha prescrito.

3. El Tribunal fundamenta su declaración de prescripción del pago de bono de cesantía, en que este beneficio no se encuentra en la Ley sustantiva laboral, al respecto y con el fin de desvirtuar esta afirmación, los recurrentes se remiten al art. 1 de la Ley de 19 de noviembre de 1940, que de manera clara y precisa prescribe: "Para los efectos de las leyes sociales, relativas al pago de jubilaciones, pensiones y (…), se consolida como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patronos (…)", enfatizando en bonificaciones voluntarias acordadas por los patronos, previstas en la Ley sustantiva, por lo que este argumento del Tribunal no se adecua a derecho, señala.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia delibrando en el fondo, case el Auto de Vista y ordene el pago del bono de cesantía.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE APLICABLE AL CASO CONCRETO:

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:

Resolviendo el recurso en la forma.

1. Respecto al primer punto, es decir, a la errónea aplicación del art. 265 del CPC, por no haberse pronunciado el Auto de Vista sobre los cinco puntos reclamados, se tiene.

Si bien es cierto que el demandado, en su recurso de apelación cita 5 puntos como agravios, también es cierto que estos fueron agrupados por el Tribunal en dos, uno referido a qué motivó la acción de pago de bono de cesantía y el otro respecto a la prescripción planteada; los que fueron atendidos en los términos establecidos en el tercer considerando del Auto de Vista. De la revisión del memorial de casación, se observa que, si bien los demandantes señalan incumplimiento del art. 265 por no dar respuesta, supuestamente, a todos los puntos reclamados, sin considerar que, resulta lógico y correcto que primero se resuelva la excepción de prescripción, puesto que dilucidada ésta y de verificarse la extinción de los derechos, para qué ingresar al análisis de las objeciones a éstos.

2. No es ninguna aberración jurídica recurrir al art. 163 del RLGT para declarar la prescripción del pago del monto establecido en el Convenio obrero-patronal, por cuanto los beneficios establecidos en convenios suscritos entre empleadores y trabajadores, se encuentran reconocidos por normas laborales, en tal circunstancia corresponde y es pertinente su aplicación en el caso concreto.

3. La figura jurídica de Litis Consorcio, se aplica a la pluralidad de partes que se constituyen desde el comienzo de un proceso como actor o demandado para ejercitar o serles reclamada una única pretensión, que afecta directa o refleja a todas las partes de un proceso. Pudiendo ser litisconsorcio necesario y litisconsorcio voluntario. El art. 115 del CPT establece 3 posibilidades para que se dé el litisconsorcio, que las acciones se refieran a derechos y obligaciones comunes, a pretensiones u obligaciones del mismo género fundados sobre los mismos hechos y que sean conexas por el título o por el objeto; implicando, ante el cumplimiento de cualquiera de estos tres casos, el inicio de un solo proceso, en calidad de

actores o demandados. De la lectura del recurso se evidencia que los recurrentes pretenden utilizar el instituto del litisconsorcio para demostrar que el Convenio entre la Confederación Sindical de Trabajadores Ferroviarios y el Gobierno Central de 28 de noviembre de 1995, utilizan el instituto del litisconsorio para pretender demostrar que el Convenio entre la Confederación Sindical de Trabajadores Ferroviarios y el Gobierno Central de 28 de noviembre de 1995, les otorga el derecho al pago del bono de cesantía, sin tomar en cuenta que esta figura jurídica no está destinada para justificar una interrupción a la prescripción, que para los recurrentes, habría operado.

4. Respecto a la interpretación errónea del art. 126 del CPT que hace referencia a la interrupción de la prescripción por la presentación de una demanda por un trabajador en contra de un deudor, el recurrente señala que por el instituto jurídico del Litis Consorcio entre los demandantes del pago en la ciudad de Santa Cruz y los actuales 15 accionantes, estaría interrumpida la prescripción por el proceso laboral de sus ex compañeros de trabajo, quienes interrumpieron la prescripción, al plantear el proceso social de pago del bono de cesantía; al respecto, conforme se desarrolló en el punto 3 anterior, ésta figura se aplica a la pluralidad de partes que se constituyen desde el comienzo de un proceso como actor o demandado para ejercitar o serles reclamada una única pretensión, en los casos previstos en el art. 115 del CPT, lo que no se da en el presente caso.

Concretamente este artículo señala, siempre que corresponda el mismo trámite, varias personas podrán actuar como demandantes o demandados en un mismo proceso, siempre y cuando: 1. Las acciones se refieran a derechos y obligaciones comunes, se funde sobre los mismos hechos o en el mismo reglamento interno de trabajo, orden de servicio o contrato, pacto o convenio colectivo. 2. Las acciones se refieran a pretensiones u obligaciones del mismo género fundados sobre los mismos hechos. 3. Las acciones sean conexas por el título o por el objeto, o por ambos elementos a la vez.

El caso en análisis, los recurrentes pretenden la interrupción de la prescripción, argumentado Litis Consorcio, entre los demandantes que tramitaron los procesos en Santa Cruz y los ahora 15 accionantes, sin que éstos hayan sido parte demandante en esos procesos, pretensión que no condice con lo dispuesto en el art. 115 del CPT que hace referencia a la posibilidad que varias personas puedan actuar como demandantes, pero en un mismo proceso, no en procesos diferentes como en el caso concreto.

5. Con referencia al DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, si bien es cierto que esta norma aplica para los trabajadores activos, al ser un fundamento accesorio de la prescripción del derecho, no corresponde la nulidad del Auto de Vista por su aplicación indebida.

Resolviendo el recurso en el fondo.

Los convenios colectivos de trabajo son el resultado del derecho que asiste a todos los trabajadores y empleadores a constituir asociaciones que promuevan y defiendan sus intereses profesionales y a afiliarse a ellas, ejerciendo su libertad de asociación y libertad sindical; derecho íntimamente ligado a la libertad de expresión, siendo la base de la representación democrática y la gobernabilidad. Todas las personas deben estar en condiciones de ejercer su derecho de influir en las cuestiones laborales que las afectan directamente, en consecuencia, sus organizaciones pueden elegir de manera independiente el mejor modo de promover y defender sus intereses, referidos a una estrategia a largo plazo como a la actuación en circunstancias concretas, incluido el recurso a la huelga y al cierre

patronal. La negociación colectiva voluntaria es un proceso por medio del cual los empleadores y los sindicatos, discuten y negocian sus relaciones, particularmente lo que atañe a las condiciones de trabajo. Estas negociaciones, celebradas de buena fe, apunta al establecimiento de convenios colectivos aceptables para ambas partes.

El convenio celebrado entre el Gobierno y el Sindicato de ENFE es una negociación colectiva que viene a poner fin a un problema laboral ocasionado por la capitalización de la empresa de ferrocarriles, que sin lugar a dudas afectaba la relación laboral de los trabajadores; negociación o contrato colectivo de cumplimiento obligatorio por ambas partes, enmarcado en las normas laborales vigentes en nuestro país; lo que implica la aplicación de los arts. 120 de la LGT y 163 del RLGT, referidos a la prescripción bienal de las acciones y derechos, provenientes de la Ley y su Reglamento.

1. Evidentemente el pago de los $us1.000 (un mil 00/100 dólares norteamericanos) denominado "Bono de Cesantía", no es un derecho laboral menos un beneficio social establecido en la legislación laboral (sustantiva o adjetiva), sino es un pago extraordinario que emerge de un Convenio suscrito entre empleador y trabajadores, comprometiéndose el primero a la cancelación del monto antes señalado por año de servicio, en caso de producirse retiros forzosos e injustificados de personal que pueda definirse como excedentario, dentro del periodo exclusivo de los primeros 7 meses a partir del 14 de diciembre de 1995, fecha de adjudicación económica de la empresa, es decir, hasta el 14 de julio de 1996. En consecuencia, encontrándose los convenios reconocidos por la norma laboral, los mismos deben ser resueltos aplicando la LGT, el RLGT, el CPT y demás norma aplicable al caso, además, por ser este proceso de conocimiento de la judicatura laboral. Por lo señalado, corresponde la aplicación de los arts. 120 de la LGT y 163 del RLGT, lo que quiere decir que las acciones y derechos que provienen de la Ley laboral, se extinguirán en el término de dos años, a partir de la fecha en que nacieron, es decir, si la desvinculación entre ENFE y los trabajadores se produjo entre el 14/diciembre/1995 y 14/julio/1996, a partir de ese momento nacía su derecho para el cobro del dinero comprometido, teniendo cada trabajador de acuerdo a la fecha particular en que fue despedido, dos años para accionar su derecho, lo que no sucedió en el caso de los 15 trabajadores que siguieron la presente demanda, demandando el pago de los $us1.000 por año de servicio, denominado bono de cesantía el 18 de noviembre de 2015 (fs. 40), o sea, 19 años después del nacimiento de su derecho, tomando en cuenta que la fecha de desvinculación de 14 de los 15 demandante se produjo el 1 de marzo de 1996 y del otro el 15 de abril de 1996.

Tomando en cuenta que la prescripción es una institución jurídica específicamente regulada por la LGT y el RLGT, consideradas normas sustantivas laborales, debe ser resuelta en atención a los art. 120 y 163 de la LGT y del RLGT, respectivamente, sin necesidad de remitirnos a norma procesal civil, aplicando lo dispuesto en el art. 252 del CPT; en consecuencia, conforme observó el recurrente no era necesario utilizar el art. 1492 del Código Civil para desarrollar esta figura que se encuentra claramente establecida en las normas laborales, además tomando en consideración que las normas en materia civil rigen las relaciones entre particulares y las normas laborales son de derecho público cuyo cumplimiento es obligatorio. Por lo desarrollado siendo evidente la indebida aplicación del art. 1492 del CC, sin embargo, al ser innecesario ese argumento y no afectar la prescripción de la acción y el derecho que asistía a los 15 demandantes, su exclusión no modifica el fondo de la resolución recurrida.

Si bien el art. 48.IV de la Constitución Política del Estado (CPE) establece que los derechos laborales y los beneficios sociales son imprescriptibles, su vigencia es a partir del 7 de febrero de 2009, fecha de promulgación de la Norma Suprema, por la irretroactividad de la norma establecida en el art. 123.

En el caso concreto, en estricta aplicación de los arts. 120 y 163 de la LGT y su Decreto Reglamentario, estamos frente a la prescripción de la acción y del derecho, lo que quiere decir que, ante el transcurso de los dos años, los 15 demandados dejaron prescribir el pago de los $us1.000 por año de servicio en ENFE, prescripción que ahora no pueden alegar interrumpida por las demandas tramitadas en la ciudad de Santa Cruz, toda vez que estos procesos por el informe de Auditoría Interna (Anexos I y II) se encuentran con procesos legales contra el juzgador que dispuso el pago del bono de cesantía, por los delitos de resoluciones contrarias a la Constitución y a las Leyes, incumplimiento de deberes, prevaricato y daño calificado.

Sin perjuicio de lo señalado, en aplicación del principio procesal de seguridad jurídica, los pagos establecidos en acuerdos entre empleadores y trabajadores en coyunturas sociales específicas, no pueden permanecer indefinidamente vigentes, más si existe norma expresa que establece la prescripción en dos años, teniendo el Estado-Empleador derecho a la seguridad jurídica.

2. El argumento de este punto se encuentra resuelto en el numeral 1 anterior, referido a la aplicación indebida del art. 1492 del Código Civil.

3. El texto del art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, en forma clara establece que a efecto del pago de derechos laborales y beneficios sociales se tomará como sueldo único, no solo el sueldo básico, sino las bonificaciones ilegales, las voluntarias acordadas por los patronos y en general todas las remuneraciones percibidas por los trabajadores en general y sin exclusión alguna; norma inaplicable al caso que nos ocupa ya que para el pago comprometido solo era necesario demostrar la desvinculación dentro del plazo establecido y la cantidad de años de servicio; no afectando el monto que percibía cada trabajador como salario para hacerse acreedor del pago comprometido.

Por lo analizado, ante la inexistencia de las vulneraciones que fueron objeto de casación, 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. 283 a 286, interpuesto por Valerio Rocabado Ontiveros, Carlos Tarqui Cala, Lalo Huanca Mamani, Calixto Mamani Loza, Ramiro Walter Fuentes Apaza, Jorge Gregorio Toledo Rodríguez, Máximo Pinto Mamani, Mario Fernández Fernández, Agustín Eustaquio Roque Butrón, Félix Miranda Apaza, Rogelio Villca Albino, Edwin Luciano Báez Loza, Víctor Bustillos Verástegui, Darío Patzi Mendoza y Félix Mamani Apaza; contra el Auto de Vista Nº 63/2018 de 23 de marzo, corriente de fs. 275 a 276 de obrados.

Sin Costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 9 de octubre de 2019

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

585

Luisa Villegas Núñez. c/Ambrocia Marleny Lima Fernández.
Social (Beneficios Sociales).
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Ambrocia Marleny Lima Fernández, cursante a fs. 707 a 753 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 129/2018 de 26 de septiembre, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 695 a 700 de obrados; el Auto Supremo de 24 de enero de 2019 cursante a fs. 785 a 785 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 laborales, seguido por Luisa Villegas Núñez, contra Ambrocia Marleny Lima Fernández; la Juez de Partido Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 059/2014 de 27 de junio, cursante a fs. 665 a 670, declarando probada en parte la demanda en lo que respecta al pago de indemnización, aguinaldos, vacaciones y bono de antigüedad e improbada en cuanto al pago de desahucio y los incrementos salariales; determinando que la demandada cancele a favor de la actora conforme al siguiente detalle: Indemnización, aguinaldos de las gestiones 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012, vacaciones de las gestiones 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012 y bono de antigüedad, la suma total de Bs18.135,34.- (Dieciocho mil, ciento treinta y cinco 34/100 Bolivianos), monto que debería ser cancelado dentro el tercer día de ejecutoriado el fallo, más actualización y multa del 30%.

Auto de Vista.

Interpuestos los recursos de apelación cursante a fs. 672 a 673 vta. y a fs. 678 a 682, el primero por Ambrocia Marleny Lima Fernández y el segundo por Ibón Martha Morales de Ortega y Rodrigo Alejandro Ricaldi García Meza en representación legal de Luisa Villegas Núñez; la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del

Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 129/2018 de 26 de septiembre, cursante a fs. 695 a 700., que revoca en parte la Sentencia apelada N° 059/2014 de 27 de junio, determinando que la demandada cancele a favor de la actora conforme al siguiente detalle: Indemnización, Indemnización, aguinaldos de las gestiones 2008 (doble por incumplimiento), 2009 (doble por incumplimiento), 2010 (doble por incumplimiento), 2011 (doble por incumplimiento) y 2012 (doble por incumplimiento), vacaciones de las gestiones 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012 y bono de antigüedad, la suma total de Bs24.819,06.- (Veinticuatro mil, ochocientos diecinueve 06/100 Bolivianos), más actualización y multa del 30%, sin costas por la doble apelación.

Ante la determinación del Auto de Vista, Ambrocia Marleny Lima Fernández, interpone recurso de casación en el fondo, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 8 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 argumentos:

1.- Se acusa que al Auto de Vista de manera incorrecta reconoce que existió relación laboral, cuando por los cuadernos de prueba adjuntados se puede demostrar que aquella relación que existía no era laboral, sino una relación de trabajo esporádica y eventual, donde el pago de un servicio estaba condicionado a que exista un trabajo realizado por la peinadora-demandante, además que no existía control de ingreso y salida lo que representaba una absoluta libertad de la demandante, por lo cual la misma comparecía a trabajar cuando ella lo deseaba, denotando discontinuidad en la actividad que realizaba, demostrando de esta manera que no existió jornada laboral, aspecto que fue demostrado por los libros que fueron adjuntados por la propia demandante y que no fueron considerados, percibiendo la demandante un porcentaje en relación a los trabajos que realizaba.

2.- En relación a la vacación, de igual manera precisa que se debe considerar que dentro de la actividad que realizaba la actora, no existió continuidad, por lo cual tampoco le corresponde este derecho; más aún, si el art. 33 del Decreto Reglamentario (no precisa de que Ley), dispone que no son procedentes más de dos vacaciones.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista recurrido.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte demandante, conforme cursa a fs. 777 a 778 de obrados.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por la 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 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.

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 el recurso de casación en el fondo, son o no evidentes; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

1.- En el primer argumento del recurso de casación interpuesto, se debe puntualizar que si bien, el mismo no acusa de manera directa error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba, de los argumentos expuestos en el medio recursivo, se tiene que los mismos están dirigidos a observar la valoración de la prueba realizada por la Juez de primera instancia y el Tribunal de alzada, pues estos están referidos a fundar que la prueba presentada por la recurrente, como por parte de la actora, demostraría sin lugar a dudas que no existieron las características de la relación laboral.

En ese sentido, 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 ultimo 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.

A criterio del Tribunal de Casación, este principio de inversión de la prueba fue correctamente aplicado por el Tribunal de alzada, pues la valoración de la prueba que realiza el Auto de Vista recurrido, está orientada a destruir la presunción de veracidad de las afirmaciones de la actora y si la prueba aportada al proceso, es suficiente para destruir las mismas.

En mérito a ello, corresponde precisar conforme ya se tiene anotado, que si bien la recurrente no acusa de manera directa error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba, en los hechos se tiene que el fundamento central del recurso de casación está dirigido a cuestionar la incorrecta valoración de la prueba por parte del Tribunal de alzada, la cual a decir de la demandada, demostraría la inexistencia de la relación laboral; no obstante de ello, el fundamento expuesto no identifica si existe error de hecho o derecho en la valoración de la prueba, ya que no es posible que existan o que los jueces de instancia incurran en ambos errores de apreciación en relación a una misma prueba; más allá de ello,

los fundamentos facticos expuestos en el recurso de casación, están relacionados a un error de hecho, al precisar que la prueba si demostraría la inexistencia de la relación laboral; sin embargo, la recurrente no identifica el documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional este Tribunal de Casación, proceda a una revaloración de esa prueba; por el contrario del Tribunal de alzada, al momento de fallar en segunda instancia, expone de manera clara cuál es la convicción que asume como Tribunal de segunda instancia en relación a la valoración de la prueba, precisando que las pruebas aportadas al proceso, al contrario a lo que sustenta la recurrente, demostraría que la relación laboral si existió, precisando que la prueba documental de fs. 34 a 403, demuestra la dirección que ejercía la demandada sobre la actora sobre el trabajo que realizaba, lo cual a decir del Tribunal de alzada, es concordante con las testigos de descargo de fs. 445 a 446; además, concluyen que por los cuadernos de prueba adjuntados como prueba descargo se evidencia a fs. 216, 2183 vta., 285, 286, 294, 347 vta., 359, 361, 371 vta., 379 vta., y 387, existen anotaciones por conceptos de sueldos o adelantos de sueldos a otras trabajadoras y a fs. 397 de obrados, existe una anotación en relación al sueldo de la actora, de igual manera el Tribunal de Casación, en base al principio de verdad material, puede apreciar que existen cuaderno de control adjuntados como prueba en donde se tiene una señalética que establece adelantos a favor la actora, esta prueba es contrario al argumento de la recurrente, cuando la misma precisa que la actora percibía un porcentaje por cada trabajo realizaba, sin embargo la prueba adjuntada por la propia demandada, establece que la misma concedía adelantos a favor de la actora, lo que hace presumir la existencia de un salario fijo, extremos que demuestran la existencia de la relación laboral y reafirman los fundamentos de la demanda; por lo cual, este reclamo deviene en infundado.

2.- En relación al segundo reclamo, el cual está vinculado de manera directa a la existencia o no de la relación laboral, corresponde destacar que conforme se determinó líneas arriba, al estar demostrada la existencia de la relación laboral que existía entre la actora y la demandada, queda demostrado que la actora era acreedora al derecho a la vacación; de igual manera, si bien se acusa la errónea aplicación del art. 33 del Decreto Reglamentario, sin precisar de qué Ley, tampoco no identifica de qué manera se aplicó erróneamente esta normativa y como era la forma correcta de aplicar la misma, por lo cual este argumento de igual manera debe ser desestimado.

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 Ambrocia Marleny Lima Fernández, contra el Auto de Vista Nº 129/2018 de 26 de septiembre, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa 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, 22 de octubre de 2019

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

586

Jorge Luis Pastrana Álvarez c/ Empresa Taller "Andrés" S.R.L.
Social (Beneficios Sociales).
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Andrés Caballero Coca en su condición de propietario de la Empresa Taller "Andrés" S.R.L., cursante a fs. 275 a 276 de obrados, contra del Auto de Vista Nº 50 de 22 de marzo de 2019 de fs. 270 a 271, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; el Auto Supremo de 21 de agosto de 2019 a fs. 291 a 291 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 derechos laborales seguido por Jorge Luis Pastrana Álvarez, contra la Empresa Taller "Andres" S.R.L.; el Juez Octavo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 01/2017 de 4 de enero de fs. 209 a 215 vta., declarando probada en parte la excepción perentoria de pago por no ajustarse a las formalidades exigidas por el art. 135 del CPT, correspondiendo el descuento de la liquidación final, el monto cancelado de Bs3.828.-, más Bs4.176.- por existir derecho de pago de aguinaldos, descontando en total de la liquidación final, la suma de Bs8.004.-

Asimismo, declara improbada la excepción de prescripción y probada en parte la demanda de fs. 9 a 12, con costas y costos, por haberse probado la existencia de derechos laborales pendientes de pago a favor de Jorge Luis Pastrana Álvarez, disponiendo se cancele en favor del actor la suma de Bs104.425,4.-, por concepto de indemnización, aguinaldos, bono de antigüedad, subsidios de maternidad y multa del 30%.

A fs. 216 se solicitó complementación de la Sentencia, la misma que fue declarada ha lugar, disponiendo la corrección del cálculo de beneficios y derechos laborales consignados, debiendo cancelarse al actor la suma de Bs128.052,4.-

Auto de Vista. -

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 221 a 222, por Andrés Caballero Coca en su condición de propietario de la Empresa Taller "Andrés" S.R.L., la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; resuelve el mismo mediante Auto de Vista N° 50 de 22 de marzo de 2019, cursante a fs. 270 a 271, que revoca parcialmente la sentencia apelada No Nº 01/2017 de 4 de enero, determinando que la empresa demandada cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización, bono de antigüedad (5 años, 2 meses y 19 días), subsidios de maternidad 18 meses (seis meses –S.M.N 2007 y doce meses S.M.N 2008) y multa del 30%, la suma total de Bs45.910,02.- (Cuarenta y cinco mil novecientos diez 02/100 Bolivianos), más la actualización a calcularse en ejecución de sentencia.

Ante la determinación del Auto de Vista, Andrés Caballero Coca en su condición de propietario de la Empresa Taller "Andrés" S.R.L., interpone recurso de casación en el fondo, con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de Alzada emite Auto Nº 38 de 23 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.- Indica que el Auto de Vista establece el pago de la multa de 30% y actualización en base al DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, sanciones que no corresponden al caso en concreto, por cuanto los derechos y beneficios sociales fueron pagados en tiempo oportuno y fue la dejadez del ex trabajador en no cobrar a tiempo el subsidio; por lo cual, no se puede aplicar como sanción el transcurso del tiempo, más aún si los subsidios se dan en especie y no montos de dinero.

2.- No corresponde condenar en costas y coste, pues la demanda fue declarada probada en parte en un monto ínfimo con relación a la demanda principal.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que CASE Auto de Vista recurrido el mismo, resolviendo de manera expresa que no corresponde la actualización y multa del subsidio y la condenación en costas y costes.

La parte demandante contesta el recurso de casación interpuesto, conforme cursa a fs. 279 a 281.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y ANALISIS DEL CASO EN 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:

1.- En relación al primer reclamo del recurso de casación de fondo, es importante tener presente que el art. 265 parágrafos I y II del Código Procesal establece que: "I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto

de apelación y fundamentación. II. No podrá modificar el contenido de la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que la contraparte hubiera apelado en forma principal o se hubiere adherido."

La normativa glosada, aplicable en material laboral por expresa remisión del art. 252 del CPT, positiviza los principios de pertenencia y de la no reforma en perjuicio - reformatio in peius aplicables en materia recursiva; el primero entendió como el principio que determina que la resolución que emita el juez o tribunal superior cuando actúa como revisor de apelación o casación, debe circunscribirse a la decisión del juez o tribunal de inferior instancia; y según sea el caso, se abocará en la apelación a la expresión de ofensas contenidas en el recurso; y en la casación a la existencia de una infracción o errónea aplicación de la norma de derecho, sea en el fondo o en la forma; de ello se infiere que ha momento de conocer y resolver un recurso de impugnación, se dilucidarán exclusivamente tales extremos en las resoluciones judiciales (SCP Nº 1073/2013 de 16 de julio) y el segundo entendido como la prohibición del juez superior de empeorar la situación del apelante, en los casos en que no ha mediado recurso de su adversario. El principio de la reforma en perjuicio es, en cierto modo, un principio negativo: consiste fundamentalmente en una prohibición. No es posible reformar la sentencia apelada en perjuicio del único apelante. (Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 13 Ed. (reimpresión), Ediciones Dapalma, Bs. As., pp. 367 y 368).

En el caso en concreto, el recurrente de manera muy superficial precisa que la multa del 30 % y actualización que impone el DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, no se aplica al tema de los subsidios de maternidad reconocidos en sentencia y modificados en apelación, con el único argumento que este derecho fue cancelado de manera oportuna; sin embargo, no identifica que prueba es que demuestra dicha afirmación o si existe errónea aplicación de la Ley.

No obstante de ello, de la revisión prolija de los antecedentes procesales, se advierte que la sentencia de primera instancia de fs. 209 a 215 vta. y complementada a fs. 217 a 218 vta., reconoce la favor del demandante el pago de subsidios por maternidad, empero en la liquidación final que se practica, se excluye de la multa del 30 % a dicho derecho, pues su cancelación se ordena después que se calcula la multa de referencia, que es calculada solo en relación a los otros derechos y beneficios sociales reconocidos en sentencia; este aspecto es transcendental a momento de analizar el reclamo del recurrente, pues se tiene que el mismo ejerciendo su derecho a la impugnación, apelo la sentencia de primera instancia y en ninguno de los fundamentos del recurso de apelación observo el tema la multa del 30 % impuesta en sentencia, la cual una vez más fue calculada solo por los derechos y beneficios de indemnización, aguinaldo doble de la gestión 2014, segundo aguinaldo doble de la gestión 2014 y bono de antigüedad, por lo cual el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista impugnado, no podía desmejorar la situación del apelante, y debió mantener el cálculo de la multa del 30%, solo en relación a dichos derechos y beneficios, excluyendo del mismo a los subsidios por maternidad, al ser una situación consolida a favor del demandado y no existir recurso de apelación de la parte demandante; en mérito a ello, se observa la art. 265 parágrafos I y II del Código Procesal Civil, al no ser la resolución de vista pertinente con el recurso de apelación interpuesto y al empeorar la misma la situación de apelante, por lo que en relación a este reclamo el mismo debe ser declarado fundado.

En relación a la sanción de actualización a la que hace referencia el art. 9 del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, sin mayor análisis corresponde desestimar dicho reclamo, pues el mismo vulnera nuevamente el principio de pertinencia, produciéndose un "per saltum" en la motivación del mismo, ya que este argumento no fue opuesto u observado en el recurso de apelación de sentencia, por lo tanto y respectando el principio de pertinencia enunciado, el Tribunal de alzada no se pronunció sobre dicho agravio, lo que también impide a este Tribunal de casación ejercer control de legalidad sobre un aspecto que no fue reclamo conforme a las reglas de la segunda instancia, por tal motivo corresponde desestimar este reclamo.

2.- En relación a la condenación de costas y costos, debemos tener presente que el Auto de Vista recurrido revoco de manera parcial la sentencia y en dicho fallo de vista no se condenó al demandado al pago de costas y costos, por lo cual se tiene que dicho fallo también revoco dicha sanción, por lo cual no existe transcendencia ni perjuicio en el reclamo del recurso de casación, por lo que de igual forma corresponde que el mismo sea desestimado.

Bajo estos parámetros se concluye al ser parcialmente evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo interpuesto, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.IV 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, en relación al recurso de casación en el fondo Andrés Caballero Coca en su condición de propietario de la Empresa Taller "Andrés" S.R.L., CASA parcialmente el Auto de Vista Nº 50 de 22 de marzo de 2019, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, y en consecuencia se ordena que en ejecución de sentencia se proceda a calcular la multa del 30% que establece el art. 9.II del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, solo en relación al monto establecido para la indemnización Bs8.804,40.- y bono de antigüedad Bs24.441.-, menos la suma pagada que asciende a Bs8.004.-, manteniéndose firme los demás conceptos reconocidos en el Auto de Vista impugnado.

Sin costas y 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.

587

Paola Emma Vacaflores Galvez c/ MULTICELL Sociedad de Responsabilidad Limitada.
Pago de Derechos Laborales y Beneficios Sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo de fs. 179 a 183, interpuesto por la Empresa MULTICELL Sociedad de Responsabilidad Limitada (SRL) a través de Geysol Leticia Ortega Escalera, apoderada del gerente general y representante legal de la empresa Harold Wilson Arandia Cuenca, contra el Auto de Vista N° 120/2018 de 31 de agosto, cursante de fs. 172 a 175, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral seguido por Paola Emma Vacaflores Gálvez contra la empresa recurrente; el Auto de 12 de noviembre de 2018, de fs. 188, que concede el recurso; el Auto de 15 de enero de 2019, de fs. 214, que admite el recurso; antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de derechos laborales y beneficios sociales, incoada por Paola Emma Vacaflores Galvez contra MULTICELLSRL, mereció la Sentencia N° 234/2015 de 3 de diciembre, cursante de fs.147 a 151 de obrados, dictada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social N°4 de la Capital, en la Jurisdicción del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró probada en parte la demanda, en lo que respecta al pago de desahucio, indemnización, aguinaldo de navidad, aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", vacación, bono de antigüedad, sueldo devengados de diciembre de 2014 y 5 días de enero de 2015, actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda (UFV) multa del 30%; improbada en cuanto al pago de comisiones de noviembre y diciembre de 2014; e improbada la excepción perentoria de pago.

En consecuencia, dispuso que MULTICELL SRL pague a tercero día de ejecutoriada la Sentencia la suma de Bs 9.887,51 (nueve mil ochocientos ochenta y siete 51/100 bolivianos).

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por la empresa demandada el 12 de febrero de 2016 (fs. 155-160), fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera, mediante el Auto de Vista N° 120/2018 de 31 de agosto, que confirma la Sentencia apelada. Con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACION:

El Auto de Vista, motivó que la demandada formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs.179 a 183 de obrados, expresando lo siguiente:

Sueldo Promedio Indemnizable.

Señalando que el sueldo que percibía la demandante era de Bs l.440 y no de Bs l.932, como erradamente se determinó tanto en la Sentencia como en el Auto de Vista; al respecto refiere errónea valoración de la prueba documental de fs. 65, 84-96, y la testifical de descargo de fs. 80 y 82, concretamente a la respuesta de la pregunta 3 del interrogatorio, prueba que no fue apreciada con prudente criterio y sana critica.

Respecto al certificado de fs. 66 señala que fue objetado por no ser otorgado por el gerente general y representante legal de la empresa y fue desconocido por el supuesto otorgante Carlos Alberto Pérez Zenteno.

Detallando lo dispuesto en el art. 11 del Decreto Supremo (DS) N° 1592, referido al salario, y al art. 19 de la Ley General del Trabajo (LGT) que hace referencia al cálculo de la indemnización tomando en cuenta el término medio de los sueldos de los tres últimos meses, refiere que el Tribunal de segunda instancia vulneró los arts. 159 y 169 del Código Procesal del Trabajo (CPT) referidos a que se considera documento ya la fe probatoria de la prueba testifical.

Desahucio.

Sostiene que las pruebas, documental de fs. 122 y testifical de fs. 80 y 82 acreditan la inexistencia de despido injustificado y la existencia de un retiro voluntario, prueba que no fue debidamente valorada por el Tribunal ad quem.

Refiere que el documento de fs.122 de ninguna manera evidencia el retiro indirecto, como erróneamente determina el Tribunal, y que las declaraciones testificales de cargo, no cumplen con la fe probatoria de los testigos, establecida en el art. 169 del CPT, porque no coinciden en hechos, tiempos y lugares; menos evidencian el supuesto acoso.

Señala que los de instancia no dieron cumplimiento a lo establecido en los arts. 3.j) y 158 del CPT referidos a que el juzgador laboral no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, siendo libre su apreciación de la misma; respaldando este argumento con la cita y desarrollo de varios Autos Supremos.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia delibrando en el fondo, case el Auto de Vista y declare improbada la demanda.

III. ANALISIS 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 interpretarían y aplicarían 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",

Adicionalmente, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo, detalla los principios del derecho procesal laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

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 las trabajadoras 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 las 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 impidiere 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:

Al ser una obligación para la judicatura laboral y no una facultad, el impartir justicia aplicando los principios establecidos en el art. 48.II de la CPE, de aplicación directa según mandato del art.109 también Constitucional, por encontrarse vinculado con el derecho al trabajo, todo el desarrollo, análisis y decisión que corresponde al caso que nos ocupa, será realizado en aplicación de estos principios.

El recurso de casación objeto de estudio impugna el sueldo promedio indemnizable y el pago de desahucio, en ese sentido el desarrollo de la presente resolución esta circunscrita a estos dos aspectos.

Sobre el sueldo promedio indemnizable.

Efectivamente la prueba de fs. 65, 80, 82 y 84 a 96, demuestran que el haber básico percibido por la ex trabajadora ascendía a Bsl.440, los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2014; al margen de ese ingreso, según el certificado de trabajo de fs. 66, se evidencia que el mes de octubre/2014 adicionalmente percibió por concepto de comisión por ventas la suma de Bs l.476, monto que será adicionado al salario percibido el mes de octubre, constituyendo el total ganado ese mes por la ex trabajadora, al que se sumara los Bs l .440

como haber básico percibido en los meses de noviembre y diciembre, y el resultado de dividirá entre tres, resultando la suma de Bs 1. 932 como sueldo promedio indemnizable; cálculo realizado en estricto cumplimiento de lo establecido en el art. 19 de la LGT, que establece que el cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos y salarios de los tres últimos meses.

A mayor fundamentación, se aclara que la inclusión al salario promedio indemnizable, el monto percibido como comisión el mes de octubre/2014, fue en estricta aplicación del art. 11 del DS N° 1592 de 19 de abril de 1949, que dispone, el sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo comisiones y otros pagos como participaciones, horas extraordinarias, trabajo nocturno, trabajo en días feriados, siempre que tengan regularidad, dada la naturaleza del trabajo; excluyendo los montos percibidos por aguinaldos, primas anuales, bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo.

En atención a los argumentos vertidos, se evidencia que no es cierto la vulneración sostenida por el recurrente, habiendo obrado los juzgadores de instancia en estricto apego a lo dispuesto por la norma.

Sobre el desahucio.

Toda vez que el pago de desahucio se encuentra relacionado con el despido intempestivo por acoso laboral, necesariamente debemos referirnos a la definición realizada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), "Cualquier incidente en el cual una persona es abusada, maltratada en circunstancias relacionadas con su trabajo. Estas situaciones pueden ser originadas por jefe es, compitieras de trabajo y en cualquier nivel de organización"; la variedad de acoso laboral, se puede agrupar en: 1. Maltrato laboral; 2. Persecución laboral; 3. Discriminación laboral; 4. Entorpecimiento laboral; 5. inequidad laboral; 6. Limitar los canales de comunicación y 7. Desprotección laboral.

En el caso concreto, la empresa recurrente sostiene que la prueba de fs. 80,82 y 122 demuestran que no hubo despido intempestivo o retiro indirecto, sino una renuncia voluntaria por parte de la demandante; al respecto, las declaraciones testificales de fs. 80 y 82 a las que supuestamente los de instancia no les otorgaron la fe probatoria establecida en el art. 169 del CPT, son argumentos casacionales que no se encuentran a derecho, ya que estas declaraciones fueron tachadas oportunamente por la demandante, debido a la condición de dependencia de las declarantes con la empresa demandada, extremo comprobado con las mismas atestaciones, por lo que no tienen la fe probatoria establecida en el art. 169 del CPT, consecuentemente no demuestran que la desvinculación laboral fue por voluntad de la demandante.

Respecto a la prueba de fs. 122, que es la carta de renuncia de la trabajadora, por motives estrictamente personales y “por insinuación de usted”, lo que implica, según las pretensiones de la demandante, que su renuncia fue una consecuencia del reiterado maltrato psicológico recibido del gerente general y, representante legal de MULTICELL SRL, Harold Wilson Arandia Cuenca; retiro indirecto no modificado por el empleador, siendo el quien tiene que desvirtuar los fundamentos de la acción (art. 150 del CPT), aportando las pruebas fehacientes, por el principio de inversión de la carga de la prueba, reconocido por los arts. 48.II de la CPE, 3.h) y 66 del CPT; principio que sumado al de libre apreciación de la prueba (arts. 3.j y 158 del CPT), nos lleva a concluir que la renuncia de la trabajadora fue un efecto del despido indirecto; es decir, una consecuencia del acoso laboral de su empleador,

correspondiendo en consecuencia el pago del desahucio, entendido como una sanción que se impone al empleador por el despido intempestivo.

Partiendo de la premisa que la valoración de la prueba es incensurable en casación, debemos remitirnos a los arts. 3.j) y 158 del CPT, que disponen, el juzgador laboral no se encuentra sujeto a la tarifa legal de las pruebas, pudiendo apreciar las mismas de manera libre, formando su convencimiento, inspirado en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes, con la condición de motivar sus fallos, precisando los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento; en consecuencia, cada proceso tiene su identidad y debe ser resuelto atendiendo esas particularidades; por lo que, no corresponde aplicar la jurisprudencia citada por el recurrente, ya que la problemática del caso que nos ocupa, no se asemeja a la de los referidos Autos Supremos. Por lo analizado, ante la inexistencia de las vulneraciones que fueron objeto de casación, 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 en el fondo cursante de fs. 179 a 183, interpuesto por la Empresa MULTICELLSRL.

Con Costas.

Magistrada Relatora: María Cristina Diaz 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

588

Ximena Antezana Revollo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba.
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 147 a 150, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba, por intermedio de Rimer Ángel Céspedes Hinojosa, en representación de la Alcaldesa suplente temporal Karen Melissa Suárez Alba, impugnando el Auto de Vista Nº 121/2018 de 31 de agosto, cursante de fs. 137 a 141, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Ximena Antezana Revollo contra la entidad recurrente; el Auto de 3 de diciembre de 2018, cursante a fs. 157 que concedió el recurso de casación; el Auto de 16 de enero de 2019 de fs. 165 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 Cuarto de Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 058/2016 de 24 de marzo, cursante de fs. 106 a 110, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 27 a 29, en lo que respecta al pago de desahucio, indemnización, duodécimas de aguinaldo de navidad de la gestión 2013, vacaciones por dos gestiones y multa del 30%; e IMPROBADA en cuanto al pago del segundo aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” de la gestión 2013; asimismo, IMPROBADA la excepción perentoria de pago opuesta de fs. 47 a 48; disponiendo en consecuencia, que la entidad demandada por intermedio de su representante legal, pague a la actora, dentro de tercero día de ejecutoriada dicha Resolución, la suma de Bs.18.654,81 (dieciocho mil seiscientos cincuenta y cuatro 81/100 bolivianos), de acuerdo a la liquidación cursante.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la entidad 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° 121/2018 de 31 de agosto, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

Argumentos del recurso de casación

La entidad recurrente fundamenta su recurso, manifestando lo siguiente:

a) Interpretación y aplicación errónea de los alcances del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que establece la posibilidad de que, en caso de despido del trabajador, este opte por el pago de sus beneficios sociales o por su reincorporación; en el caso, el Memorándum N° 01136 de 18 de junio de 2013, de fs. 66, fue puesto a conocimiento de la demandante y mereció impugnación; en razón de ello, fue retirada de la institución como emergencia de la inasistencia injustificada a su fuente de trabajo por más de seis días consecutivos; consiguientemente, no pueden ajustarse al art. 4 de la norma aludida, tal como lo establece el Auto de Vista impugnado.

b) El Tribunal de alzada a tiempo de resolver su recurso de apelación, no consideró ni valoró la prueba de fs. 62 y 63 del expediente, consistente en una nota dirigida a la Jefatura Departamental del Trabajo, poniendo en su conocimiento la inasistencia injustificada de la actora a su fuente de trabajo; por lo que, no resulta lógico que se le deba conminar mediante instructivo, a que se presente a su fuente de trabajo o justifique los motivos de su ausencia, tal cual como fue sugerido en la Resolución recurrida, sin ningún sustento legal.

c) El Auto de Vista impugnado, tampoco consideró el Informe MTEPS/JDTCBBA/INF-N° 1471/13 de 19 de noviembre de 2013, a través del cual se observa que la actora, recién el 27 de septiembre de 2013, es decir, después de más de 3 meses de su retiro, pretendió su reincorporación a su fuente trabajo, fuera del plazo establecido por la Sentencia Constitucional 0479/2006 de 19 de mayo; empero, negada la misma, un año después recién solicitó el pago de beneficios sociales; aspectos que fueron expuestos en apelación y no fueron considerados, conculcando sus derechos constitucionales como el debido proceso, y el derecho a la defensa, además el principio de verdad material, desconociendo los alcances del art. 16 inc. d) de la Ley General del Trabajo, derogado por el art. 2 de la Ley de 23 de noviembre de 1944 y aclarado mediante Resolución Ministerial N° 447 con relación al plazo de 3 días, por 6 días de inasistencia.

Finalmente, el Auto de Vista, debió observar el cumplimiento de principios constitucionales como el de congruencia, tal como lo establece la Línea sentada en la Sentencia Constitucional N° 0486/2010-R de 5 de julio, que fue reiterada por las Sentencias Constitucionales Plurinacionales N° 0255/2014 y 0704/2014, respecto de la incongruencia ultra, extra y citra petita.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que case el Auto de Vista N° 121/2018, y deliberando en el fondo, disponga el pago del desahucio.

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) Con carácter previo a ingresar al análisis del primer punto, es necesario precisar que, el recurso extraordinario de casación, constituye una nueva demanda de puro derecho, que indefectiblemente 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.

De igual modo, 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 bastando la relación de hechos ocurridos en la tramitación del proceso, aun cuando en esta se hiciera cita de disposiciones legales.

Bajo ese marco, la institución municipal recurrente, si bien rotula el apartado como interpretación y aplicación errónea de los alcances del DS N° 28699, sin embargo, no expone las razones por las que realiza tal afirmación, señalando de manera confusa que, pretender su aplicación resultaría erróneo, por cuanto de acuerdo al Memorándum de fs. 66, la demandante fue retirada de la institución por inasistencia injustificada a su fuente laboral por más de seis días consecutivos, por lo cual refiere, no correspondería ceñirse al art. 4 de la aludida norma.

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, habiendo dejado claramente establecido que no era suficiente, la simple cita de disposiciones legales y acusarlas de mal interpretadas o aplicadas, sin demostrar de manera suficiente, en que consiste y como se produjo tal infracción, lo que 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 sean verdaderos argumentos casacionales que evidencien los errores en lo que posiblemente hubieran incurrido los de alzada, y que eventualmente podrían llevar a la modificar la Resolución recurrida.

En ese entendido, de la lectura de recurso, no es posible identificar a que se refiere la entidad recurrente, cuando alega la interpretación y aplicación errónea de los alcances del DS N° 28699; empero, si es necesario aclarar en cuanto al art. 4 de la referida disposición legal, que a decir de la parte recurrente no le corresponde “ceñirse” a la misma, toda vez que la demandante fue despedida como emergencia de su inasistencia a su fuente laboral por más de seis días; que, la aludida norma, ratifica la vigencia plena de los principios que rigen el derecho laboral, tales como, el principio protector, de continuidad de la relación laboral, el principio intervencionista, de primacía de la realidad, de no discriminación, señalando al respecto la Resolución impugnada que, en base a los referidos principios, el despido debe estar debidamente justificado, fundamentado y comprobado en el marco del respeto de los derechos laborales vigentes; principios que deben ser contemplados de manera general por todos los que de cualquier manera, están sometidos a las normas de carácter laboral; consiguientemente, la parte recurrente, no tendría por qué estar al margen de lo que la ley manda.

2) En los puntos a) y b), la entidad recurrente acusa que el Tribunal de apelación, no consideró ni valoró la prueba aportada al proceso (concretamente la documental de fs. 62 y 63 ni Informe MTEPS/JDTCBBA/INF-N° 1471/13 de 19 de noviembre de 2013), ni los argumentos expuestos al respecto, refiriendo en la parte final del recurso, la obligación que tenían los de alzada de observar el principio de congruencia a tiempo de emitir la Resolución impugnada, reforzando incluso esa postura, con la cita de Sentencias Constitucionales.

Al respecto, es preciso recordarle de manera sucinta a la institución municipal recurrente que, el recurso de casación puede plantearse en la forma, en el fondo o ambos a

la vez, y que cada uno de ellos, 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, la entidad recurrente, acusa la incongruencia del fallo recurrido, y en consecuencia, la vulneración del debido proceso, el derecho a la defensa y el principio de verdad material; incongruencia porque no se habría pronunciado sobre cierta prueba aparejada al proceso y los fundamentos relativos a ellas. En los hechos, los aspectos referidos constituyen argumentos que deben ser planteados dentro de un recurso de casación en la forma, toda vez que, la omisión que denuncia, podría eventualmente -en caso de ser comprobada-, acarrear la nulidad de la resolución de alzada; empero es inconsistente con su petitorio, en el que se solicita casar el Auto de Vista impugnado y "deliberando en el fondo", se disponga la improcedencia del pago del desahucio.

Sin embargo, pese a las imprecisiones anotadas y la carencia de técnica recursiva, en aplicación del art. 180.I de la Constitución Política del Estado, se ingresa a resolver el recurso, de acuerdo a como fue planteado; es decir, deberá efectuarse una revisión de la Resolución de Alzada, a fin de verificar si lo afirmado por la entidad recurrente, es o no evidente.

En ese cometido, respecto a la falta de valoración de la prueba de fs. 62 y 63, consistente en una nota dirigida a la Jefatura Departamental del Trabajo, poniendo en su conocimiento, la inasistencia injustificada de la actora a su fuente de trabajo; el Tribunal de alzada, a tiempo referirse al abandono del trabajo aducido por la parte empleadora, estableció que ésta, no acompaño prueba suficiente para demostrar que la trabajadora hubiese hecho abandono de sus funciones voluntariamente y que no fue despedida intempestivamente; refiriendo, que si bien la institución demandada presentó las literales de fs. 61-63, que aluden a una supuesta inasistencia laboral; empero, no dio aviso a la Jefatura Departamental del Trabajo sobre la supuesta ausencia, en tiempo oportuno, más aún, considerando que no acompañó ningún instructivo con el que se le hubiese conminado a la actora a que justifique los motivos de su ausencia, y que si bien era cierto que por la literal de fs. 62-63, la entidad apelante, dio a conocer ante la Jefatura Departamental del Trabajo, sobre el pago de beneficios sociales en Fondos en Custodia del Ministerio de Trabajo, por la inconcurrencia de la actora a su fuente laboral, dicho acto no podía ser considerado como un abandono injustificado, pues dicha nota no contemplaba el escenario en el que la supuesta falta se hubiera suscitado, ni hacía alusión a la fecha en que se habría producido el abandono del trabajo, sino solo al pago de beneficios sociales, no así a la denuncia de abandono.

Lo expuesto permite ver claramente que, las afirmaciones de la parte recurrente carecen de veracidad, por cuanto, el Tribunal de alzada, si hizo referencia puntual de la prueba alegada como omitida, consiguientemente, otorgando una explicación en torno a ella, y las razones por las que no sería idónea para acreditar el supuesto despido justificado de la trabajadora.

Por otro lado, la parte recurrente, acusa que el Tribunal de apelación, no se habría pronunciado sobre el Informe MTEPS/JDTCBBA/INF-N° 1471/13 de 19 de noviembre de 2013, que dejaría al descubierto la extemporaneidad de la solicitud de reincorporación de la trabajadora ante la Jefatura Departamental del Trabajo. Sobre el particular, de la lectura de la

Resolución impugnada, se observa que la misma, no hace referencia al señalado informe, pese a que, en el recurso de apelación, la entidad ahora recurrente alegó expresamente que el juez de primera instancia, tampoco se habría pronunciado sobre ella.

Si bien al inicio del presente acápite, se dijo que la falta de pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre los aspectos propuestos en el recurso de apelación, podrían producir la nulidad de la Resolución pronunciada por dicha instancia; sin embargo, en cuanto a las nulidades, el Tribunal Supremo de Justicia, en observancia de los principios constitucionales que rigen la administración de justicia, así como los principios específicos inherentes a las nulidades procesales, en resguardo de las formas establecidas por la ley procesal, ha considerado que debe resaltarse la protección de las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, justificando la nulidad procesal, en los casos en los que una situación de injusticia, no pueda ser remediada de algún otro modo, a fin de que las partes en conflicto, hagan valer sus derechos en el marco del debido proceso y en condiciones de igualdad, ante un juez natural y competente, siempre y cuando ese estado de indefensión no sea atribuible a la parte que reclama dicha nulidad; postura que de ninguna forma implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, entre otros.

Bajo ese contexto, a tiempo de disponer la nulidad de una resolución, deberá considerarse entonces, todos los aspectos señalados precedentemente; por ejemplo, que en el caso estén comprometidos de manera real y contundente las garantías del debido proceso, el derecho a la defensa y la igualdad, o que una situación no pueda ser remediada de algún otro modo; empero, al margen de ello, deberán considerarse los principios señalados, siendo preciso -en el caso de autos- hacer especial énfasis en el principio de trascendencia, de acuerdo al cual, se debe ponderar el perjuicio sufrido, que la irregularidad haya colocado a la parte en estado de indefensión, que ponga de relieve el interés jurídico lesionado, pues de lo contrario cabrá presumir que las actuaciones cumplidas no le han causado perjuicio alguno a las partes.

En el caso presente, la falta de pronunciamiento de parte del Tribunal de apelación respecto al Informe MTEPS/JDTCBBA/INF-N° 1471/13, no altera la decisión final asumida, por cuanto, se trata de un documento que pone de manifiesto la extemporaneidad de la solicitud de reincorporación laboral por parte de la trabajadora, aspectos que no son en absoluto materia de discusión del caso presente, que plantea como controversia principal, la correspondencia o no el pago del desahucio, no así, la intención de reincorporación laboral que la demandante hubiera intentado en cierto momento. En ese entendido, retrotraer el proceso con el propósito de que el Tribunal de alzada haga expreso pronunciamiento sobre el aludido informe, resultaría simplemente una dilación innecesaria, por cuanto, el criterio que pudiera emitir respecto a dicho documento, no incidiría en la determinación de confirmar la Sentencia, que dispuso el pago de desahucio, por que -como ya se dijo-, no guarda relación alguna con dicho aspecto; consiguientemente, no corresponde anular el Auto de vista recurrido, a esos fines.

Lo expuesto deja ver, que la acusación de vulneración del debido proceso en su elemento congruencia, carece de sustento; pues como se dijo, pese a que no hizo mención del documento acusado como omitido, la Resolución establece de forma suficiente, las razones que le llevaron a confirmar el fallo de primera instancia; debiendo además aclararle a

la entidad recurrente que, si su propósito era que este Tribunal de casación, valore nuevamente la prueba a la que hace referencia en su recurso, debe tomar en cuenta que la valoración y compulsa de la prueba, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia que no puede ser censurada en casación, a no ser que el recurrente demuestre con precisión y de manera fehaciente, la existencia de error de hecho, que se evidencia cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado; o, por otro lado que se hubiere cometido error de derecho, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso, que los de instancia, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieren otorgado un valor distinto; aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

En cuanto al derecho a la defensa y el principio de verdad material, no es posible hacer mayores consideraciones, por cuanto la entidad recurrente, solamente se limitó la cita de jurisprudencia respecto al primero y a dar una definición sobre el segundo, refiriendo que el Tribunal de apelación, debió haberlos considerado, empero no explica el nexo con la problemática central, ni cual su incidencia en la decisión final.

Del análisis precedente, se concluye que los argumentos de la recurrente, no son suficientes para demostrar sus acusaciones; tampoco que el Tribunal de alzada, ha interpretado o aplicado erróneamente el DS 28699 como sugiere la entidad municipal recurrente; por el contrario, emitió su fallo en base a una interpretación correcta y extensiva de los antecedentes del proceso y toda la prueba aportada, 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. 147 a 150, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba, por intermedio de Rimer Ángel Céspedes Hinojosa, en representación de la Alcaldesa suplente temporal Karen Melissa Suárez Alba, impugnando el Auto de Vista Nº 121/2018 de 31 de agosto, cursante de fs. 137 a 141, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

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

589

María Casilda Millares Laura c/ Pili's Taller-Línea de Muñecas Pilinchas.
Beneficios Sociales.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad de fs. 171 a 172 vta., interpuesto por Fidelia Felicidad Lara Bustillos, en su condición de propietaria de Pili's Taller- Línea de Muñecas Pilinchas, impugnando el Auto de Vista Nº 137/2018 de 30 de julio, cursante a fs. 166 y vta, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativo Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso de beneficios sociales seguido por María Casilda Millares Laura en contra de la Entidad recurrente; el Auto N° 422/2018 SSA-II de fs. 177 que concedió el recurso de casación; el Auto de fs. 186 y vta., de 10 de enero 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 105/2016 de 6 de julio que cursa de fs. 94 a 100, declarando probada la demanda incoada por María Casilda Millares Laura, de fs. 1 a 2, subsanada de fs. 5 a 7 de obrados, con costas; debiendo la demandada cancelar a favor de la actora, la suma de Bs.71.695,85.- (Setenta un mil seiscientos noventa y cinco 85/100 bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, vacación de las gestiones 2009 a 2015, aguinaldo 2013-2014, segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia 2013-2014, sueldos devengados de enero a mayo 2015, reintegro de sueldos 2013-2014, más el 30% de multa. Multa que en ejecución de fallo será actualizado de acuerdo a ley.

Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la demandada, a fs. 133 y vta., de obrados, Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativo Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 137/2018 de 30 de julio, cursante a fs. 166 y vta, que CONFIRMÓ totalmente la Sentencia.

Ante la determinación del Auto de Vista, la demandada Pili's Taller- Línea de Muñecas Pilinchas, representada por Fidelia Felicidad Lara Bustillos, interpone recurso de nulidad y el Tribunal emite Auto de 10 de enero de 2019, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de nulidad, la recurrente pide la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo, bajo los siguientes fundamentos:

1.- No existió una relación laboral entre la demandante y su persona, tal como lo señaló el inc. a) del 4° considerando de la sentencia, existió una relación de sociedad comercial entre ambas partes, ya que ella se encargaba de elaborar las muñecas y la demandante dedicada de forma exclusiva a su venta. Además, indica que, de esta condición de socia, interpuso apelación la que fue tramitada sin haber remitido los actuados ante el superior grado, más al contrario se apertura en el proceso el periodo de prueba lo que conllevo vicios de nulidad e indefensión.

2.- Al no haber existido relación obrera patronal, no existió una causal de retiro, abría la tiende y la cerraba a su arbitrio, la conocían como la dueña e hizo sus propias tarjetas, por ende, no existe tiempo de servicios dada su condición de socia, tampoco sueldo promedio ya que tenía un porcentaje en las ventas, tampoco vacaciones, aguinaldo, sueldos devengados, reintegro de sueldos, multa por incumplimiento de leyes sociales, por el hecho de que era socia comanditaria.

3.- Cita y transcribe los arts. 16 parág. I y II; 17 parág. I, II, III, IV, de la Ley del Órgano Judicial referidos a la continuidad del proceso y preclusión, así como a la nulidad de actos determinados por tribunales, e indica que el Juez de la causa, en su oportunidad no ha velado porque el sumario se lleve sin vicios, los que ahora dan lugar a la nulidad de actuados hasta el vicio más antiguo, al haberse violado su derecho a la defensa consagrado por el art. 115 del CPE y que el Tribunal de Alzada no revisó de oficio las actuaciones procesales, incurriendo en nulidad de actuados al confirmar la sentencia.

4.- Manifiesta que, el 26 de noviembre de 2015, interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 167/2015, concedido el recurso, y dentro de plazo provisionó los valores y recaudos de ley para que se remita al superior en grado, pero sin embargo no lo hicieron y por el contrario emitieron el auto de apertura del periodo de prueba, dejándolos en estado de indefensión, lo cual conllevaría a la nulidad, por lo que pide se anule obrados hasta el vicio más antiguo, es decir hasta la concesión del recurso de apelación por el que se ordena se remita ante el superior en grado o hasta fs. 57. Finalmente, sobre la enmienda y complementación, aduce que, en ninguna parte del Código Procesal Civil, habla de la vigencia de ésta en relación a materia laboral, debiendo ser aplicado el art. 16.1 de la LOJ, es decir proseguir el trámite sin retrotraer etapas concluidas salvo cuando existieran irregularidades procesales reclamadas oportunamente y que violen el derecho a la defensa. Por lo que debe revocarse el auto complementario cuando dice se cobre costas y costos al apelante, siendo el presente subsidiario se estará a la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo.

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 nulidad.

Del contenido del Recurso de Casación, se advierte que el mismo no cumple a cabalidad con la técnica recursiva requerida por el art. 274.I del Código Procesal Civil (CPC),

por cuanto omite acusar infracción legal, así como identificar cuál la norma que el Tribunal de apelación hubiese vulnerado, cómo y de qué modo incurrió en tal violación; empero, la improcedencia o el hecho de declarar improcedente un recurso tiene relación directa con el acceso a la justicia, por cuanto a esa emergencia el Tribunal de Casación excusa pronunciamiento en el fondo, sustrayéndose de emitir criterio sobre los derechos subjetivos controvertidos que indujo a las partes activar la jurisdicción; de ahí que, en tanto el recurso no entrañe una grosera infracción de las formas al grado tal que impida materialmente activar la competencia del Tribunal, corresponde expedir pronunciamiento velando por que las partes obtengan una respuesta a sus pretensiones de fondo, criterio con el que fue admitido el recurso.

Analizando el recurso desde ésta perspectiva y aun omitiendo las deficiencias del mismo, se tiene que los argumentos que se postulan no resultan suficientes para dar cabida a la casación impetrada, por cuanto, como bien advierte el Tribunal de Apelación, el recurrente no produjo prueba suficiente que permita sustentar sus argumentos referidos a la supuesta calidad de socia, pretendida por la demandante, quién solo se limitó a referir aquello a tiempo de efectuar su defensa, conformándose a señalar que por esa condición no le correspondía la obligaciones colaterales, como la vacaciones, aguinaldo, sueldos devengados, reintegro de sueldos, multas por incumplimiento de leyes sociales, sin considerar que, conforme a los arts. 3-h), 66 y 150 del CPT, le corresponde al empleador desvirtuar los fundamentos de la acción.

Es decir que, la carga probatoria corresponde al empleador, por lo que, todos los extremos señalados durante la tramitación del proceso, por ambas partes, no sólo deben ser mencionados, sino demostrados fehacientemente con documentación y produciendo todo tipo de prueba que la Ley establece, pues más allá de que estos hechos sean denunciados por el trabajador o el empleador, deben ser desvirtuados de manera obligatoria solamente por el empleador y de manera opcional por el trabajador, en base al principio de la inversión de la prueba, por lo que, debe ser el empleador quién asuma el rol protagónico que le corresponde en un proceso laboral, en cuanto a la producción y medios probatorios, siendo diligente y coherente en sus argumentaciones de defensa, como en la presentación de pruebas, que pueda crear convicción en el juzgador arribando al resultado que busca.

Lo que se verifica claramente en el expediente es que, el demandado no se preocupó de producir ninguna prueba que demuestre los extremos que indica, pues no cursa ningún documento o contrato en el cual se pueda evidenciar esa condición de socia comanditaria, por lo tanto, debe considerarse más de un reclamo por disconformidad con el Auto de Vista recurrido, que una violación o errónea aplicación de la ley, incluso la alusión manifestada de que la Sentencia en el inc. a) del considerando cuarto, habría un reconocimiento de la calidad de socia, no es cierto toda vez que dicho considerando primero extracta o resume lo que dice el demandante y luego arriba a la conclusión de que no hubo tal calidad de socia.

Por otro lado, el recurso porría en una nulidad de obrados, debido a que emergente de la apelación planteada a la Resolución N° 167/2015 de 12 de octubre, que declaró IMPROBADAS las excepciones de impersonería en la demandante, de imprecisión y contradicción en la demanda, el Juez de la causa no remitió los actuados ante el superior en grado y procedió a la apertura del periodo de prueba, dejándolo en indefensión.

Al respecto, cursa a fs. 36 vta., auto de 24 de diciembre de 2015, por el cual se concede su apelación en el efecto devolutivo, ante el Tribunal Departamental de Justicia en su Sala Administrativa, a tal efecto se debieron remitir fotocopias legalizadas o simples según

corresponda de todo lo obrado, debiendo el apelante dar estricto al cumplimiento al art. 130 del CPT., y 22 de la Ley N° 1760, es decir de proveer los gastos necesarios para la remisión de la apelación. En tal sentido revisado el expediente se tiene que fue remitido el expediente de forma correcta, pues se remitió en fotocopia con el sello del juzgado las piezas procesales pertinentes y en base a aquello, posteriormente, conforme se evidencia a fs. 142 y vta., la Sala Social y Administrativa Tercera, se dictó la Resolución A.I. N° 92/2016 de 26 de abril que en su parte resolutiva confirmó la Resolución N° 167/2015 de 12 de octubre cursante de fs. 30 a 31 de obrados.

Ahora, sobre el hecho de que el Juez de primera instancia, haya proseguido con la tramitación de la causa, abriendo el periodo probatorio, sin esperar el resultado de la apelación, tal previsión es lícita, por cuanto la apelación fue concedida en el efecto devolutivo lo cual involucra que el superior en grado, conocerá y resolverá la resolución o sentencia apelada, pero sin suspender la ejecución de la misma. En los hechos es lo contrario del efecto suspensivo, en el que, el proceso se suspende mientras se resuelve la apelación.

Entonces no se evidencia que haya existido algún motivo de nulidad que justifique la nulidad pretendida como tampoco se evidencia que haya lesionado el derecho a la defensa. Al margen que 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 Cód. Proc. Civ., aplicable al caso de autos por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

Debe considerarse para la declaratoria de nulidad, 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, no corresponde estimar la nulidad de obrados, por cuanto no se identifica claramente que, en la tramitación de un proceso, se haya incurrido 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.

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 nulidad de fs. 38 a 39 vta., interpuesto por Fidelia Felicidad Lara Bustillos, en su condición de propietaria de Pili's Taller- Línea de Muñecas Pilinchas, manteniéndose firme el Auto de Vista Nº 137/2018 de 30 de julio, cursante a fs. 166 y vta, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contencioso y Contencioso Administrativo Tercera 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, 22 de octubre de 2019

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

590

Vicente Antonio Gutiérrez Gutiérrez c/Caja Nacional de Salud – Regional Santa Cruz.
Reliquidación y Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 199 a 202, interpuesto por Silvia Gallego Romero, Administradora Regional Santa Cruz de la Caja Nacional de Salud (CNS), contra el Auto de Vista Nº 30 de 19 de febrero de 2019, cursante de fs. 190 a 191, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral de reliquidación y pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por Vicente Antonio Gutiérrez Gutiérrez

contra la institución recurrente; traslado de fs. 202 vta.; respuesta de fs. 211 a 212; Auto que concede el recurso de fs. 213; Auto de 9 de julio de 2019, que admite el recurso de casación; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 01/16 de 30 de diciembre de 2015

Tramitado el proceso laboral para la reliquidación y pago de beneficios sociales y otros derechos, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emite la Sentencia Nº 01/16 de 30 de diciembre de 2015, cursante de fs. 105 a 109 vta., que declara probada en parte la demanda de fs. 10 a 11 vta., sin costas; probada en cuanto al tiempo de servicios, la procedencia del pago del reintegro de indemnización y la multa del 30%, sobre el monto total ya pagado, así como la actualización en UFV (Unidades de Fomento a la Vivienda), e improbada en lo que respecta a la causal de extinción de la relación laboral, al no haber demostrado que hubiese sido obligado a renunciar y en cuanto a la vacación, por haber demostrado el demandado, que el trabajador hizo uso de sus vacaciones; ordenando el pago por el tiempo de trabajo de 3 años, 5 meses y 18 días, de Bs163.920,87.- (Ciento sesenta y tres mil, novecientos veinte 87/100 bolivianos), correspondientes a indemnización, más multa del 30% de conformidad al Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, sin lugar al recálculo de la multa, por haber sido incluida en la liquidación final sin actualización en UFV.

Auto de Vista Nº 30 de 19 de febrero de 2019

Interpuesto el recurso de apelación por la CNS – Regional Santa cruz (fs. 128 a 130 vta.), la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 30 de 19 de febrero de 2019, cursante de fs. 190 a 191, revoca parcialmente la Sentencia impugnada, declarando probada en parte la demanda de reintegro de indemnización y multa del 30%, e improbada respecto a las demás pretensiones, ordenando el pago de Bs143.834.- (Ciento cuarenta y tres mil, ochocientos treinta y cuatro bolivianos), por concepto de indemnización por 2 años, 1 mes y 18 días, más multa del 30% y actualización al momento del pago.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Silvia Gallego Romero, Administradora Regional Santa Cruz de la CNS, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 30 de 19 de febrero de 2019, con los siguientes argumentos:

a) Violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley. Consta en obrados documentos que, con absoluta objetividad, demuestran que existió discontinuidad en la relación laboral; el demandante no trabajó desde el 12 de agosto de 1982 hasta el 27 de enero de 1983 (5 meses y 15 días), tampoco trabajó desde el 23 de febrero de 1983 hasta el 21 de abril de 1983 (2 meses) y no trabajó un periodo de 6 meses de 1994. Dichas cesantías, tienen una duración mayor a los 3 meses, en consecuencia, determinaron ipso jure la conclusión de la relación laboral, en aplicación correcta del art. 3 de la Resolución Ministerial (RM) Nº 173/72 de 15 de mayo de 1972, que regula la excepción a la continuidad de la relación laboral, que prevé que se exceptúa el caso de contratación pasado los 3 meses de su cesantía, por lo que la liquidación de los beneficios sociales debe calcularse desde la última fecha de contratación, es decir, 2 de enero de 1999 y no sumar la totalidad de los periodos, que además se encuentran plenamente prescritos en aplicación de los arts. 120 de

la Ley General del Trabajo (LGT) y 163 de su Decreto Reglamentario (DRLGT); en ese mismo sentido, se emitió el Auto Supremo (AS) Nº 422 de 5 de noviembre de 2014.

b) Error de hecho en la valoración de la prueba. Omite valorar la prueba de fs. 25 y 26, en la que consta la declaratoria en comisión sin goce de haberes por 6 meses, refrendada por la RM Nº 319 de 19 de julio de 1998, es decir, no trabajó en el periodo comprendido del 27 de agosto de 1998 al 30 de diciembre de 1998; pese a ello, el Tribunal de apelación, incluyó éste periodo en el cómputo de la antigüedad laboral para el cálculo de los beneficios sociales, cuando existía la cesantía que determinó la conclusión de la relación laboral, conforme prevé el citado art. 3 de la RM Nº 173/72; en consecuencia, la verdadera fecha de inicio del cómputo de la antigüedad para el cálculo de la indemnización es 1 de enero de 199, con base en la verdad material y objetiva, tomando en cuenta que los anteriores periodos con cesantías superiores a los 3 meses, se encuentra totalmente prescritos por efecto de los citados arts. 120 de la LGT y 163 del DRLGT, actuar en contrario, implica causar serios agravios económicos al ente gestor de salud, considerando además, que la multa impuesta no corresponde en este caso porque debió declararse improbada la demanda laboral y con ello reconocer el pago total y correcto de los beneficios sociales al demandante.

Petitorio. - La institución demandada solicita casar el Auto de Vista Nº 30 de 19 de febrero de 2019, en todo lo que ha sido materia del recurso de casación; en consecuencia, deliberando en el fondo, revoque totalmente la Sentencia Nº 1/16 de 16 de enero de 2016, declarando improbada la demanda en todas sus partes.

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, 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).

Sobre la indemnización

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”.

Sobre la prescripción del pago de beneficios sociales

cuanto la Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009, en su artículo 48 parágrafo II dispone: "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", como así también en su parágrafo IV del mismo artículo de la Carta Magna, señala que "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".

En ese contexto, que producida la desvinculación entre el trabajador y su empleador de forma anterior a la vigencia de la Constitución Política del Estado actual, 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 art. 120 de la LGT, en concordancia con el art. 163 de su Decreto Reglamentario (DRLGT), para reclamar las acciones y derechos fruto de la relación laboral.

Por el contrario, 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, ocurrida el día de su publicación en la Gaceta Oficial, 9 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe en cumplimiento a lo dispuesto por el parágrafo IV del art. 48 de la CPE, 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.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 30 de 19 de febrero de 2019, cursante a fs. 190 a 191, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, aplicó correctamente la normativa aplicable al caso, vinculada a la cesantía por más de 3 meses y a la correcta valoración de las pruebas, para el cómputo del tiempo trabajado a efectos de determinar el monto a pagar por concepto de indemnización, para el pago de la reliquidación de dicho beneficio social en la forma ordenada en el Auto de Vista.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente, de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

La entidad demandada, cuestiona la conclusión del Tribunal de apelación de haber determinado una relación laboral de más de 2 años, sin tomar en cuenta que el trabajador cesó en sus funciones por más de 3 meses, es decir, que existieron interrupciones que implican la ruptura de la relación laboral y consiguiente recontratación a efectos de indemnización, por lo que existe error en la determinación del tiempo de servicios del ex trabajador en la reliquidación.

Conforme a la documental cursante en antecedentes, efectivamente se evidencia que el demandante estuvo vinculado a la CNS por una relación laboral, desde el 19 de julio de 1982, sujeto a contratos temporales y a plazo fijo (fs. 7, 16 a 21); y, a fs. 8 consta el finiquito de 10 de abril de 2011, pagado a favor del demandante, por 25 años de trabajo, consignando como fecha de ingreso el 27 de enero de 1983 y de retiro el 7 de enero de 2011; tal es así, que no consta en antecedentes memorándum de agradecimiento de servicios o despido alguno, sino más bien la renuncia de 6 de enero de 2011 (fs.29).

Las cesantías por más de 3 meses a las que hace referencia la CNS, como retiros o ruptura de la relación laboral, son más bien declaratorias en comisión sin goce de haber (fs. 23 a 26), por lo que no pueden ser consideradas como actos que generen la ruptura de la relación laboral a efectos de pago de beneficios sociales, inclusive el mismo finiquito pagado el 10 de abril de 2001, consigna 25 años de trabajo sin corte alguno de la relación laboral, en consecuencia, no existió recontratación desde el último memorándum de designación a efectos del cómputo del tiempo trabajado para el pago de indemnización como argumenta la institución demandada y la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de apelación respecto al tiempo trabajado para la reliquidación del pago de indemnización, es correcta y no existe error alguno en la valoración de la prueba que implique la aplicación de la RM Nº193/72 de 15 de mayo de 1972 en cuanto a la cesantía por más de 3 meses.

En cuanto a la prescripción alegada, antes del 7 de febrero de 2009, ocurrida la desvinculación laboral, quedaba aperturado el cómputo del plazo de 2 años establecido por el art. 120 de la LGT, en concordancia con el art. 163 de su Decreto Reglamentario (DRLGT), para reclamar las acciones y derechos fruto de la relación laboral; empero, para el caso concreto, el cómputo del plazo de prescripción de 2 años, es inviable al haber operado la ruptura de la relación laboral desde el 7 de enero de 2011, en vigencia plena de la Constitución Política del Estado (9 de febrero de 2009), que interrumpió dicho plazo en cumplimiento del art. 48.IV de la CPE, por lo que, tampoco es evidente la existencia de prescripción.

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. 199 a 202, interpuesto por Silvia Gallego Romero, Administradora Regional Santa Cruz de la Caja Nacional de Salud (CNS), contra el Auto de Vista Nº 30 de 19 de febrero de 2019, cursante de fs. 190 a 191. Con costas y costos, y el honorario profesional se regula en la suma de Bs 1.000.-.

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.

591

Jorge Paco Yucra. c/ Empresa Municipal de Áreas Verdes EMAV-S.
Reincorporación.
Distrito: Chuquisaca.

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por La Empresa Municipal de Áreas Verdes Sucre, representado por Juan Callahuara Coria, cursante a fs. 275 a 280 vta. de obrados, en contra del Auto de Vista Nº 616/2018 de 1° de noviembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; el Auto N° 677/2018 de 31 de diciembre que concede el recurso; el Auto de 10 de enero de 2019 cursante a fs. 294 y vta., que admite el recurso; lo obrado en el proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES.

Sentencia. -

Tramitado el proceso social por reincorporación seguido por Jorge Paco Yucra en contra de la Empresa Municipal de Áreas Verdes Sucre, Parques y Forestación EMAV-S; la Juez de Partido Primero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 05/2018 de 2 de febrero, cursante de fs. 234 vta., a 237, declarando probada, sin costas, disponiendo: 1). La convertibilidad de contrato de plazo fijo a contrato por tiempo indeterminado, además de la reincorporación del demandante: Juan Paco Yucra a su fuente laboral a las mismas funciones y el pago de sus salarios devengados desde su retiro hasta el día de su reincorporación, tomando como base el salario de Bs.2.932,00/100; más el pago de sus derechos sociales adquiridos. 2). En ejecución de sentencia, previo juramento de no haber trabajado en otra institución, se procederá a la calificación de los salarios devengados y otros derechos.

Auto de Vista. -

Interpuesto el recurso de apelación cursante de fs. 253 a 258 vta., por la Empresa Municipal de Áreas Verdes Sucre, Parques y Forestación EMAV-S, la Sala Social,

Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; resuelve el mismo mediante Auto de Vista No 616/2018 de 1° de noviembre, cursante a fs. 269 a 270 vta., que confirma la sentencia apelada No 05/2018, así como del Auto Complementario de 22 de febrero de 2018 que cursa a fs. 240 de obrados.

Ante la determinación del Auto de Vista, la Empresa Municipal de Áreas Verdes Sucre, Parques y Forestación EMAV-S representado por Juan Callahuara Coria, interpone recurso de casación, con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de alzada emite Auto Nº 677/2018 de 31 de diciembre, concediendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

1.- El recurrente alega que el Auto de Vista recurrido, determina luego de establecer los preceptos legales del derecho a la estabilidad laboral, que el demandante trabajó en forma continua en funciones propias de la institución suscribiendo más de cinco contratos, por otro lado, no sería evidente que entre los contratos suscritos haya transcurrido 90 días de desvinculación laboral, por tal razón el Tribunal Ad quem vulneró el debido proceso porque no observó el principio de la verdad material previsto en el art. 180 de la CPE, al no haber advertido que el actor prestó sus servicios en la modalidad de contrato de trabajo por obra, contrato de trabajo a plazo fijo, siendo contratos eventuales, como se evidencia de fs. 31, 32 y 34 siendo evidente que entre contratos suscritos transcurrieron 90 días de desvinculación laboral. Siendo éstos los siguientes:

1.- Contrato de trabajo por obra N° 237/2014 de fs. 34, del 1° de septiembre de 2014 hasta el 27 de noviembre de 2014, con la reforma mediante Adenda N° 206/2014, que modifica la cláusula sexta del contrato principal N° 237/2014, por la que se amplía su duración del contrato hasta el 20 de diciembre de 2014.

2.- Contrato de trabajo a plazo fijo N° 164 /2015 de fs. 32, del 12 de febrero de 2015 hasta el 20 de diciembre de 2015.

3.- Contrato de trabajo a plazo fijo N° 209/2016 de fs. 31 del 27 de junio de 2016 hasta el 20 de diciembre de 2016.

En base a los contratos señalados, demostrarían que el actor trabajó de forma interrumpida nunca continúa. Además, que no fueron 5 los contratos suscritos a plazo fijo, por lo que no correspondería la conversión a un contrato a tiempo indefinido y menos aún proceda la reincorporación. Continua, señalando que se demostró la inexistencia del vínculo laboral de forma continua, menos un despido intempestivo, en razón a que los contratos suscritos establecieron que los contratos establecieron la duración del contrato entre partes. Es más erradamente interpretó que una adenda pueda ser considerada como un nuevo contrato a plazo fijo. Por lo que en los hechos solo hubo tres contratos discontinuos con una cesantía mayor a los 90 días, de la cual nació la desvinculación laboral.

Posteriormente hace referencia que la naturaleza de una incorporación esta revestida de inmediatez, por lo que el actor no tenía el respaldo legal para operar bajo éste principio en razón a que los contratos tenían su interrupción en el cual se demostró la desvinculación laboral de contrato a contrato, por más de tres meses, actuando de mala fe, incluso teniendo otra fuente laboral como chofer de una flota interdepartamental, además de trabajar con su movilidad particular como taxista en la ciudad.

2.- No se valoró de acuerdo a la documentación presentada en los finiquitos debidamente firmados en fs. 35 y 36, se evidenciaría el pago de la indemnización por el

tiempo de servicio en estricta aplicación de la Ley General del Trabajo, su Decreto Reglamentario, el DS. N° 110 y otras normas conexas, que demuestra el pago por las gestiones 2014 y 2015, recogiendo el demandante aquello, de donde se concluye que no existe ninguna relación laboral ni ninguna obligación por parte de la empresa. Ahora, sobre el pago de los beneficios y derechos sociales de la gestión 2016, con el afán de precautelar posteriores acciones legales, la empresa preventivamente realizó el depósito en fondos en custodia al Ministerio de Trabajo a favor del demandante, conforme a procedimiento laboral conforme la nota con CITE RR.HH N° 01/2017 de 4 de enero emitido por personeros de EMAV-S dirigida a la Jefatura Departamental del Trabajo de Chuquisaca, como así la nota con CITE N° 092/2017 de remisión de beneficios sociales depositados en fondos en custodia de fs. 37 a 42, encontrándose desvinculada la relación laboral, además que la norma faculta el depósito en custodia cuando los trabajadores se rehúsan a aceptar tales dineros.

Prosiguen indicando que conforme al art. 10 del DS N° 28699, el trabajador podrá optar a la reincorporación o al pago de los beneficios sociales, no pudiendo solicitarlos a su vez. Para el caso existe interpretación errónea de la ley, al haber dispuesto la reincorporación del trabajador, cuando éste opto por el cobro de sus beneficios sociales.

3.- Sobre el pago de sueldos devengados, dado que la duración de los contratos de obra y a plazo fijo tienen fecha de inicio y de conclusión. Es más, este derecho está supeditado a que no se hubiese percibido remuneración por otro trabajo desempeñado, caso contrario, resultaría indebido e ilegal que se beneficie con el pago de dos salarios simultáneos, en observancia a lo estatuido en el art. 9 del DS N° 21137 de 30 de noviembre de 1985 que dispone que los funcionarios y trabajadores de los sectores público y privados solamente percibirán, como retribución anual, doce salarios o sueldos mensuales bajo responsabilidad personal, ninguna autoridad podrá reponer o crear nuevos bonos y remuneraciones adicionales ni autorizar su pago.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que en la forma disponga la ANULACIÓN de obrados hasta la sentencia y auto complementario por haber lesionado el derecho al debido proceso, hasta que las pruebas de descargo sean debidamente valoradas o en su caso CASE el Auto de Vista y en consecuencia declare improbada la demanda.

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:

De inicio cabe aclarar que los argumentos vertidos en el presente recurso de casación, son los mismos utilizados en su recurso de apelación, los cuales ya merecieron respuesta oportuna y puntual. Sin embargo, en apego al principio de acceso a la justicia se lo resuelve nuevamente.

De antecedentes del proceso, se tiene que el Auto de Vista ratifica la sentencia emitida por la Juez de primera instancia, en lo que concierne a la convertibilidad de contrato a plazo fijo a uno indeterminado, correspondiendo la reincorporación, basando este decisorio en la valoración que realiza de toda la prueba presentada, determinando la existencia de relación

laboral entre las partes, amparada por la L.G.T., por lo que, el demandado presenta recurso de casación, correspondiendo realizar las siguientes consideraciones.

Al punto 1.

Sobre los contratos de trabajo suscritos, los cuales ha decir del recurrente, serían diferentes y con un periodo de interrupción de más de 90 días se, tiene:

De la revisión del elenco probatoria cursa de fs. 1 a 5, los cuales no fueron enervados en el transcurso del proceso, es más el recurrente al respecto sólo indica que no fueron cinco contratos, sino sólo tres, ahora analizando los mismos se constata que fueron continuos y en trabajos permanentes de la empresa, para el caso Chofer de Equipo Liviano, e independientemente del rótulo o título que lleve el contrato ya sea por trabajo por obra o a plazo fijo, 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; la relación laboral existente entre Jorge Paco Yucra y la Empresa Municipal de Áreas Verdes, 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 obrero patronal entre las partes procesales, de lo que se concluye que el Tribunal de Alzada valoró de manera correcta los antecedentes del proceso, al margen que los contratos no sobrepasan los 90 días de interrupción entre los mismos conforme se constata de fs. 1 a 5, máxime si una vez evidenciado la relación laboral, los posteriores contratos se los refuta como consecuencia de los primeros no teniendo mayo relevancia lo contenido en ellos por un principio de favorabilidad e in dubio pro operario.

Nótese que 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 protección, es considerado como un principio básico y fundamental del derecho del trabajo, el cual doctrinalmente contiene tres reglas: 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, en caso de que 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 (Armengol Arnez Gutiérrez, Derechos Laborales y Sociales – La Justicia Constitucional en Bolivia 1998-2003), citado en la SC Nº 1262/2013 del 1º de Agosto de 2013.

Este principio de interpretación normativa, el cual fuera desarrollado por la doctrina; tiene su antecedente normativo en el Art. 3 Inc. g) del Código Procesal de Trabajo con el principio del proteccionismo; y tiene su desarrollo en el D.S. Nº 28966 de fecha 1º de mayo de

2006, cuando en su Art. 4.I Inc. a), establece que el principio protector, está vinculado a la obligación que tiene el Estado de proteger al trabajador asalariado.

Además, para la calidad de trabajador permanente o temporal, es necesario referirse a lo dispuesto por el art. 2. del D.L. 16187 en concordancia con la Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, reglamentada a través de la Resolución Ministerial Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, pues en el caso de contrataciones a plazo fijo, se consideran éstas como excepcionales siendo lo regular la contratación por tiempo indefinido, aspecto que ésta normativa establece claramente, al indicar que solamente se pueden suscribir dos contratos a plazo fijo, pues a partir del tercero se considerará que el trabajador está contratado por tiempo indefinido, con el goce de todos los derechos laborales que corresponda.

Por lo que este punto deviene en infundado.

Al punto 2 y 3 al tener relación entre los mismos.

Si bien cursa a fs. 35 y 36 finiquitos por liquidación de beneficios sociales de las gestiones 2014 y 2015, sin embargo, ello no fue discutido ya que la sentencia no reconoce el pago de éstos conceptos, máxime si con el depósito a fondos en custodia del Ministerio del Trabajo de la gestión 2016, tampoco demuestra que el demandante trabajador los haya cobrado, tratándose en los hechos de una acción personalísima del empleador, pero que de ninguna manera desvirtúa la celebración de varios contratos de trabajo encubiertos para la prestación de servicios propios y permanentes de la empresa, como el de chofer de equipo liviano.

En lo que respecta a la previsión del art. 10.I del DS. N° 28699 de 1° de mayo de 2006, establece que no es posible para el trabajador demandar al mismo tiempo la reincorporación y el pago de beneficios sociales conjuntamente. Conforme a ello de la revisión de antecedentes se constata que la pretensión del demandante fue siempre la convertibilidad de su contratación de plazo fijo a indefinido y no así pago de indemnización o de beneficios sociales. En ese sentido se estimó su pretensión de reincorporación, y con el consecuente pago de salarios devengados desde su retiro hasta su reincorporación, con sus derechos sociales adquiridos en ese periodo, siempre y cuando se constate previo juramento que no trabajo en otra institución durante ese periodo a efectos de evitar un pago doble.

Por otra parte se advierte que el recurrente persigue que se realice una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar pagos realizados por indemnización, 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. Es 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 establecía el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, ahora art. 271.I del Código Procesal 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 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.

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 interpuesto por La Empresa Municipal de Áreas Verdes Sucre, representado por Juan Callahuara Coria, contra el Auto de Vista Nº 616/2018 de 1° de noviembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, 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, 22 de octubre de 2019

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

592

Nelson Rodrigo Aldunate Pericón c/ Cámara Nacional de Industrias.
Beneficios Sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 1360 a 1366, interpuesto por la Cámara Nacional de Industrias, por intermedio de su representante Fernando David Hinojosa García, impugnando el Auto de Vista Nº 068/18 de 15 de mayo de 2018, cursante de fs. 1351 a 1357 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Nelson Rodrigo Aldunate Pericón; el Auto de 29 de noviembre de 2018, cursante a fs. 1372 que concedió el recurso de casación; el Auto de 17 de enero de 2019 de fs. 1380 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 Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 132/2015 de 1 de julio de 2015, cursante de fs. 746 a 750, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 2-3, aclarada a fs. 7, en lo que respecta al pago de indemnización, desahucio, aguinaldos en forma doble por las gestiones 2009 y 2010, vacación, actualización y multa del 30%; e, IMPROBADA en cuanto al pago del aguinaldo por la gestión 2011; disponiendo que la entidad demandada, por intermedio de su representante legal, pague al actor, dentro de tercero día de ejecutoriada la demanda, la suma detallada en la liquidación efectuada, en el monto de Bs.92.499,98 (noventa y dos mil cuatrocientos noventa y nueve 98/100 bolivianos); más la actualización en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda y la multa del 30%, conforme lo previsto por el art. 9 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 20106, a ser calculados en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la entidad 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° 068/2018 de 15 de mayo, que CONFIRMÓ la Sentencia apelada; con costas en ambas instancias.

Argumentos del recurso de casación

La entidad recurrente fundamenta su recurso, manifestando lo siguiente:

a) Violación del art. 158 del Código Procesal del Trabajo, toda vez que el Tribunal de apelación “no hubiere valorado la prueba presentada ni tampoco los argumentos” que habrían sido manifestados en su recurso de apelación, concluyendo erradamente que, habría sostenido con el demandante, una relación laboral, siendo por el contrario que se trataba de vínculo de índole civil pues tuvo la condición de consultor independiente, por lo que no resulta aplicable al presente caso, el razonamiento del referido Tribunal, en sentido que habría existido una relación laboral en la forma que refieren los arts. 2 de la Ley General del Trabajo,1 del DS N° 23570 y 2 del DS N° 28699, y errada la aplicación del principio de primacía de la realidad, ya que habría evidenciado que el trabajador emitía constantemente informes sobre sus actividades, que habría coadyuvado en las actividades del Plan Operativo Anual, y por aquel servicio, se le cancelaba una remuneración mensual, cumpliendo un horario de trabajo; siendo aquello equivocado, ya que no percibía salario sino que se le otorgaba un honorario, de acuerdo a la naturaleza contractual aclarada en la Cláusula Décima del contrato firmado entre partes; aspectos que fueron de conocimiento pleno del demandante.

Es más, la vinculación con el demandante, se originó en razón del Acuerdo Bilateral de Cooperación para la Ejecución del Componente II del Programa de Apoyo al Sector Agropecuario de Producción – ASAP, denominado Apoyo a MyPES y OECAs del Complejo Productivo Agropecuario, suscrito entre la entidad y el Ministerio Danés de Asuntos Exteriores, lo que representa la realización de una actividad meramente circunstancial para la institución, que no tiene como función permanente realizar este tipo de servicios, siendo esta la razón por la que se tuvo la necesidad de contar con un profesional independiente, que en el marco de los arts. 732 y siguientes del Código Civil, pueda apoyar en la ejecución de dicho

programa, como consultor, tal como se evidencia de la prueba de fs. 45-47 y 112-114, que acredita que el actor brindó un servicio de consultoría para cooperar técnicamente en las actividades definidas en el Plan operativo del Programa enunciado, prestando asistencia profesional en tareas profesionales específicas inherentes a la consultoría especializada que fueron previamente acordadas.

b) Al no haber existido relación laboral, y siendo que, los contratos acordaban el periodo de duración del mismo hasta el 31 de enero de 2011, tampoco hubo despido intempestivo, por lo que no corresponde el pago de desahucio.

c) En el mismo sentido, tampoco corresponde el pago de la multa del 30%.

Petitorio

Solicita que el Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista impugnado, declarando en consecuencia, improbada la demanda en todas sus partes, y sea con imposición de costas y todas las penalidades de ley.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

La entidad recurrente acusa la violación del art. 158 del Código Procesal del Trabajo, señalado que el Tribunal de apelación no hubiera valorado la prueba presentada ni los argumentos que fundaron su recurso de apelación, y que habría concluido erradamente que, sostuvo con el demandante una relación laboral con las características establecidas en los arts. 2 de la Ley General del Trabajo, 1 del DS N° 23570 y 2 del DS 28699; siendo por el contrario que se trataba de vínculo de índole civil regido por el art. 732 del Código Civil, pues tuvo la condición de consultor independiente; consiguientemente, no correspondería reconocer en su favor del demandante, los beneficios sociales otorgados erróneamente por los de instancia.

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 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 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 referido Adjetivo 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.

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 ocurridos en la tramitación del proceso, aun cuando esta incluyera la cita de disposiciones legales. Es importante dejar claramente establecido, que el recurso de casación no constituye un medio para la resolución de una controversia entre las partes, sino una cuestión de aplicación correcta y de responsabilidad entre la ley y sus infractores.

Bajo ese contexto, en el caso presente, si bien la parte recurrente refiere una norma supuestamente vulnerada -art. 158 del Código Procesal del Trabajo-; empero, simplemente hace cita de ella, sin exponer en absoluto el razonamiento que le lleva a inferir de esa manera; es decir, sin expresar las razones por las cuales considera que dicha disposición fue violada por el Tribunal de alzada, máxime tratándose de un precepto que de manera textual 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 sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y 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"; consiguientemente, este Tribunal no puede especular o imaginar las razones que motivaron a la entidad recurrente a acusar como vulnerada dicha norma, pues por el contrario, y como se dijo anteriormente, no es suficiente la simple cita de disposiciones legales, sino que lo verdaderamente esencial, es que el interesado demuestre en qué consiste la infracción que se acusa; operación intelectual que evidentemente está ausente en el caso de autos, por lo que no merece mayores consideraciones.

Por otro lado, la entidad recurrente acusa que no se hubiera valorado la prueba aportada al proceso ni los argumentos que fundaron su recurso de casación; empero, sin identificar, cual habría sido aquella prueba que el referido ente colegiado omitió valorar o cuales, habrían sido los argumentos no considerados en dicho fallo. Al respecto, al margen de que dichos aspectos debieron haber sido planteados dentro de un recurso de casación en la forma, toda vez que la falta de pronunciamiento de agravios expuestos en el recurso de apelación o la no valoración de prueba, podrían eventualmente constituir motivo de nulidad del fallo; empero, la parte recurrente no persigue ese fin, pues de acuerdo a lo referido en su petitorio, busca la casación de la Resolución de alzada, y que se declare improbada la demanda, amparado en la inexistencia de una relación de índole laboral entre ambas partes procesales.

No obstante las imprecisiones anotadas, con el afán de flexibilizar y resguardar el derecho de acceso a la justicia, y en consecuencia, responder a los argumentos del recurso de casación, aunque no fue individualizada, de la lectura del recurso de casación se entiende que la prueba a la que hace referencia la entidad recurrente, consistiría en los contratos suscritos con el actor, que a decir de esta, serían de naturaleza civil, suscritos con el objeto de que el trabajador coopere técnicamente en las actividades definidas en el plan operativo de un programa emergente de la firma de un Acuerdo Bilateral de Cooperación entre la entidad recurrente y el Ministerio Danés de Asuntos Exteriores, señalando respecto de ellos en recurso de apelación, que el demandante suscribió los mismos en condición de consultor independiente, por lo que se le cancelaba una remuneración mensual, y las actividades emergentes de los referidos contratos, eran ocasionales y circunstanciales para la institución, que no tiene como función principal la realización de ese tipo de servicios; en consecuencia, al no existir las características de una relación laboral, no correspondía el pago de los beneficios sociales otorgados.

Al respecto, de la lectura de la Resolución recurrida, se advierte que la acusación referida carece de sustento, por cuanto claramente se observa que el Tribunal de apelación, realizó una amplia explicación respecto a la controversia principal, que residía en determinar si entre el actor y la parte demandada, existió una relación de dependencia laboral, sometida

a la Ley General del Trabajo, o por el contrario, una relación de tipo contractual civil, para lo cual, indudablemente efectuó un análisis de los contratos de trabajos señalados, llegando a la conclusión en base a ellos, la prueba aportada al proceso y demás particularidades del caso, que, existió subordinación y dependencia, además la realización de actos materiales ejecutados por el trabajador en beneficio del empleador, es decir, trabajo por cuenta ajena; hubo una contraprestación por el trabajo desarrollado, lo que es lo mismo, existió salario, remuneración o ganancia; que el actor trabajó bajo dependencia y subordinación de la parte demandada, concluyendo en base a esos aspectos, que el vínculo existente entre el actor y la entidad ahora recurrente, se adecuaban a los parámetros establecidos en los arts. 2 de la Ley General del Trabajo, 1 del DS N° 23570 y 2 del DS N° 28699; consiguientemente -reiterando-, no resulta cierta la acusación de la parte recurrente en sentido de que el Tribunal de alzada, no se habría pronunciado sobre la prueba presentada al proceso, ni sobre los argumentos planteados en su recurso de apelación, pues contrariamente a dicha afirmación, el referido Tribunal, dio respuesta cabal y clara a todos aspectos expuestos en el mismo, considerando la prueba en su conjunto, en base a las facultades que le otorga el art. 3 inc. j), en concordancia con el art. 158, ambos el Código Procesal del Trabajo, referidos a 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.

Finalmente, solo queda referir que, siendo los argumentos que la entidad recurrente plantea en su recurso de casación, exactamente iguales a los formulados en su recurso de apelación; y, al haber sido estos suficiente y claramente dilucidados por el Tribunal de apelación, no le compete a este Tribunal volver a emitir criterio sobre cuestiones que ya fueron resueltas -entiéndase respecto al vínculo entre ambas partes procesales-, toda vez que la entidad recurrente no expuso en casación, ningún argumento -diferente al ya planteado en apelación- que evidencie algún yerro en que los de alzada pudieron haber incurrido y que motive un pronunciamiento por parte de este Órgano colegiado; consiguientemente, al observar un fallo de alzada, basado en una interpretación correcta y extensiva de los antecedentes del proceso y toda la prueba aportada, y conforme a la tutela efectiva que se debe otorgar tanto al trabajador, en resguardo de sus derechos consagrados en la Constitución Política del Estado y las normas laborales en vigencia; y 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. 706 a 710, interpuesto por la Cámara Nacional de Industrias, representada por Fernando David Hinojosa García, impugnando el Auto de Vista N° 068/2018 de 15 de mayo, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba.

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

593

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

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma de fs. 131 a 133 vta. interpuesto por Edgar Limpias López, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, contra la Sentencia Nº 07/2018 de 17 de octubre, de fs. 124 a 128, emitida por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso contencioso que sigue Justino Flores Cordero, contra de la entidad recurrente, la respuesta de fs. 137 a 138 vta.; el Auto de 23 de noviembre de 2018 que concedió el recurso (fs. 139); el Auto de admisión de 10 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 07/2018 de 17 de octubre, de fs. 124 a 127 vta., declarando probada en parte la demanda, disponiendo que la entidad demandada cancele la suma de Bs.78.262 (Setenta y ocho mil doscientos sesenta y dos 00/100 bolivianos) a favor del demandante, en el plazo de 10 días de ejecutoriada la resolución.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

La indicada Sentencia, motivó el recurso de casación en la forma de fs. 131 a 133 vta., en el que el recurrente, alega que la Sentencia, incurrió en violación del art. 254-7 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), porque no cumple lo establecido en el art. 192 núm. 2 del CPC-1975, pues afirma que en la parte considerativa no se fundamentó el valor del documento del contrato administrativo, que cursa sin el reconocimiento de firmas establecido en las normas adjetiva como sustantiva; aduce que la Sentencia, contiene una falta de valoración de la prueba transgrediendo el art. 319 núm. 2, del CPC-1975, al igual que los arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del Código Civil (CC), en razón a que el contrato administrativo es solo fotocopia legalizada, donde no se identifica quien legaliza; asimismo,

afirma que el contrato administrativo sin reconocimiento de firmas no constituye prueba para el presente proceso contencioso administrativo.

Citando los Autos Supremos N° 281/2012 y N° 286/2012, argumenta que un contrato civil, es el resultado de un proceso evolutivo, que se sustenta en la manifestaciones de voluntades, y 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

Concluyó solicitando se "…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 núm. 2 del CPC-1975 y arts. 1283, 1289, 1313, 1297 y 1298 del CC.

Respuesta al recurso de casación

El actor, contestó el recurso de casación, afirmando que, la petición del demandado para que proceda el recurso de casación, se funda en normativa abrogada; sin considerar que en aplicación de la Disposición Final Tercera de la Ley N° 439, esta norma se encuentra abrogada, por lo que su recurso es infundado; sin embargo, señala que no se ha violado el debido proceso, porque la entidad demandada tuvo la oportunidad para observar alguna violación a la normativa legal, pues tenía el derecho de plantear recursos o impugnaciones, pero no lo hizo o no ejerció ese su derecho.

Señala que, el demandado alegó que la Sentencia de 17 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; empero no especifica por qué causa; y agrega el recurrente, que esos documentos no tienen valor jurídico legal, sin especificar el motivo. 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.

Concluyó solicitando que se declare infundado y/o improcedente el recurso.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina y jurisprudencia 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, 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".

RESOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO:

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 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, 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, la citada norma, 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° 10-A/2015, N° 14-A/2015 y 20-A/2015 de 12 de enero de 2015, 05 de marzo de 2015 y 10 de mayo 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.

En autos, se constata de manera contraria a lo afirmado por la entidad demandada, que la documentación observada, fue legalizada por el Secretario Municipal Administrativo Financiero, de la entidad demandada, no siendo cierta la acusación de falta de legalidad de la documentación presentada en calidad de prueba por el actor.

Por otra parte, 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 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 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 y solicitando el reconocimiento de firmas de forma inmediata, 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 los productos impagos, por lo que el obrar del Tribunal de primera instancia, se enmarco en el cumplimiento de la ley, determinado el pago 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 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 los bienes conforme consta a fs. 13, 27-28 y 41 aplicando 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, y la jurisprudencia contenida en Auto Supremo N° 281/2012 y N° 286/2012, de casos que no son análogos al caso de análisis, no son evidentes; 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 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. 131 a 133 vta. interpuesto por Edgar Limpias López, Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Rosa del Abuná, contra la Sentencia Nº 07/2018 de 17 de octubre, de fs. 124 a 128, emitida 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.

594

Juan Fabricio Castillo Alfaro c/ HIGH TECH CENTER.
Beneficios sociales.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 162 a 169, interpuesto por HIGH TECH CENTER, representado por Alfonso López del Solar Arce, contra el Auto de Vista N° 90/2018-SSA-1 de 15 de junio, cursante de fs. 157 a 159, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por Juan Fabricio Castillo Alfaro, contra la Entidad recurrente; el Auto de 13 de noviembre de 2018 que concedió el recurso (fs. 174); el Auto de 24 de enero de 2019 (182 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 Cuarto de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 141/2017 de 20 de junio (fs. 124-135), declarando probada en parte la demanda de fs. 11 a 12-15, cuantificándose los beneficios sociales a pagar en el monto de Bs. 81.610,54, por los conceptos de indemnización, aguinaldo 2016, aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” 2014 y 2015, vacaciones, primas 2 últimas gestiones y multa del 30 %.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovido por la entidad demandada y por el demandante, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, expidió el Auto de Vista Nº 90/2018-SSA-1 de 15 de junio, cursante de fs. 157 a 159, confirma en parte la Sentencia apelada, modificando el monto a Bs. 84.224,42, por los conceptos de indemnización, aguinaldo 2016 más multa, vacaciones, primas dos últimas gestiones, multa del 30%; menos el depósito de fs. 30.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 162 a 169, HIGH TECH CENTER, por intermedio de Alfonso López del Solar Arce, interpone recurso de casación en el fondo, alegando:

a).- Que, cursa suficiente documentación que demuestra la existencia de la deuda y que la misma proviene de un concepto laboral, como es la capacitación mediante la carrera de Certificación “Microsoft Certified Solutions Associare (MCSA): Windows Server 2012 R2”, realizada por el ex trabajador para potenciar sus servicios a favor de la empresa; y que la

empresa no embargó sus beneficios sociales, derechos laborales, salarios devengados, al contrario canceló el total de los beneficios sociales mediante finiquito realizando la compensación de pago, lo que constituye una forma de cumplimiento y extinción de obligaciones; y el Auto de Vista al resolver que no procede la compensación por ser los beneficios sociales inembargables y que corresponde el cobro por otra vía, lo cual causó agravios a la entidad recurrente, y que los mismos deben ser reparados.

b). - El Auto de Vista no consideró la prueba cursante en obrados, puesto que las mismas verifican que HIGH TECH CENTER canceló los conceptos de indemnización por tiempo de servicios, aguinaldo de Navidad y vacaciones, a través del depósito en Fondos en Custodia y de acuerdo a los finiquitos. Que no es posible que el Ad quem resuelva que los mismos no tienen validez por no estar firmados por el interesado; cuando está claro que el pago que se realizó a través de un depósito en la cuenta de fondos en custodia del Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, fue ante la negativa del trabajador. Y que el monto depositado de Bs. 1910,12, fue como resultado del pago de todos los beneficios sociales que le pertenecen al trabajador y la correspondiente compensación de la deuda existente por concepto laboral por la capacitación.

c). - No consideró la prueba cursante en obrados, puesto que las mismas verifican que el pago de aguinaldo se encuentra incluido en el finiquito cancelado por HIGH TECH CENTER dentro del plazo establecido; y fue formalizado por el correspondiente depósito de fondos en custodia, dentro del plazo de 15 días establecido en el Decreto Supremo 28699 de 1 de mayo de 2006. Por lo que no es posible aplicar o sancionar con doble multa por el derecho laboral del aguinaldo en virtud a la Ley 18 de diciembre de 1944 y la multa del 30%; a más que no se consideró que HIGH TECH CENTER canceló a favor del trabajador dentro del plazo de 15 días de la ruptura de la relación laboral.

d) No se consideró la prueba cursante en obrados, referente a las copias legalizadas de los balances de la empresa HIGH TECH CENTER, por el cual se demostró que no tuvo utilidades en las referidas gestiones; que las primas se encuentran reguladas por los arts. 48, 49 y 50 del Decreto Supremo Nro. 244 de 23 de agosto de 1943 (Reglamento de la Ley General del Trabajo).

Que al resultar evidente que, cursan en obrados las copias legalizadas de los balances los mismos debieron ser considerados de acuerdo a lo dispuesto por el art. 1311 del Código Civil al tener validez cuando son legalizadas por los tenedores y que en el caso concreto es el propio mandante. Por lo que es inadmisible pretender basarse en un supuesto incumplimiento de formalidades de las copias legalizadas, para favorecer al trabajador con el pago de primas, no correspondiendo de acuerdo a la normativa vigente en la materia señalada.

e). - Que es inadmisible que se haya incrementado el sueldo promedio indemnizable en base a una simple certificación del Banco en monto de Bs.8290, sin haber cuestionado los motivos por los cuales se realizaron esos depósitos e incluso la procedencia de los mismos. Nuevamente no se consideró las pruebas que cursan en obrados, puesto mediante las mismas verificarían que el promedio indemnizable asciende a la suma de Bs. 6.216.-, conforme se demostró con las boletas de pago, las transferencias bancarias y los finiquitos que cursan en obrados.

f).- No resulta correcto, al haberse explicado a lo largo del presente recurso que el pago final resulta ser el pago total de los beneficios sociales y derechos laborales que

correspondían al trabajador y la compensación con la deuda que este mantenía con la empresa, por lo cual no corresponde que se aplique ningún tipo de multa a HIGH TECH CENTER, al haber procedido a depositar en la cuenta de fondos en custodia del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social los derechos laborales y beneficios sociales que correspondían al trabajador dentro del plazo de 15 días.

Petitorio:

Concluye solicitando, se anule y/o case en el fondo el Auto de Vista N° 90/2018-SSA-I DE 15 de junio, disponiendo declarar improbada la demanda interpuesta contra la entidad recurrente, en todas y cada una de sus partes, con imposición de 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 qué 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:

En el presente caso, revisado los antecedentes confrontados con el recurso de casación interpuesto, se constata que este no cumple con la técnica procesal requerida, sin embargo, a efectos procurar una respuesta como principio elemental del acceso a la justica se tiene lo siguiente:

Al inciso a), respecto a la compensación realizada por el empleador proveniente de una deuda por concepto laboral; el recurrente fundamenta que la deuda proviene de un concepto laboral como es la capacitación realizada por el ex trabajador para potenciar sus servicios a favor de la empresa; y que no se retuvo suma alguna de los beneficios sociales si no se realizó una compensación de todo el capital invertido por la empresa; y que el trabajador debe honrar su obligación por los acuerdos suscritos.

La Constitución Política del Estado de 2009, dispone en su art. 48 parágrafo III y IV que "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.

A más que las normas especiales laborales de la materia, establecen que los beneficios sociales son inembargables por imperio de los art. 52 del Decreto Supremo de 16 de marzo de 1925 y 92 de la Ley General del Trabajo; además de lo dispuesto por el art. 369 del Código Civil, en sentido que la compensación no se opera tratándose de un crédito inembargable, como en el presente caso lo son los beneficios sociales". En la misma línea el art. 67 del Código Procesal del Trabajo dispone "En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de litis pendencia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras incoadas contra un trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral".

En ese marco, la deducción realizada por la institución demandada a momento de la liquidación de beneficios sociales infringió la Constitución Política del Estado, así como el art. 4 de la Ley General del Trabajo que a la letra señala: Los derechos que esta Ley reconoce a los trabajadores son irrenunciables, y será nula cualquier convención en contrario" por lo que los tribunales de instancia resolvieron conforme a las disposiciones legales referidas.

Con relación a los demás puntos acusados incisos b), c), d), e) y f), de la lectura de las problemáticas planteadas, dichas acusaciones por la Empresa recurrente, resultan imprecisas e incompletas, limitándose a denunciar que las Autoridades no han considerado las pruebas, sin embargo, en el presente recurso de casación no especifica de qué pruebas literales en concreto se trataría y las fojas en las que se encontrarían las pruebas con referencia a cada punto acusado; pero además, 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. núm. 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.

Finalmente, se debe añadir que, la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en recurso de casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho en la apreciación de las pruebas, aspecto que se da cuando, se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiese cometido error de derecho que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica o en su caso los juzgadores hayan ignorado el valor que le atribuye la ley a cierta prueba, situaciones que no ocurren en el caso de autos. Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación en el fondo

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 art. 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 162 a 169, interpuesto por la Empresa HIGH TECH CENTER, representada por Alfonso López del Solar Arce, contra el Auto de Vista N° 90/2018 –SSA-I de 15 de junio, cursante de fs. 157 a 159. Con costas.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese 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.

595

Wania Aparecida Cintra Novillo c/ Empresa Puerta del Valle S.R.L.
Beneficios sociales.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y fondo de fs. 224 a 228, interpuesto por la Empresa Puerta del Valle S.R.L., representada por Juan Carlos Águila Maldonado contra el Auto de Vista N° 075/2018 de 29 de mayo, cursante de fs. 207 a 215 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por Wania Aparecida Cintra Novillo, contra la Empresa recurrente; el Auto de 28 de noviembre de 2018 que concedió el recurso (fs. 231); el Auto de 30 de noviembre de 2019 que admite el recurso (243 y vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Que, tramitado el proceso laboral incoado por Wania Aparecida Cintra Novillo, el Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 19 de junio de 2015 (fs. 177-2182), declarando probada en parte la demanda, debiendo la Empresa demandada a través de su representante, cancelar al actor sus beneficios sociales y derechos laborales en el monto de Bs. 15.160,11 por un tiempo de servicios de 3 años, 1 mes y 11 días, por los conceptos de indemnización, vacación de 15 días y primas por utilidades a prorrata de las gestiones 2011, 2012 y 2013.

Auto de Vista. -

En grado de Apelación, promovidos por el demandante y la Empresa demandada, la Sala Social, Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 075/2018 de 29 de mayo, cursante de fs. 207 a 215 vta., que en su parte resolutiva confirma la Sentencia de 19 de junio de 2015.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 224 a 228, la empresa PUERTO DEL VALLE S.R.L., representada por Juan Carlos Águila Maldonado, interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, contra el Auto de Vista 075/2018 de 29 de mayo, alegando lo siguiente:

Casación en la forma

1.- Inadecuada interpretación del principio de inversión de la prueba.

El Tribunal de Alzada transgredió este principio al emitir en el Auto de Vista, señalando que en los procesos laborales la carga de la prueba es de incumbencia de la parte patronal; realizó un análisis inadecuado del proceso al haber la empresa acompañado las pruebas pertinentes; que en la demanda presentada por la demandante no adjunto prueba alguna, a más de ser extorsiva y carente de argumento jurídico.

2.- Violación del principio del debido proceso en su elemento a la debida fundamentación y motivación de las resoluciones.

Que en el ilegal Auto de Vista que confirmo la Sentencia no existe fundamentación y mucho menos motivación.

El juez se encuentra obligado a emitir una resolución fundamentada y motivada, haciendo notar que la fundamentación alude a encuadrar las normas pertinentes que están siendo discutidas en el particular, la motivación hace referencia a la lógica, del porqué y la razón que se aplica a una determinada norma, denotando que en el Auto de Vista el Ad quen no emitió las razones y motivos de su decisión; y que la narración de hechos y la cita de artículos y mención de algunos decretos no es fundamentación ni motivación.

3.- Transgrede el principio de verdad material.

El Juez debe emitir sus decisiones orientadas a buscar y velar por la justicia; y de esa manera se encuentra sujeto a valorar las pruebas que han sido adjuntadas al proceso, debiendo resolver conforme a las reglas de la sana crítica y con una debida fundamentación.

Resulta evidente que en el presente proceso la empresa recurrente acompaño pruebas que han sido ignoradas por el A quo y Ad quen y al no respetar y aplicar el mencionado principio en la Sentencia y en el Auto de Vista, las indicadas resoluciones están viciadas de nulidad y por lo tanto viola el principio de verdad material y por ende el principio de seguridad jurídica establecidos en la Constitución Política del Estado.

Casación en el fondo.

1.- Causal sobreviniente de impersonería en el demandado.

Conforme se apreciará por la contundente prueba, la empresa donde trabajaba la demandante tenía la razón social de “Puerto Madero”, y se halla registrada bajo la Matrícula de Comercio Nº 0104702 de la titularidad unipersonal de Marcia Cuellar Suárez, quien ejerció la administración temporal de la empresa RESTVALLE SRL. Y el mencionado restaurante desde octubre de 2015 giro bajo el NIT del Sr. Álvaro Mateo Antezana Guardia, al haber sido transferido con todos sus activos y pasivos.

Por lo que el Sr. Oscar Pozo Melín no tiene ya ningún motivo para asumir representación de la mencionada empresa o sociedad, menos obligaciones ante dependientes cuyo vínculo laboral corresponde a otra persona.

2.- Erróneo cálculo de sueldo promedio indemnizable.

Que el cálculo del sueldo promedio indemnizable efectuado por el Juez A quo y Ad quem es totalmente equivocado y fuera de la realidad que infringió el principio de verdad material.

Dentro del plazo probatorio de primera instancia se produjo prueba contundente, que determino con meridiana claridad el sueldo promedio indemnizable en la suma de Bs. 1392, como ser las planillas de sueldos y comprobantes de pago, documentos que tienen toda la fe

probatoria determinada por el CPT; la valoración de la prueba por el Juez Ad quo y Ad quem, de las declaraciones testificales de ex trabajadores tenían por finalidad perjudicar a la empresa, causando un grave perjuicio a la empresa Puerto del valle SRL.; Y que el cálculo de sueldo promedio indemnizable, incidió en el cálculo de indemnización, vacaciones y en el pago de las primas de las gestiones 2011, 2012 y 2013 y este actuar transgredió el derecho al debido proceso en su elemento al derecho a la defensa, al haberse producido contundente prueba para el cálculo del sueldo promedio.

Petitorio:

Concluye solicitando, se reponga los derechos conculcados y case el Auto de Vista recurrido, declarando improbada la demanda con costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

EN RELACIÓN AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA.

Doctrina aplicable al caso:

Sobre el principio de inversión de la prueba

Este principio en materia laboral escapa de la regla general del proceso, por la que se establece que, “quien afirma un hecho debe probarlo”. Muy por el contrario, en el proceso laboral se traslada esta responsabilidad al empleador. En ese sentido se establece, a partir del principio de la inversión de la prueba, que la carga de la prueba corresponde al empleador. En ese contexto, el artículo 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. Consiguientemente, es el empleador quien tiene la obligación de proporcionar en el proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador, que además le permitan al juez adquirir una convicción, basada en la cual declare el derecho controvertido. 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. En ese sentido, el principio de la inversión de la prueba no cumple los parámetros establecidos por el aforismo: “quien afirma algo está en la obligación de demostrarlo y si el demandante no prueba, el demandado será absuelto”. De ahí que este principio es muy importante en materia laboral y está constitucionalizado por el art. 48 parágrafo II. de la Constitución Política del Estado, por la que las normas laborales se interpretarán bajo los principios del derecho laboral, entre ellos el de la inversión de la prueba a favor de las trabajadoras o del trabajador. 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 y plantea el proceso, obligándose al empleador probar lo contrario.

Sobre el debido proceso: fundamentación y motivación:

Respecto al punto de controversia acusado por el recurrente, resulta pertinente señalar que dentro la estructura general jurídico-procesal asumida por el Estado boliviano, 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.

Por ello, las resoluciones judiciales, como expresión tanto de la voluntad del juez como de un mandato soberano, deben ser desembocaduras de un razonamiento explicitado y verificable, a ello alude el art. 202 de CPT, que consagra, la necesidad de fundamentar los fallos a partir de la exigencia de plantear las consideraciones de hecho y de derecho que sostienen lo decidido. La argumentación y estructura de las decisiones judiciales implica una construcción basada en consensos racionales, un método a través del cual se procura, mediante la objetividad hermenéutica, un resultado razonable y aceptable de la contienda procesal, dónde se facilite una indagación sobre cuáles fueron las motivaciones internas, y en lo posible externas, que llevaron al que juzga, para que asuma la solución y decisión arribada. Una arquitectura puramente académica-jurídica, plagada de rebuscamientos técnicos y con retórica innecesaria, no lograría el fin de impartir justicia a las partes en eventual disputa o bien denotaría insuficiencia real y evidente en ese cometido; esta circunstancia se hace más evidente cuando en las Resoluciones se usa un mayor volumen de contenidos supuestamente técnicos, se emplean lenguajes poco comprensibles y extravagantes, y se confunde la comunicación de tal manera que se excluye la propia comprensión de los motivos de las decisiones.

Sobre transgresión al principio de verdad material.

En observancia a lo dispuesto por los arts. 180.I de la CPE y 30.11 de la LOJ, que establecen como un principio procesal ineludible a la verdad material, con la finalidad de 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 jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia; situación debidamente reconocida, al tratarse de un derecho, principio y garantía constitucional, como se dijo por la jurisprudencia sentada por el Tribunal Constitucional Plurinacional mediante la SCP No 0043/2014, la que concluye categóricamente que "…es importante el tratar de que se logre el objetivo de llevar adelante un proceso sea este administrativo o judicial- sin errores formales, es aún más importante, si cabe el término, el velar por un orden justo, o mejor dicho en otras palabras, velar por la justicia material…"(sic.); es decir, primar la verdad de los hechos y la realidad procesal acontecida, sobre la mera formalidad, precautelando el "orden justo".

FUNDAMENTOS DEL CASO CONCRETO

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 cód. Proc. Civ., aplicable por determinación de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Cód. Proc. Trab.

En el presente caso, revisado los antecedentes confrontados con el recurso de casación interpuesto, se constata que este no cumple 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 al primer reclamo acusado, 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; en 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, está también, reglado en la norma especial en las disposiciones de los arts. 3. h), 66 y 150 del CPT. Por lo que mal puede acusar la empresa recurrente sobre la inadecuada interpretación del principio de inversión de la prueba.

En relación al segundo reclamo, se advierte, que el Auto de Vista se pronunció sobre todos los puntos litigados con la debida fundamentación y motivación; precisándose que es potestativo del Tribunal de Alzada recurrir a fundamentos y razones doctrinales, cuando este requiera de la necesidad de hacer uso de estos; razón por la cual, no se visualiza ningún vicio de nulidad para invalidar el citado Auto de Vista, a tal efecto se verifica también que la misma cumple con lo exigido por los arts. 218-I. y 265-I. del CPC-2013 y 202 del CPT, ya que 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 confirmación total de la sentencia apelada, siendo congruente tanto la parte considerativa como la parte resolutiva y pertinentes las citas de las pruebas que llevaron a tal convencimiento. 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.

Y por último, con relación al tercer reclamo, de la lectura y análisis del Auto de Vista, se concluye que el Juez de grado apreció, valoró las pruebas que cursan en el expediente 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, tal como debe ser en lo 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, llegó a establecer la verdad material a tiempo de una resolución apegada a la justicia y equidad.

Normativa y jurisprudencia que han sido correctamente aplicadas por el Tribunal de Alzada, en que hace a los reclamos de la parte recurrente.

EN RELACIÓN AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO.

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.

Con respecto a la causal sobreviniente de impersonería del demandado, el recurrente trae a casación aspectos que no fueron objeto de apelación y peor discutidos en primera instancia; aspectos de fondo que no fueron analizados por el Ad quem y que ciertamente, no merecieron pronunciamiento alguno en segunda instancia, motivo por el cual los mismos 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.

En cuanto a la invocación que realiza el recurrente respecto del salario promedio indemnizable, el artículo 19 de la Ley General del Trabajo dispone que: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los últimos tres meses.". Por su parte, el artículo uno de la Ley de 9 de noviembre de 1940, establece que, a efectos de pago de indemnizaciones, desahucios, etc., se consolidan como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias y toda otra remuneración percibida. Finalmente, la primera parte del artículo 11 del Decreto Supremo Nº 1592 de 19 de abril de 1949, señala 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 de que se trate."

De la lectura de la problemática planteada, dicha acusación de la Empresa recurrente, resulta imprecisa e incompleta, limitándose a denunciar que, la Empresa ha producido contundente prueba, con que determina con claridad el sueldo promedio indemnizable en la suma de Bs. 1392, como se encuentran consignadas en las planillas de sueldos y comprobantes de pago, sin embargo, en el presente recurso de casación no especifica de qué pruebas literales en concreto se trataría y las fojas en las que encontrarían las planillas y comprobantes de pago, supuestamente como no valoradas; pero además, 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.

Finalmente, se debe añadir que, la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en recurso de casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho en la apreciación de las pruebas, aspecto que se da cuando, se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiese cometido error de derecho que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica o en su caso los juzgadores hayan ignorado el valor que le atribuye la ley a cierta prueba, situaciones que no ocurren en el caso de autos. Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación en el fondo

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. 224 a 228,

interpuesto por la Empresa Puerto del Valle SRL, representada por Juan Carlos Águila Maldonado, contra el Auto de Vista N° 075/2018 de mayo, cursante de fs. 207 a 215. Con costas.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese 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

596

Edwin de la Cruz Troche y Oscar Samuel Loayza Cerruto c/ Max Empresa de Servicios y Representaciones.
Beneficios sociales.
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 175 a 179 vta., interpuesto por Edwin de la Cruz Troche y Oscar Samuel Loayza Cerruto, contra el Auto de Vista N° 030/2019 SSA.II 23 de abril, cursante de fs. 170 a 172, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso sobre beneficios sociales seguido por Edwin de la Cruz Troche y Oscar Samuel Loayza Cerruto, contra la Empresa Max Empresa de servicios y representaciones; el Auto de 19 de junio de 2019 que concedió el recurso (fs. 183); el Auto de 18 de julio de 2019 que admite el recurso (192 y vta.), los antecedentes procesales y;

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia. -

Que, tramitado el proceso laboral incoado por Edwin de la Cruz Troche y Oscar Samuel Loayza Cerruto, el Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 113/2012 de 21 de marzo, de 60 a 64, declarando probada en parte la demanda, debiendo la Empresa demandada a través de su representante, cancelar a los actores sus beneficios sociales y derechos laborales en el monto de Bs. 234.030, por tiempo de servicios de 1 años y 2 meses, por los conceptos de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo duodécimas 2010, sueldos devengados de 10 meses y multa del 30%.

Auto de Vista. -

En conocimiento de la sentencia, por "Max Empresa de Servicios y Representaciones" la abogada de oficio asignada, interpuso apelación a fs. 69; emitiéndose el Auto de Vista N° 052/2014 SSA.II DE 26 DE MARZO, por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 102 a 103, anulando obrados hasta fs. 28 inclusive; recurrido de casación esta determinación, por la parte actora, en memorial de fs. 110 a 111; se emitió el Auto Supremo N° 409 de 5 de noviembre de 2014, por esta Sala, de fs. 124 a 127, anulando el Auto de Vista N° 052/2014 SSA.II.

El Tribunal de alzada en cumplimiento a esa determinación, resolvió el recurso de apelación de fs. 69, emitiendo el Auto de Vista Nº 085/2016 SSA.II de 30 de septiembre, por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 137 a 139; revocando la sentencia Nº 113/2012 de 21 de marzo, declarando improbada la demanda de fs. 9 a 14; resolución que nuevamente es recurrido de casación por la parte actora, en memorial de fs. 141 a 144; emitiéndose por esta Sala el Auto Supremo N° 398 de 27 de julio de 2018, anulando el Auto de Vista Nº 085/2016 SSA.II de 30 de septiembre, disponiendo se expida un nuevo auto en base a los lineamientos de la resolución emitida. Y al haber identificado que el Tribunal Ad quem de manera consecutiva el incumplió a la norma procesal pertinente al recurso de apelación, se llamó la atención y se impuso multa a cada uno de los Vocales del Tribunal de Apelación.

En cumplimiento de esta última determinación y resolviendo el recurso de apelación de fs. 69, se emito el Auto de Vista N° 030/2019 SSA.II 23 de abril, por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, cursante de fs. 170 a 172, que en su parte resolutiva revoca la Sentencia N° 113/2012 de 21 de marzo, deliberando en el fondo improbada la demanda de fs. 9 a 14.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Por memorial de fs. 175 a 179 vta., los demandantes Edwin de la Cruz Troche y Oscar Samuel Loayza Cerruto, interponen recurso de casación en el fondo, contra el Auto de Vista N° 030/2019 SSA.II 23 de abril, alegando lo siguiente:

1.- Violación a lo dispuesto en el art. 265 parágrafos I del Código Procesal Civil.

El Tribunal de Alzada al emitir el nuevo Auto de Vista, vuelve a cometer el mismo error, al resolver agravios que no fueron objetiva y fundadamente observados por la empresa apelante. Que los fundamentos de la resolución se contradicen de los agravios señalados por la abogada de oficio del recurrente, quien en ningún momento cuestionó, observo, ni mucho menos fundamento el supuesto incumplimiento de lo prescrito en el art. 1 del DS 23570 de 26 de julio de 1993 en relación al art. 2 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006; como tampoco se cuestionó las declaraciones testificales, la condición de asesores legales, ni mucho menos el tiempo transcurrido para la presentación de la denuncia en la Jefatura Departamental del Trabajo. Por lo que la resolución es incongruente y es dictada de forma ultra petita al resolver hechos y pruebas que no fueron objeto del recurso de apelación, por lo que violenta y transgrede la norma acusada.

Que el Auto de Vista es contradictorio e incongruente, al referir que los contratos laborales de fs. 1, 2, 3 y 4, el certificado trabajo de fs. 5 y la credencial de fs. 30, demostraría en cuanto a Edwin de la Cruz Troche el cumplimiento del art. 1 del DS 23570 de 26 de julio de 1993 en relación al art. 2 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006, pero posterior se contradice lo afirmado, en un claro afán de favorecer a la empresa demandada.

2.- Violación a lo dispuesto en los arts. 3 inciso h), 66, 150 y 160 del CPT.

El Tribunal Ad quem sin fundamento legal transcribió el art. 4 del CPT, haciendo notar que el Juez a quo, debió realizar determinadas actuaciones para inferir sobre la actividad que hemos realizado en la empresa; no tomó en cuenta que la carga de la prueba y la obligación de desvirtuar nuestra pretensión, concierne única y exclusivamente al empleador demandado.

Pese a la obligación de la empresa demandada a presentar prueba que desvirtué nuestra pretensión, no presento prueba alguna, más al contrario, como demandantes en apego a normativa, presentamos prueba material donde demuestra la relación laboral, la falta de pago de sueldos devengados y demás derechos sociales que se reclama, cursante a fs. 1 al 5 y de fs. 29 al 39, que no pueden ser omitidos con el fundamento que al ser abogados conocíamos nuestros derechos.

Que conforme consta en los memoriales de fs. 9 a 14 y 40 a 41, que fue resuelto mediante providencia de 22 de febrero de 2012 de fs. 41 vta., se conminó al empleador para que presente documentación referente a la planilla de pagos de sueldos devengados, aguinaldos, afiliación a la Caja Nacional de Salud entre otros; sin embargo, pese a su notificación no presentó los mismos, operándose la presunción de certidumbre previsto en el art. 160 CPT, extremo que ha sido omitido por el Tribunal con el afán de favorecer a la empresa demandada. Como tampoco valoró la inasistencia del representante de la empresa a la confesión diferida, limitándose a buscar determinados aspectos en las declaraciones testificales de fs. 55 y 57 para sustentar su decisión, sin realizar la valoración integral y material de las pruebas aportadas.

3.- Violación a lo dispuesto en el art. 6 de la LGT, 6 de su DRLGT y arts. 151, 153 y 161 del CPT.

El Tribunal Ad quem se limitó a valorar de forma parcial las declaraciones testificales ofrecidas de nuestra parte y no consideró la documental cursante a fs. 1 a 5 y de fs. 20 a 39, que por imperio del art. 151, 153 y 161 del CPT tienen valor probatorio y demuestra la relación laboral con la empresa demandada; máxime si el contrato laboral de prestación de servicios de 01 de mayo de 2009 y adenda de 31 de diciembre de 2009, fueron suscrito por la empresa demandada de forma voluntaria, no puede desconocer dichos documentos en consideración a lo previsto en el art. 6 del LGT y el art. 6 de DRLGT.

4.- Violación a lo dispuesto en los arts. 2 de la LGT, art. 1 del DS 23570 de 26 de julio de 1993 y art. 2 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006.

Que por el contrato laboral de prestación de servicios de 01 de mayo de 2009, Adenda de 31 de diciembre de 2009, certificado de trabajo de 26 de enero de 2010 y la credencial emitida por la Cámara Nacional de Comercio, se demostró de forma objetiva y material la relación laboral; aspectos que fueron desconocidos por el Tribunal, por la simple apreciación parcializada a las declaraciones testificales de cargo, los cuales corroboraron de forma efectiva el trabajo como asesores legales a favor de la empresa demandada, la

estabilidad y que no recibimos pago alguno por nuestros servicios, como también sucedía a los testigos que fueron cancelados sus sueldos poco a poco.

El Tribunal Ad quem, con el simple hecho que un testigo ha declarado, que con el propietario de la empresa nos hemos reunido en la oficina de Oscar Loayza y que el otro, no recordó bien el nombre de la empresa, implicó en su decisión, que no se demostró el trabajo realizado, la exclusividad, dependencia, subordinación, horario de trabajo, lugar donde se desempeñó el trabajo y la remuneración; no considerando la prueba documental que constituye prueba material, que fueron avaladas por las declaraciones con respecto a la relación laboral que se tenía, y cumple las previsiones contenidas en los art. 2 de la LGT, art. 1 del DS 23570 de 26 de julio de 1993, art. 2 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006 y art. 3 inciso g) y 161 del CPT, que fueron violentadas por el Tribunal de alzada.

5.- Violación a lo dispuesto en el art. 48 parágrafo II de la CPE y art. 166 del CPT.

Conforme al memorial de fs. 40 a 41 se difirió a confesión provocada a la empresa demandada, quien, pese a su legal notificación con la providencia de 22 de febrero de 2012, no se constituyó el día y hora programada, razón por el cual el Juez A quo en sentencia consideró las previsiones contenidas en el art. 48.II de la CPE y Art. 166 del CPT, ocurriendo lo contrario por el Tribunal de Alzada que no aplicó las normas señaladas.

6.- Violación a lo dispuesto en el art. 48 parágrafos II, III y IV de la CPE y art. 3 inciso g) del CPT.

El Auto de Vista se apartó de los preceptos constitucionales que establecen que las normas se interpretaran y aplicaran 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 no discriminación, donde se reconoce la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios en favor de los trabajadores, a quienes se les reconoce que los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia, siendo inembargables e imprescriptibles; precepto constitucional, acorde al Principio de Proteccionismo, donde se busca en los procedimientos laborales la protección y tutela de los trabajadores.

7.- Errónea apreciación de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas.

Con el contrato de trabajo de prestación de servicios de 01 de mayo de 2009 de fs. 1 y 2, se demostró la existencia de la relación obrero patronal, acorde a las previsiones contenidas en el art. 6 de la LGT, art. 6 DRLGT, art. 2 de la LGT, art. 1 del DS 23570 de 26 de julio de 1993, art. 2 del DS 28699 de 1 de mayo de 2006; por la adenda de 31 de diciembre de 2009 de fs. 3 y 4, presentada en original a fs. 31 y 32, el demandado claramente afirmo en la última parte de la cláusula segunda que sólo había pagado hasta el mes de mayo y no así los sueldos de los meses de junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre, comprometiéndose a cancelar según la cláusula cuarta hasta el 22 de enero de 2010, situación que no ocurrió; por lo que se vieron en la necesidad de acudir inicialmente ante la vía administrativa tal cual consta de las citaciones de fs. 33 a 36, para luego iniciar la presente demanda, que se halla sustentada incluso por el certificado de trabajo de 26 de enero de 2010 y credencial emitida por la Cámara Nacional de Comercio de fs. 5 y 30; pruebas documentales, respaldadas por las declaraciones testificales y confesión provocada que no fueron valoradas de forma proba y objetiva por el Tribunal de Alzada, por lo que incurrió en error de hecho en la apreciación de dichos documentos y de derecho, ya que

dichas pruebas de conformidad a las normas descritas, demuestran la concurrencia de los requisitos de la relación laboral.

Petitorio:

Case el Auto de Vista N° 030/2019 SSA.II de 23 de abril de 2019 y en definitiva declare probada la demanda de pago de sueldos devengados y beneficios sociales cursante a fs. 9 al 14.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

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

CONSIDERACIONES PREVIAS.

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).

e) Sobre la valoración de la prueba

Sobre el particular es menester considerar que la valoración de la prueba en materia laboral se inscribe en lo que doctrinalmente se denomina el sistema de apreciación en conciencia, dentro de los parámetros de la sana crítica, que a decir del tratadista Heberto Amilcar Baños, "…no son otra cosa que las de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia y en la observación, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (...) se trata de criterios normativos (reglas no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana) para emitir el juicio de valor acerca de una cierta realidad" . Por su parte, Ossorio y Florit expresan que "Frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y también frente a la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extendido de la sana crítica, que deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándole a establecer los fundamentos de la misma". Así se colige de la norma que subyace en el art. 158 del CPT: "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. (...)".

La uniforme jurisprudencia sentada por el Supremo Tribunal de Justicia establece que la apreciación y valoración de la prueba corresponde a los Jueces y Tribunales de instancia, siendo incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que el recurso acuse y se pruebe la existencia del error de hecho o de derecho, de acuerdo a la regla establecida en el art. 271.I del CPC-2013, 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 " (sic).

e) sobre el principio de verdad material.

En observancia a lo dispuesto por los arts. 180.I de la CPE y 30.11 de la LOJ, que establecen como un principio procesal ineludible a la verdad material, con la finalidad de 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 jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia; situación debidamente reconocida, al tratarse de un derecho, principio y garantía constitucional, como se dijo por la jurisprudencia sentada por el Tribunal Constitucional Plurinacional mediante la SCP No 0043/2014, la que concluye categóricamente que "…es importante el tratar de que se logre el objetivo de llevar adelante un proceso sea este administrativo o judicial- sin errores formales, es aún más importante, si cabe el término, el velar por un orden justo, o mejor dicho en otras palabras, velar por la justicia material…"(sic.); es decir, primar la verdad de los hechos y la realidad procesal acontecida, sobre la mera formalidad, precautelando el "orden justo".

FUNDAMENTOS AL CASO CONCRETO

Que, en mérito de los antecedentes, revisado el recurso de casación en el fondo, se advierte que la problemática traída en casación se circunscribe a establecer si entre las partes litigantes existió las características esenciales de una relación laboral y si en ese propósito, el Tribunal de apelación incurrió en las infracciones acusadas, a cuyo fin se tiene:

Al respecto el artículo 4 de la Ley General del Trabajo refiere que los derechos insertos en la Ley General del Trabajo son irrenunciables y es nula cualquier convención en contrario; es decir, que debe tenerse presente que, si bien se trata de garantías protectivas del trabajador, para que éstas adquieran realidad práctica, primero debe demostrarse el vínculo jurídico laboral a ser protegido; por otra parte, el orden público no debe ser comprendido simplemente en sentido literal, como de cumplimiento obligatorio; sino, que al expresarse que las disposiciones sociales son de orden público, se encuentran al margen de las convenciones o acuerdos a los que pudieran arribar los particulares, de donde emerge su obligatoriedad; es decir, que no puede elaborarse un contrato y simplemente porque así lo afirman las partes, el mismo tiene determinadas características, más aún cuando se trata de relaciones laborales que no son solamente reguladas, sino tuteladas por el Estado.

En el presente caso es necesario establecer algunas precisiones respecto al trabajo con una remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, constituye un derecho fundamental de toda persona, prohibiéndose en ese sentido 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, conforme señalan los artículos 46. I. 1. 2. y III. de la

Constitución Política del Estado, así como la irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de los derechos y beneficios sociales previstas en el artículo 48. III. IV del mismo cuerpo normativo.

Desde este entendimiento, las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio y consiguientemente deben ser interpretadas y aplicadas bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad conforme instituye el artículo 48. II de la Constitución Política del Estado, siendo en tal sentido, necesario recordar la definición que la doctrina laboral entiende por sueldo o salario, afirmado que en la jurisprudencia constitucional que: "Constituye la contraprestación que percibe el trabajador por haber puesto su capacidad de trabajo a disposición del empleador, en los términos y condiciones del contrato de trabajo que tienen celebrado. Se otorga como contenido u objeto de la prestación del empleador, en cumplimiento de su obligación básica de remunerar el trabajo, y lo recibe el trabajador como contraprestación de su trabajo. El término remuneración en una acepción amplia, abarca a todas las formas de retribución que el empleador debe reconocer a favor del trabajador, así, se encuentran dentro de ella, el sueldo o salario, las primas, bonos, pago de horas extraordinarias y aguinaldo de navidad" (SC Nº 0133/2011 de 21 de febrero y SC Nº 0369/2003-R de 26 de marzo).

Según lo analizado, se advierte que no es evidente que el Tribunal de Apelación haya desconocido los derechos de los actores como trabajadores, pues revisados los antecedentes procesales con relación al Auto de Vista recurrido, el Tribunal ad quem haciendo un razonamiento legal y doctrinal respecto a las características que hacen a una relación laboral conforme establece el Decreto Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993, y de las pruebas que el recurrente reclama de no haberse valorado conforme a ley, las que si bien evidenciaron que los actores en su condición de abogados, suscribieron un contrato laboral de prestación de servicios y posterior la Adenda de fs. 1 a 4, con la empresa “Max Empresa de Servicios y Representaciones”, documentos que constituyen principio de prueba de una relación laboral; empero, estas no acreditan por si solas que estuvieron sujetos a subordinación y dependencia, por cuanto no demostraron estar sometido a horario, lugar de trabajo u órdenes superiores; tampoco acreditaron remuneración alguna, pues la adenda de fs. 3-4 y en original fs. 30-32, se establece un reconocimiento de falta de pago de sueldos devengados, estableciéndose en la cláusula segunda último párrafo, que el contratante (empresa), simplemente hizo efectivo el sueldo correspondiente al mes de mayo y no así los meses de junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre del año en curso (2009); sin embargo, en contraste con el memorial de demanda interpuesta por los actores contra la empresa (fs. 9-14), más exactamente fs. 9 vta., señalaron: “Sin embargo pese a que siempre cumplimos por nuestra parte con lo acordado en el contrato de trabajo, cuando así nos requirió nuestro empleador, inclusive trabajando los fines de semana, este solo llego a cancelarnos, de manera discontinua en pagos parciales, cuatro meses del año 2009, quedando pendiente los sueldos de septiembre a diciembre del año 2009 y enero a junio de 2010; sueldos devengados que hacienden a la suma de Bs. 70.000.- (BOLIVIANOS SETENTA MIL 00/100) que nos adeudaría a cada uno de nosotros por los diez meses descritos precedentemente”(sic). Prueba material y objetiva que sin lugar a dudas demuestra contradicción en su pretensión versus los documentos aparejados en su demanda que señalan otro extremo, por lo que este Tribunal no tiene la certeza del pago de la remuneración por el trabajo prestado, a más, que los actores no presentaron prueba que demuestre la percepción de una remuneración por el trabajo o la prestación de servicios legales realizados emergente del contrato de trabajo suscrito; sobre esa base tampoco se

demostraría el trabajo de carácter exclusivo para la Empresa “Max Empresa de Servicios y Representaciones”.

Bajo estos parámetros, las conclusiones emitidas por el Tribunal de Alzada que han constituido el fundamento para revocar la Sentencia de Primera Instancia que declaró probada la demanda, no sólo se basó en la verdad material, sino lo hizo también en base a la realidad, correspondiendo mencionar que si bien el artículo 48.II de la Constitución Política del Estado, prevé que las normas laborales deben ser interpretadas y aplicadas bajo principios de protección a los trabajadores entre ellos el principio de la primacía de la realidad, conforme al mismo los hechos deben prevalecer sobre las apariencias; sobre tal lineamiento, resulta preciso señalar, que en la búsqueda de la realidad de los hechos, el Juez puede hacer uso de la facultad contenida en los artículos 3. j) y 158 del Código Procesal del Trabajo, en la medida en que las pruebas aportadas por las partes sean insuficientes para generarle convicción respecto al asunto sometido a decisión.

Lo anotado conlleva a afirmar que, la valoración probatoria realizada por el Tribunal de segunda instancia fue en el marco de lo establecido por los arts. 3.j), 158 y 200 del CPT; es decir, una valoración en conjunto respecto de todos los elementos de prueba aportados, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del proceso; puesto que, la sola suscripción de un contrato, bajo cualquier denominación que se le otorgue, no es suficiente para determinar su naturaleza, siendo necesario que tal formalidad o apariencia, vaya acompañada de la realidad de los hechos, situación conocida en el derecho laboral como principio de la primacía de la realidad, hoy constitucionalizado en el art. 48.II de la norma fundamental, que a decir de Pla Rodríguez, debe entenderse como: “En caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de los documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”; regla que guarda concordancia con el de verdad material contenido en los arts. 180.I de la CPE y 30.10) de la LOJ, como uno de los principios que sustentan la jurisdicción ordinaria.

En el caso sub-lite se puede establecer que, en revisión de Alzada, estos parámetros fueron correctamente compulsados y analizados por el Tribunal ad quem, mismo que desde una óptica y consideración constitucional demuestra que el Auto de Vista emitido se ajusta plenamente a derecho y a la propia constitución; no evidenciándose en consecuencia las vulneraciones acusadas por los actores, más al contrario se demuestra que el Auto de Vista recurrido se ajusta plenamente a derecho.

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 el fondo de fs. 175 a 179 vta., interpuesto por Edwin De La Cruz Troche y Oscar Samuel Loayza Cerreto, contra el Auto de Vista N° 030/2019 SSA.II de 23 de abril, cursante de fs. 170 a 172. Con costas.

Magistrado Relator: Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, notifíquese 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

597

Gobierno Autónomo Departamental de Pando c/ Leopoldo Fernández Ferreira y otros
Coactivo Fiscal.
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en la forma y en el fondo, interpuestos por Ovando S.A. representado por Patricia Vanessa Corina Burillo de Ugarte de fs. 767 a 776 vta. y por Leopoldo Fernández Ferreira de fs. 815 a 821 contra el Auto de Vista de 16 de julio de 2018, cursante de fs. 699 a 704, pronunciado por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso coactivo fiscal interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando representado por Jorge Felipez Yavi, Miguel Ángel Vaca Guzmán y Juan Iván Roca Flores por mandato de Luis Adolfo Flores Roberts contra los ex-servidores públicos Leopoldo Fernández Ferreira, Pedro Gómez Montero, Eldon Ribera Meireles, Oscar Añez Avaroma, en forma solidaria la empresa Ovando S.A., representado por Diego Ascarrunz Pacheco; la respuesta al recurso de casación de fs. 824 a 827; el Auto de 27 de noviembre de 2018, que concedió los recursos (fs. 839); el Auto Supremo de 22 de julio de 2019, por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto (fs. 844 a 844 vta.); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda coactiva fiscal por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, y tramitado el proceso, la Juez Administrativa, Coactiva Fiscal y Tributaria de Cobija, pronunció la Sentencia Nº 04/2015 de 6 de febrero, de fs. 535 a 541, declarando improbada la demanda coactiva fiscal de fs. 245 a 246; dejando sin efecto la Nota de Cargo Nº 66/2014 por Bs2.821.521.- (dos millones ochocientos veintiún mil quinientos veintiún 00/100 bolivianos) equivalentes a $us350.065.- (trecientos cincuenta mil sesenta y cinco 00/100 dólares americanos), girada en contra de Leopoldo Fernández Ferreira, Pedro Gómez Montero, Eldon Ribera Meireles, Oscar Añez Avaroma y la empresa Ovando S.A. (en forma solidaria representada por Diego Ascarrunz Pacheco); probada la excepción de falta de fuerza coactiva en el instrumento base de la demanda; e improbada la excepción de pago.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el Gobierno Autónomo Departamental de Pando interpuso recurso de apelación, que cursa de fs. 544 a 546 vta.; que fue resuelto por la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, a través del Auto de Vista de 20 de abril de 2015, cursante de fs. 559 a 562, determinando revocar parcialmente la Sentencia de primera instancia, declarando probada la demanda manteniendo vigente la Nota de Cargo Nº 66/2014, y conservando firme el punto sobre la excepción de pago.

Notificados con esta determinación interpusieron recurso de casación en el fondo y en la forma, primero la empresa Ovando S.A. de fs. 581 a 590, y posteriormente Leopoldo Fernández Ferreira de fs. 593 a 599 vta.; remitido el expediente a la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, emitió el Auto Supremo Nº 386 de 27 de octubre de 2015, anulando obrados, hasta la concesión efectuada por el Tribunal Ad quem, que omitió conceder ambos recursos interpuestos.

Subsanado el error procesal en el que incurrió el Tribunal de apelación, mediante decreto de 27 de enero de 2016, a fs. 632, concediendo ambos recursos interpuestos, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, pronuncio el Auto Supremo Nº 134 de 6 de mayo de 2016, de fs. 640 a 642, anulando el Auto de Vista de 20 de abril de 2015, por carecer de fundamento jurídico que haga razonable la decisión del porque se revocó la Sentencia y se declaró probada la demanda.

En cumplimento de esta decisión y conforme a la apelación efectuada, la Sala Única del Tribunal Departamental de Pando, pronunció el Auto de Vista de 10 de octubre de 2016, de fs. 648 a 651, confirmando la Sentencia de primera instancia; Resolución que fue recurrida de casación por memorial cursante a fs. 656 a 661 vta.; remitido el expediente la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, emitió el Auto Supremo Nº 160 de 12 de abril de 2018, anulando obrados, hasta el Auto de Vista de 10 de octubre de 2016, para que se emita nueva resolución resolviendo los agravios contenidos en la apelación respetando los principio de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes fundamentación y motivación.

Cumpliendo lo dispuesto en el Auto Supremo N° 160 de 12 de abril de 2018, la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el Auto de Vista de 16 de julio de 2018 que revoca parcialmente la Sentencia apelada, declara probada la demanda coactiva fiscal por la suma de $us.350.065 (trecientos cincuenta mil sesenta y cinco dólares americanos).

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del indicado Auto de Vista, la empresa Ovando S.A. y Leopoldo Fernández Ferreira, formularon recurso de casación en la forma y en el fondo, cursante de fs. 767 a 776 y de fs. 815 a 821, señalando lo siguiente:

Recurso de casación Ovando S.A.

Manifiesta que los informes preliminares de la Contraloría General del Estado (CGE), con anterioridad a la interposición de la demanda coactiva por parte de la Gobernación de Pando anulan unilateralmente el contrato modificatorio N° 23/2006 de 20 de septiembre de

2006, al establecer que carece de toda validez, aunque omiten utilizar la palabra anulación, revocación o nulidad en la proactiva lo que hacen es eliminar del mundo jurídico el contrato.

La CGE ignora la eficacia de los actos jurídicos contenidos en el art. 519 del Código Civil (CC); asimismo omitirían considerar que conforme al art. 546 del CC la nulidad y anulabilidad de un contrato deben ser pronunciados judicialmente, considerando los efectos establecidos en el art. 547 del CC., es decir que si la CGE se considera un Juez para anular un contrato debería establecer cuan es el efecto de la nulidad, lo que sería imposible determinar porque carece de jurisdicción y competencia para anular un contrato.

Debería considerarse los arts. 32 y 35-II de la ley N° 2341, ya que no habría ninguna demanda de nulidad del contrato modificatorio N° 23/2006 y por el contrario la Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando en el numeral 2 del Auto Complementario de fs. 708 refiere que el acto nunca ha sido anulado.

Señala que, revisados los documentos del expediente, se establece que en ningún momento el presente proceso versa sobre una pérdida de activos o bienes del Estado, siendo este uno de los elementos de la ilegalidad del presente caso.

Asimismo, se evidencia de fs. 431 a 459 de obrados, la Juez Administrativa Coactiva Fiscal y Tributario realizó una inspección en la que verifico que en la actualidad se encuentran en existencia todos los vehículos.

Indica que conforme al art. 77 de la Ley del Sistema de Control Fiscal, la CGE constituye en Tribunal administrativo para control de incumplimiento de contratos de obra, servicios públicos, suministros y concesiones, pero es incompetente para anular o eliminar contratos jurídicos, reiterando que no existe incumplimiento por parte de Ovando S.A. al haberse realizado la entrega de los vehículos en los plazos previstos, siendo que continua la validez de los contratos conforme al art. 519 de CC.

Indica que se tiene la inexistencia de perdida de activos y del incumplimiento de contrato y por el contrario que el total de los bienes objeto del contrato fueron entregados a la Prefectura de Pando, lo cual estaría corroborado por los informes de auditoría realizados, siendo evidente que el demandante equivoco las causales de su demanda, lo que sería advertido en la sentencia para declarar improbada la demanda coactiva fiscal y dejar sin efecto la Nota de Cargo N° 66/2014.

Señala que incumpliendo lo dispuesto por el art. 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), al haber fallado más allá de lo solicitado por las partes, incorporando argumentos propios, sobre la competencia de la Gobernación de Pando en la suscripción del Contrato Modificatorio, no siendo culpa de Ovando S.A. que la Prefectura haya accedido a la solicitud de enmienda y haya suscrito un contrato que a la fecha sigue vigente y no puede ser anulado.

Señala que no existiría norma alguna que permita a la contraloría anular un contrato por la fecha en que fue emitido. No desconocen que la Prefectura de Pando pudo observar la fecha, pero esto no puede atribuirse, culpar o responsabilidad a OVANDO S.A. por haberse firmado el contrato modificatorio.

Señala que no existe incumplimiento en la entrega de los bienes, porque debe presumirse legitimo todo acto administrativo mientras no se proceda con su nulidad.

Que se desconoce la buena fe y el efecto que tiene todo contrato entre las partes, haciendo el Tribunal de Alzada de Abogado defensor de la Gobernación, añadiendo argumentos de defensa para validar, avalar y ratificar de manera directa el absurdo jurídico cometido por la CGE que anula en sede administrativa un contrato valido, firmado, ejecutado y pagado.

Señala el Auto de Vista que no aplica al caso el Código Civil haciendo referencia a la Ley N° 181 (cita errónea en la demanda, constituyendo Decreto Supremo N° 181), la Ley de Procedimiento Coactivo y las Normas del proceso de Contratación ley N° 1178; sin embargo, no existiría fundamento alguno que respalde lo hecho por la CGE para anular un contrato.

El Auto de 30 de agosto de 2018 en su numeral 2 señala que no se ha anulado el Contrato Modificatoria N° 23/2006, lo que sería contradictorio con el Auto de Vista impugnado, al indicar que el contrato señalado no puede ser tomado en cuenta y que el plazo que dicho contrato establece no es aplicable y por otro lado señale que se mantiene vigente.

Refiere que dentro casos idénticos, con la misma génesis (informe de CGE) y la misma causalidad Jurídica, los mismos antecedentes de hecho e idéntica normativa, teniendo en ellos:

La Sentencia 01/2015 de 19 de enero que declara improbada la demanda contra TOYOSA S.A., confirmada por el Auto de Vista de 3 de noviembre de 2015.

La Sentencia 02/2015 de 19 de enero que declara improbada la demanda contra TOYOSA S.A., confirmada por el Auto de Vista de 25 de marzo de 2015

La Sentencia 03/2015 de 28 de enero que declara improbada la demanda contra OVANDO S.A., confirmada por el Auto de Vista de 16 de julio de 2018

Señala que la propia jurisprudencia de la Sala Única ha sido vulnerada en el presente caso.

Petitorio.

Solicita que se dicte resolución casando el Auto de Vista impugnado, y al efecto confirme íntegramente la Sentencia N° 04/2015 de 6 de enero y sea con multa a los Vocales de sala por manifiesta contradicción con sus propias determinaciones en los casos de Promisa S.A. y Toyosa S.A.

Recurso de Leopoldo Fernández Ferreira

Señala que el Auto de Vista realiza una interpretación errónea del art. 519 del CC al no considerar que los contratos tienen fuerza de ley entre las partes, restando validez al contrato modificatoria sin que exista una declaración de nulidad expresa, debiendo encontrarse su nulidad determinada el art. 546 del CC, debiendo ser declarada la misma de forma expresa.

Que se incumplió el art. 265-I del CPC-2013, porque los vocales ingresaron al análisis del art. 77 inc. i) y e) de la Ley del sistema de Control Fiscal, que no fue alegado en apelación, desconociendo el Auto de Vista impugnado que no puede fallar más allá de lo solicitado por las partes.

El actuar de la CGE no tiene sustento para anular el contrato complementario suscrito, habiéndose efectuado la entrega de los bienes dentro del plazo legal, asimismo es

irreconciliable con la buena fe y sin considerar que el contrato tiene fuerza de ley entre las partes.

Señala al igual que el anterior recurrente los casos siguientes:

La Sentencia 01/2015 de 19 de enero que declara improbada la demanda contra TOYOSA S.A., confirmada por el Auto de Vista de 3 de noviembre de 2015.

La Sentencia 02/2015 de 19 de enero que declara improbada la demanda contra TOYOSA S.A., confirmada por el Auto de Vista de 25 de marzo de 2015

La Sentencia 03/2015 de 28 de enero que declara improbada la demanda contra OVANDO S.A., confirmada por el Auto de Vista de 16 de julio de 2018.

Petitorio

Solicita que se dicte resolución casando el Auto de Vista impugnado, y al efecto confirme íntegramente la Sentencia N° 04/2015 de 6 de enero.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

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

Para la resolución del presente caso se considerará la similitud de los recursos de casación planteados por Ovando S.A. y por Leopoldo Fernández, resolviéndose en consecuencia ambos recursos de forma conjunta para evitar redundancias innecesarias; asimismo, los recurrentes exponen fundamentos de forma como de fondo, debiendo resolverse primero los vicios denunciados y en caso de no ser evidentes los mismos se ingresará recién a resolver el fondo.

En la forma.

Los recurrentes alegan que los Vocales de Sala habrían infringido la congruencia de las resoluciones al haber introducido en el Auto de Vista aspectos que no fueron apelados por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, al respecto la Sentencia Constitucional 114/2018-S3 d 10 de abril, señaló:

"En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP 1083/2014 de 10 de junio, sostuvo que el principio de congruencia: '…amerita una 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 (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 el punto de la misma decisión"

Entendiendo que la congruencia limita al juzgador a realizar las actuaciones dentro el marco de los discutido por las partes; sin embargo, esto no restringe al juzgador a la

aplicación del principio de iura novit curia, que es entendido por el Auto Supremo 381/2017 de 12 de abril, emitido por la Sala Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, como:

"El empleo del referido principio supone que el Juez es quien debe conocer el derecho y debe aplicarlo libremente sin que se encuentre constreñido al encuadre normativo alegado por las partes, lo que de ninguna manera supone permisión en sentido de alejarse del principio de congruencia, toda vez que el principio iura novit curia supone que en la Sentencia se aplicará el derecho que el Tribunal considere corresponder para la solución de las cuestiones pretendidas, pero sin alterar ni sustituir las pretensiones deducidas ni los hechos en que las partes fundan las mismas, ello en aras de resguardar el principio dispositivo en virtud al cual el Juez no puede de oficio suplir las pretensiones demandas por las partes.

Conforme a lo expuesto, se entiende que la congruencia de las resoluciones al que se encuentra obligada toda autoridad jurisdiccional, no restringe a la aplicación normativa que el juzgador considere necesario aplicar, esto con la finalidad de resolver la disputa de las partes, debiendo enarcar la normativa lo expuesto y reclamado por las partes, sin apartarse de lo que está siendo discutido por estas.

En el caso en análisis, debe considerarse que dentro los hechos discutidos se encuentra la incidencia que causa el contrato modificatorio Nº 023/2006 sobre el contrato Nº 17/06, el cual ampliaría el plazo de entrega de los motorizados que el Gobierno Autónomo Departamental de Pando estaba adquiriendo de la empresa OVANDO S.A., encontrándose cuestionados los hechos generados y la problemática que acarreo la suscripción de los contratos referidos.

En ese entendido lo expuesto en el punto 7 del memorial cursante a fs. 767 a 776 vta. y reiterado en la casación cursante a fs. 815 a 821, son hechos que se encuentran dentro el análisis del contrato modificatorio y la incidencia que tiene este dentro lo acontecido en la compra de los motorizados, hechos que no pueden ser desconocidos, más aun considerando que son fundamentos que permitieron que el Auto de Vista impugnado resuelva la problemática puesta en discusiones; es decir, lo observado por los recurrentes son hechos desarrollados a consecuencia de la suscripción del contrato Nº 17/06 y el contrato modificatorio Nº 023/2006, por lo que no se encuentra violentado el derecho a la congruencia de las resoluciones sobre los hechos analizados por el Tribunal de alzada.

Asimismo, señalan que se violentó la congruencia de las resoluciones al aplicar el inc. i) y e) del art. 77 de la Ley del Sistema de Control Fiscal, normativa que no fue referida en la apelación; al respecto, se debe considerar que, si bien la congruencia limita a la autoridad de no apartarse de los hechos discutidos por las partes, por el principio de iura novit curia, la autoridad jurisdiccional no se encuentra restringido a la aplicación normativa señalada por las partes, pudiendo aplicar normativa diversa a la señalada por las partes, esto si considera que la resolución del caso lo amerita, sin que con ello se genere un vicio, por el contrario, es el cumplimiento de la obligación que tiene toda autoridad jurisdiccional a momento de resolver la problemática que conoce; asimismo, debe considerarse que la demanda señala la referida normativa como sustento de la acción iniciada contra los ex-funcionarios y que también se encuentra contenido en el Dictamen de Responsabilidad Civil N° CGE/DRC-034/2013, considerándose que la aplicación del inc. i) y e) del art. 77 de la Ley del Sistema de Control Fiscal, se encuentra dentro el procedimiento administrativo y judicial desarrollado.

Conforme a lo expuesto se advierte que no existe vulneración a lo dispuesto en el art. 265 del Código Procesal Civil (CPC), al no existir vulneración al principio de congruencia de las resoluciones; consiguientemente, no se generó vicio alguno que amerite la nulidad del Auto de Vista impugnado.

En el fondo

En merito a la inexistencia de causal de nulidad, toda vez que el Auto der Vista recurrido, cumple con las formalidades legales; corresponde ingresar al análisis de fondo de los reclamos realizados en los recursos de casación, en ese sentido se tiene:

El punto neurálgico de la interposición de los recursos de casación se centra en la supuesta nulidad efectuada por la CGE del contrato modificatorio Nº 23/2006, sobre el cual no tendría competencia y que habría sido confirmado por el Auto de Vista impugnado.

Al respecto, es necesario tener en cuenta que este recurso es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal 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 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 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 contenidos en los informes de la CGE, más aún cuando estas no fueron reclamadas dentro el responde a la demanda ni fueron objeto de los fundamentos de apelación, no pudiendo pretender que en esta instancia se emita pronunciamiento sobre aspectos que no contiene el Auto de Vista impugnado.

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, en el que a diferencia de la apelación, corresponde la acusación expresa de infracción legal, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá establecer si el Tribunal Ad quem incurrió o no en infracción legal al momento de resolver la alzada.

Respecto al Contrato Modificatorio N° 23/2006, se debe considerar que el Auto de Vista dentro su contenido manifiesta que no pude ser considerado como modificatorio del plazo del Contrato N° 17/2006, considerando que no se ha establecido el caso de fuerza mayor y/o caso fortuito y además que la suscripción del mismo es realizado cuando el plazo se encontraba vencido; al respecto, estas afirmaciones no fueron desvirtuadas en los recursos de casación formulados, los que se limitan a solo señalar que se encontraría errónea la apreciación del Tribunal de alzada, pero no de ningún modo el Gobierno Autónomo Departamental de Pando acredita o justifica, con prueba, la existencia de fuerza mayor y/o caso fortuito, incumpliendo de esta forma, lo determinado en la cláusula vigésima primera del contrato N° 17/2006, extremo que al constituir un contrato con el Estado, debe ser cumplido a cabalidad en la forma pactada por las partes; asimismo, se considera que a simple solicitud efectuada por nota de 3 de agosto de 2006 (referido en la cláusula primera del contrato modificatorio N° 23/2006), se procedió a la modificación del plazo establecido inicialmente por

las partes, omitiendo realizar cualquier consideración o análisis sobre la causal invocada y que debió tener el respaldo necesario que sustente una modificación.

Asimismo, debe considerarse que la solicitud de modificación de plazo es realizada por la empresa contratada mediante nota de 3 de agosto de 2006, el día 91 de la suscripción del contrato; vale decir, fuera del plazo establecido en la cláusula cuarta del contrato N° 17/2006; entonces, se advierte el incumplimiento del plazo pactado, lo cual pretende ser corregido posteriormente con el Contrato Modificatorio N° 23/2006, sin considerar que producido el incumplimiento, ya no se podía modificar el plazo por encontrarse vencido, porque la consecuencia legal ya ha sido generada y la multa correspondiente debió ser aplicada, razones entendidas y explicadas de forma similar en el Auto de vista impugnado, por lo que no se advierte error alguno que pueda ser atendido por este Tribunal.

Respecto a la aplicación del art. 519 del Código Civil (CC), debe considerarse que si bien, el contrato tiene fuerza de ley entre las partes, este precepto debe ser aplicado primero con relación al contrato N° 23/2006, que es el que origina los derechos y obligaciones de las partes, en ese entendido, el incumplimiento de la obligación de la empresa contratada genera la responsabilidad contenida en el contrato inicial; es así, que pretender aplicar la norma referida con preferencia al contrato modificatorio N° 23/2006, es desconocer la fuerza que tiene el primer contrato y la consecuencia a su incumplimiento.

Conforme a lo señalado, es necesario entender que el contrato suscrito tiene carácter administrativo por la participación de un ente Estatal, por lo que su modificación debe efectuarse estrictamente conforme a lo pactado y para la modificación del plazo debe efectuarse cuando está vigente, no pudiendo pretender su modificación después de su incumplimiento; en consecuencia, no puede alegarse la aplicación del art. 519 del CC., para restar valor al contrato original y subsanar el incumplimiento por medio de un contrato modificatorio del plazo.

Los recurrentes manifiestan que no se puede pretender sancionar el incumplimiento al encontrarse los motorizados en poder de la entidad estatal; empero, el incumplimiento y la consecuente sanción ha sido generada al no haberse dado cumplimiento a lo pactado en el plazo convenido; es decir, el cumplimiento posterior de entrega de motorizados no subsana el incumplimiento del plazo y la consecuencia generada, por lo que los funcionarios actuantes debieron proceder conforme a la cláusula vigésimo quinta del contrato N° 17/2006, al no actuar de esta forma se configura el hecho por el cual fue iniciado el presente proceso coactivo fiscal, extremo que se extiende de forma solidaria a la empresa Ovando S.A. por ser quien incumplió el plazo y es el responsable de la morosidad y su consecuente penalidad.

Los recurrentes reclaman que el Auto de Vista señala que no se aplica el CC con referencia al Decreto Supremo N° 181 y a la Ley N° 1178; al respecto, debe entenderse el carácter subsidiario de la normativa civil, la cual es aplicable solo en casos de vacíos legales de la norma específica como son el Decreto Supremo N° 181 y la Ley N° 1178; en ese entendido, es correcta la apreciación realizada por el Tribunal de alzada.

Respecto a la solicitud de enmienda y complementación atendido por el Auto de 30 de agosto de 2018 cursante a fs. 708, el mismo no genera incidencia en lo previamente analizado, porque conforme a la solicitud de aclaración y enmienda de fs. 706 a 706 vta., al Sala Única del Tribunal Departamental de Justicia de Pando señala:

"1.- (…) La resolución señala que con la revocatoria de la sentencia apelada, se declara probada la demanda coactiva fiscal y las consecuencias establecidas, no establece la anulación de ningún contrato.

2.- Se ha señalado que no se anula el contrato modificatorio 23/2006."

Pudiendo advertir con el contenido del Auto de Vista de 16 de julio de 2018, que no existe contradicción alguna, entendiéndose que si bien el contrato modificatorio N° 23/2006 no fue declarado nulo por ninguna autoridad administrativa ni judicial, el mismo no exime de la penalidad generada por el incumplimiento al plazo establecido en el contrato N° 017/2006, porque al momento de la firma de la modificación ya se encontraba generada la multa, debiendo entender que al ser un contrato con el Estado el que fue incumplido no puede ser subsanado cuando ya se ha dado las condiciones para la penalidad, pretendiendo beneficiar de forma indebida a una empresa con la suscripción de un contrato modificatorio que no cumple con las condiciones de la cláusula vigésima primera del contrato N° 017/2006 y cuando la sanción ya debió ser ejecutada antes por la entidad Estatal, esto considerando que la condición para la penalidad se adecua el hecho acontecido; es decir, el incumplimiento del plazo pretende ser subsanado cuando ya se generó la sanción.

Respecto a las Sentencias y Autos de Vista señalados en los recursos y que serían idénticos al caso en análisis, se debe considerar que los mismos no generan jurisprudencia vinculante; asimismo, debe considerarse que los Autos de Vista y los Autos Supremos acompañados a los recursos de casación cursantes en las literales de fs. 720 a 765 y fs. 778 a 813, no son aplicables al presente caso porque de la lectura de los mismos se establece que los mismos analizan la nulidad de los contratos de modificación y estos habrían sido suscritos antes de ingresar en el incumplimiento del plazo, extremos por los cuales no son aplicables al presente caso, puesto que no son idénticos, porque los hechos son diversos a los analizados en el presente caso, lo que genera que los casos tengan distintos resultados.

Conforme a lo expuesto se advierte que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista ha realizado una correcta valoración de los hecho y aplicación del derecho a la problemática puesta a su conocimiento, siendo correcto el análisis y la decisión asumidas; en consecuencia, corresponde resolver en el marco de las disposiciones previstas por los art. 220-II 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, declara INFUNDADO los recursos de casación, interpuestos por Ovando S.A., representada por Patricia Vanessa Corina Burillo de Ugarte, de fs. 767 a 776 vta. y por Leopoldo Fernández Ferreira de fs. 815 a 821.

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