ÍNDICE SALA SOCIAL II
AUTOS SUPREMOS
754 - 812

Pág.

Carmen Matilde Gómez Vargas contra Luis Roberto Cayo Salinas Rodríguez. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 1

Luis Fernando Spiaggi Garvizu c/ empresa "La Francesa S.A.". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 7

Sergio Edwin Benavides Camberos y otros c/ Clínica María de los Ángeles. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 15

Rosa Rivera Bruno de Pozo c/ Colegio Particular "San Agustín de Quillacollo". PROCESO: Beneficios Sociales 21

Arnulfo Cárdenas Rodríguez c/ Empresa SPIECAPAG S.A. PROCESO: Beneficios Sociales 28

Antonio Cuevas Bustamante y otro c/ Empresa PANCRIS SRL. PROCESO: Beneficios Sociales 35

Carlos Guillermo Sanjinés Sorich c/ Empresa "Kaiser Servicios SRL". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 42

Jimmy Zelada Aguado c/ Alcalde Municipal de Cobija-Pando. PROCESO: Beneficios Sociales 50

Juan Pablo Heredia c/ Empresa de Servicios de Pretensado y Construcción LTDA. "SERPREC LTDA. PROCESO: Beneficios Sociales 55

Jorge Rivero Cortez c/ Empresa Unipersonal BO.P.E. PROCESO: Beneficios Sociales 59

Servicio Nacional de Caminos c/ Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA". PROCESO: Coactivo Fiscal 63

Juan Carlos Morales Larrea c/ Universidad Mayor de San Andrés. PROCESO: Reincorporación 68

SENAPE c/ Sócrates Alcides Caballero Iriarte. PROCESO: Coactivo Social 75

Esteban Arcani Arcani c/ Escuela Militar de Ingeniería. PROCESO: Beneficios Sociales 80

Limber J. Olmos Gonzales c/ INRA. PROCESO: Pago de Sueldos Devengados 85

Lourdes Durán Ortiz c/ Empresa Constructora INGEO. PROCESO: Pago de Salarios Devengados 92

Julio César Gonzáles Terán c/ Empresa Roda On. PROCESO: Beneficios Sociales 97

Asunta Bernal Achacayo Vda. de Carita c/ SENASIR. PROCESO: Reclamación 100

Venigna Cuellar Fernández c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre. PROCESO: Reincorporación 104

José Luis Barrancos Escobar c/ Empresa Fuerza Nueva Constructora y Servicios y otros. PROCESO: Beneficios Sociales 116

Fernando Julio Vargas Calvimontes y otros c/ Empresa Minera Inti Raymi S.A. PROCESO: Pago de Incremento Salarial y Otros 124

Dominga Soria Saiga c/ Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre. PROCESO: Sueldos Devengados 128

Florencio Condori Chile c/ SENASIR. PROCESO: Recurso de Reclamación 132

Catherine Del Carmen Ameller Blacud c/ Óptica Libertador. PROCESO: Beneficios Sociales 137

Empresa Unipersonal CONBOLAT c/ Gobierno Autónomo Departamental de Tarija. PROCESO: Contencioso 144

José Hernán Arce Camacho c/ Empresa Constructora Erika SRL. PROCESO: Beneficios Sociales 157

Rolando Tiburcio Paredes Lopez c/ Ejército De Salvación. PROCESO: Beneficios Sociales 161

Aurelio Flores Maydana c/ (COMETRA). PROCESO: Beneficios Sociales 165

Miguel Ángel Candano Antezana c/ Organización de Aviación Civil Internacional “OACI”. PROCESO: Beneficios Sociales 173

Carlos Horacio Baldivieso Elio c/ Empresa “TOTES LTDA.” PROCESO: Beneficios Sociales 176

Lidia María Gonzales Antezana c/ Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 180

Reynaldo Vargas Helguero c/ Fabrica Boliviana de Envases (FABE S.A.). PROCESO: Laboral 184

José Román Anave León c/ Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca. PROCESO: Contencioso 188

Vania Alejandra Peñaranda Andrade c/ AGN ALIMENTOS Y BEBIDAS LTDA. PROCESO: Beneficios Sociales 193

Mirko Fabrizio Camacho Cardona y otros c/ PETROSUR S.R.L. PROCESO: Beneficios Sociales 202

Ana Maria Rivera Vda. de Lora y Otros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre. PROCESO: Contencioso 211

Máximo Quitu Arancibia c/ Máximo Quitu Arancibia. PROCESO: Laboral 220

Juan Carlos Soruco Guardia c/ Empresa "BIOTECNO Ltda. PROCESO: Laboral 226

Sociedad de Responsabilidad Limitada UNIGRAF S.R.L c/ Carlos Eufronio Camacho Vega. PROCESO: Contencioso Tributario 244

Jesús Maldonado Soliz c/ Boris Emilio Guzmán Arze. PROCESO: Contencioso Tributario 250

Cooperativa de Teléfonos COTEL La Paz Ltda.c/ Gerencia Grandes Contribuyente (GRACO) La Paz. PROCESO: Contencioso Tributario 254

Andrés Soliz Bautista c/ SOCIEDAD INDUSTRIAL DEL SUR S.A. SIDS S.A. PROCESO: Beneficios Sociales 258

Adela Gutiérrez Saavedra c/ Heber Vargas Rodríguez. PROCESO: Beneficios Sociales 263

Empresa Metalúrgica Vinto c/ Empresa Unipersonal IMPORTACIONES VECOMAR. PROCESO: Contencioso Tributario 269

754

Carmen Matilde Gómez Vargas contra Luis Roberto Cayo Salinas Rodríguez
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo de fs. 467 a 469 y vta., interpuesto por Geysol Leticia Ortega Escalera en representación legal de Luis Roberto Cayo Salinas Rodríguez, y el de fs. 475 a 479, planteado por Ibon Martha Morales de Ortega en representación de Carmen Matilde Gómez Vargas, impugnando el Auto de Vista Nº 143/2018 de 31 de octubre, cursante a fs. 459 a 463, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido por Carmen Matilde Gómez Vargas contra Luis Roberto Cayo Salinas Rodríguez; el memorial de contestación de fs. 482 a 487; el auto cursante a fs. 488 que concedió ambos recursos; el Auto Nº 163/2019-A de 14 de mayo, de fs. 498 y vta., que declaró admisibles ambos recursos de casación, los antecedentes procesales; y,

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes del proceso.

I.1.1. Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 131/2015 de 26 de junio, de fs. 408 a 412 vta., que declaró probada en parte la demanda de fs. 3 a 4 respecto al pago de indemnización, vacación de la gestión 2012, bono de antigüedad, prima gestión 2012, actualización y multa del 30%; e improbada respecto al pago del desahucio, aguinaldo de la gestión 2014, en forma doble, segundo aguinaldo, vacación gestión 2013 y 2014, sueldos devengados de julio, agosto, septiembre y 3 días de octubre de 2014, devolución de gastos médicos e improbada la excepción perentoria de pago opuesta a fs. 12 a 13; disponiendo que la parte demandada cancele la suma total de Bs. 9.333,38.- a favor de la actora.

I.1.2. Auto de Vista.

Contra dicho fallo, ambas partes plantearon recurso de apelación cursantes de fs. 420 a 424 vta. interpuesta por Geysol Leticia Ortega Escalera en representación de Luis Roberto Cayo Salinas Rodriguez; y de fs. 431 a 437 por Ibon Martha Morales de Ortega en representación de Carmen Matilde Gómez Vargas; recursos que fueron resueltos por el Auto de Vista Nº 143/2018 de 31 de octubre, de fs. 459 a 463, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental

de Justicia de Cochabamba, que confirmó la sentencia apelada de 26 de junio de 2015, sin costas.

I.2. Motivos de los recursos de casación.

Dicha resolución, motivó la interposición de los recursos de casación en el fondo por parte de Geysol Leticia Ortega Escalera en representación de Luis Roberto Cayo Salinas Rodríguez, de fs. 467 a 469 vta.; y de Ibon Martha Morales de Ortega en representación de Carmen Matilde Gómez Vargas de fs. 475 a 479, argumentando en síntesis lo siguiente:

I.2.1. Primer Recurso de casación en el fondo, formulado por la parte demandada.

Por una parte, Geysol Leticia Ortega Escalera en representación de Luis Roberto Cayo Salinas Rodríguez, interpuso Recurso de Casación en el fondo, manifestando lo siguiente:

1. Acusó que el Tribunal Ad quem no valoró correctamente la prueba de descargo al señalar que debía acompañarse un comprobante de pago firmado por la parte actora o el comprobante de egreso, o en su defecto emplazar a confesión provocada, toda vez que se canceló mediante finiquito de fs. 254 y 345, las cuales debieron ser apreciadas con prudente criterio y sana crítica, ya que en el reverso del formulario del finiquito se encuentra incluido el recibo. Añade que no se le emplazó a la actora a confesión provocada por el hecho de que otorgó poder, y que conforme al art. 405 del Código de Procedimiento Civil, la confesión es un acto personalísimo y a los mandantes no les consta los hechos; por lo que el tribunal de segunda instancia, vulneró el art. 159 del Código Procesal del Trabajo.

2. Alega que el Tribunal de Alzada no dio cumplimiento a lo señalado en el inc. j) del art. 3, y art. 158 del Código Adjetivo Laboral, así como el art. 145 del Código Procesal Civil, transcribiendo para el efecto varios autos supremos referidos a la carga de la prueba.

I.2.1. Petitorio.

Concluyó solicitando que este Tribunal Supremo CASE el Auto de Vista recurrido.

I.3 Recurso de casación planteado por la demandante.

Notificada con el auto de vista citado precedentemente, Carmen Matilde Gómez Vargas representada por Ibon Martha Morales de Ortega, por memorial de fs. 475 a 479, contesta el recurso de casación planteado por el demandado, a su vez, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista N° 143/2018 de 31 de octubre de 2018; manifestando en síntesis los siguientes argumentos:

Con carácter previo responde el recurso de casación interpuesto por el demandado, señalando que la misma no cumple con los requisitos establecidos en el art. 274.I del Código Procesal Civil, ya que al constituir en una nueva demanda de puro derecho, se limita a la consignación de artículos del Código Procesal Civil y del adjetivo laboral, pero no hace referencia ni demuestra el error de derecho y de hecho en la valoración de la prueba, teniendo la obligación de explicar en qué consiste el error en la valoración de la prueba, teniendo el afán solo de evadir el pago de los beneficios sociales y derechos que le corresponde a su mandante, por lo que solicita que este Tribunal de Casación, determine la improcedencia del mismo.

1. En relación al recurso de casación en el fondo interpuesto, acusa la errada apreciación de hecho y de derecho de la prueba, ya que el auto de vista recurrido no ponderó

de manera correcta las pruebas de cargo, formando un criterio errado de los antecedentes y pruebas cursantes en obrados en relación al tiempo de trabajo, la fecha de ingreso, fecha de retiro, y el motivo de la desvinculación laboral. Añade que los contratos de fs. 311 a 314, carecen de eficacia jurídica porque no cumple con lo determinado por el art. 14 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, es decir no se encuentra refrendado por el Inspector de Trabajo, y que a la luz del principio de verdad material dispuesta en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado, la actora ingresó a trabajar mediante contrato verbal, así se infiere de la revista publicada en julio de 2005 de fs. 291 a 294, en la que se encuentra una fotografía en la que se encuentran el demandado y todos los empleados, entre ellos la actora; por lo que debieron aplicar y tener presente los principios establecidos en el art. 4 del Decreto Supremo N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Alega que los contratos cursantes a fs. 396 a 397, las planillas de sueldos de fs. 81 a 125, los comprobantes de pagos a la Caja Nacional de Salud de fs. 126 a 169 y AFPs de fs. 170 a 252, el finiquito de fs. 254, donde figura otro número de cédula de identidad y en la parte posterior figura otro nombre, evidencia que fue realizado en diciembre de 2010; y el formulario de baja del asegurado de fs. 256, fue realizado y firmado por el demandado el 14 de julio de 2012, antes que se presente la supuesta renuncia, documentación que evidencia que fue realizada para efectuar su presentación ante el Ministerio de Trabajo, AFPs y Caja, consignando datos a capricho y antojo del empleador, infringiendo los arts. 3 inc. f) y 60 del Código Procesal del Trabajo. Evidenciándose que dicha documentación no fue valorada por el tribunal de apelación; asimismo no se valoró la carta dirigida al demandado de fecha 26 de agosto de 2014, haciendo conocer que su empleada Carmen Matilde Gómez Vargas a momento de dirigirse a su oficina, fue atropellada causándole un traumatismo craneoencefálico, con una baja de tres meses, carta debidamente recibida por su empleador en fecha 26 de agosto de 2014, que acredita que la actora seguía trabajando para el demandado; indicando la vulneración del art. 48.I de la Constitución Política del Estado, art. 4 de la Ley General del Trabajo y art. 4 del Decreto Supremo 28699, al habérsele privado de todos sus beneficios sociales y derechos laborales.

I.3.1. Petitorio.

Concluyó solicitando que este Tribunal Supremo CASE el Auto de Vista N° 143/2018 de 31 de octubre, y en el fondo se determine probada la demanda en todas sus partes.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos jurídicos del fallo.

II.1.1 Respecto al primer recurso de casación en el fondo de fs. 467 a 469 y vta.

En relación a la acusación que el Tribunal Ad quem no valoró correctamente la prueba de descargo, exigiendo el acompañamiento del comprobante de pago firmado por el trabajador para establecer el pago del finiquito. Al respecto debe dejarse claramente establecido que la litis no se cuestiona la autenticidad del finiquito cursante a fs. 254 y 395 de obrados, el cual lleva la firma del empleador y de la actora; sin embargo, no consta el recibo o documento alguno o, que dicho monto calculado en el finiquito, haya sido pagado efectivamente, siendo el deber del demandado correr con dicha prueba conforme determinan los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo.

En ese marco, el art. 135 del cuerpo legal citado, claramente determina: “La excepción de pago deberá ir acompañada de la liquidación y el recibo debidamente suscrito

por el demandante (…)" (las negrillas son añadidas), requisito que no consta en obrados, pues el finiquito por sí solo no se constituye en recibo de pago. En ese mérito el Tribunal Ad quem fundó su decisión en la norma citada precedentemente, al concluir que: "(…) tal como señalo la sentencia no cursa recibo o documento equivalente o comprobante de egreso que acredite que efectivamente se hubiese cancelado la suma constante en el mismo, incumpliendo el demandado lo previsto por el art. 135 del Código procesal del Trabajo (…). Por lo que la parte demandada debió acompañar un comprobante de pago firmado por la actora o el comprobante de egreso del monto que se cancela por concepto de beneficios sociales o, en su defecto acreditar por cualquier medio de prueba tal hecho (…)" sic.

En cuanto a la acusación que no se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inc. j) del art. 3, y art. 158 del Código Adjetivo Laboral y art. 145 del Código Procesal Civil; debe tenerse presente que conforme a la uniforme jurisprudencia nacional, la apreciación y valoración de la prueba corresponde a los juzgadores de instancia y es incensurable en casación; y excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la misma, en la medida que en el recurso se acuse de error de hecho o de derecho, de acuerdo a lo que establece el inc. 3) del art. 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 demostrare la equivocación manifiesta del juzgador". Igual criterio se encuentra establecida en el art. 271.I del Código Procesal Civil, al disponer: "El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"

Al efecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en su libro "El recurso de Casación en Bolivia" pag. 158, 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", aspectos que en autos el recurrente no preciso.

Verificado los actuados procesales, se establece que la prueba fue compulsada correctamente por los juzgadores de instancia de conformidad a lo establecido por los arts. 158 y 3 inc. j) del Código Procesal del Trabajo, resultando adecuada la fundamentación realizada por el Tribunal de Alzada, misma que confirma la Sentencia de primer grado.

Por lo señalado y considerando el principio protector de primacía de la realidad por el que prevalece la veracidad de los hechos a lo que se pactó o documento se estableció que en el caso en particular existió la relación obrero patronal, así como el retiro voluntario de la actora de su fuente laboral, correspondiendo en consecuencia el reconocimiento de sus beneficios sociales; aspecto que los juzgadores de instancia establecieron válidamente en el marco de la aplicación de los arts. 3.j) y 158 del adjetivo laboral, no existiendo vulneración de las normas adjetivas como acusa la parte recurrente.

Además, cabe indicar que el art. 48.II de la Constitución Política del Estado, establece el "principio de la relación laboral" como un principio protector de los trabajadores, señalando

al efecto: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadores 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”, más aún si éste es irrenunciable de acuerdo al art. 48.III de la misma norma fundamental, que dispone: “Los derechos y beneficios reconocidos a favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos”, concordante con el art. 4 de la Ley General del Trabajo, que prevé: “Los derechos que esta ley reconoce a los trabajadores son irrenunciables, y será nula cualquier convención en contrario”.

Por consiguiente, se concluye que al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso interpuesto por el demandado, el auto de vista recurrido se ajusta a las normas legales en vigencia, correspondiendo resolver de acuerdo a lo establecido por el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable en la materia por mandato expreso del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

II.2 Con relación al segundo recurso de casación en el fondo de fs. 475 y 479.

Respecto a la acusación de la errada apreciación de hecho y de derecho de la prueba, en relación al tiempo de trabajo, la fecha de ingreso y retiro, y el motivo de la desvinculación laboral, y que el contrato de fs. 311 a 314 carecen de eficacia jurídica por incumplir el art. 14 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, al no ser refrendado por el Inspector de Trabajo. Se debe dejar en claro que en esta materia el juez no está sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por tanto formará libremente su convencimiento inspirándose en los principios científicos que informan la valoración de la prueba, conforme refiere el art. 158 del Código Procesal del Trabajo, es decir, que en base a la sana crítica el Juez tiene amplia libertad en la apreciación y valoración de la prueba tomando en cuenta los principios científicos que establecen las circunstancias relevantes del pleito y la 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.

Ahora bien, respecto a las reglas de la sana crítica; de acuerdo con el tratadista Heberto Amilcar Baños “Las reglas de la sana crítica 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 ciertos 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 Osorio 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”.

En ese entendimiento los de instancia valoraron cada una de las pruebas que cursan en obrados, respecto al tiempo de la relación laboral, el inicio y el retiro de la trabajadora; toda vez que, la recurrente no acredita con prueba alguna que demuestre que el inicio de la relación laboral se produjera el 23 de enero de 1999, ya que de la revisión de las declaraciones testificales ninguna de ellas manifiestan que la actora haya trabajado desde 1999, no siendo la revista publicada el 2005, un medio de prueba para demostrar que la relación laboral data de 1999. En ese contexto, los Vocales que suscribieron el auto de vista

realizaron la valoración de toda la prueba señalando con precisión: “Al respecto, cursan en obrados los contratos a plazo fijo de fecha 02.05/2007 y 02.05/2008, los que señalan que se contrató a la actora por ese tiempo para desempeñar las labores de asistencia contable con un salario de Bs. 800 y 880 (V Fs. 311-314). Resultando la fecha inicial 02.05/2007 concordante con el aviso de filiación a la Caja Nacional de Salud, que indica como fecha de ingreso del trabajador el 02.05/2007. Asimismo, cursa a fs. 253 una carta mediante la calla actora, el 16.07/2012 hubiese presentado su renuncia voluntaria, acto concordante con el aviso de baja de la Caja Nacional de Salud, en el cual se señala como motivo de baja retiro voluntario (…) Lo expuesto adquiere mayor verosimilitud al constar que a fs. 257 a 278 cursan recibos de estados financieros de la empresa “ESTARBIEN SRL” suscritos por la actora como contadora general, señalando los estados financieros las fechas 31.12/2012 y 31.12/2014 y los recibos 23.05/2013, 29.08/2013, 24.05/2013, 16.05/2015 (…). De otro lado se advierte que las declaraciones testificales de cargo cursantes a fs. 286 a 290, respecto a la pregunta segunda (…) y a la pregunta onceava (…) Que la testigo de cargo Maria Nancy Pardo Castro señalo que fue su presentante quien le conto su forma de contratación y la fecha. Y que, respondiendo a la pregunta onceava, señala que su presentante la comentó, la testiga Maria Ruth Orihuela Suarez, que la veía ingresar a esa oficina, por lo que se advierte que ella siempre trabajo allí desconociendo la forma de contrato. Y que, respondiendo a la pregunta onceava señaló que la actora lecontó que fue despedida. Por su parte la testiga María Lourdes Camacho Murillo señaló que trabajó con la actora en el Tecnológico Industrial Comercial Puerto de Mejillones por el lapso de 3 años y que luego se fue a trabajar con el demandado. Además que respondiendo al contrainterrogatorio a la pregunta: Que años trabajo con su presentante? Respondió: más o menos hemos trabajado juntas en el Instituto Puerto de Mejillones los años 1998, 1999 y 2000.- y, al responder a la pregunta onceava señalo que por referencia de su presentante sabía que no fue recibida en el trabajo. Por su parte Mercedes Marcela Antezana López indicó que afirma que la actora trabajó porque algunas veces cuando ella realizaba gestiones la veía bajando de esa oficina. Y, al responder a la onceava pregunta señalo que su presentante le comentó que no la querían recibir en el trabajo. Para finalizar, Sonia Rios de Milán, señala que no se puede precisar las fechas pero que la actora trabajó con el demandado. Y al responder a la onceava pregunta indicó que la actora le comentó su despido y por eso la apoyaba° (sic).

En ese contexto, se establece que el tribunal de apelación valoró en conjunto las pruebas producidas por ambas partes de acuerdo a su conciencia y la experiencia, sin sujetarse al rigorismo de otro tipo de procesos, no siendo evidente las denuncias señaladas por la recurrente, correspondiendo en consecuencia resolver el mismo, de acuerdo a lo establecido en el art. 220.II de la Ley 439, aplicable por la permisión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 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 INFUNDADOS ambos recursos, cursantes de fs. 467 a 469 y vta., y de fs. 475 a 479, interpuestos por Geysol Leticia Ortega Escalera en representación de Luis Roberto Cayo Salinas Rodriguez; y el de Ibon Martha Morales de Ortega en representación de Carmen Matilde Gómez Vargas; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 143/2018 de 31 de octubre, cursante de fs. 459 a 463.

Sin costas, por el doble recurso.

Magistrado Relator: Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Ricardo Torres Echalar

Dr. Carlos Alberto Egüez Añez

Sucre, 29 de noviembre de 2019

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro. - Secretario de Sala.

755

Luis Fernando Spiaggi Garvizu c/ empresa "La Francesa S.A.".
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo de fs. 2491 a 2495 vta., interpuesto por Luis Fernando Gamez Yaffar en representación legal de Sociedad Industrial y Comercial "La Francesa S.A.", y el de fs. 2501 a 2505, planteado por Luis Fernando Spiaggi Garvizu, impugnando el Auto de Vista Nº 131/2018 de 2 de octubre, cursante de fs. 2483 a 2487, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido por Luis Fernando Spiaggi Garvizu contra la empresa "La Francesa S.A."; el auto cursante a fs. 2508 que concedió ambos recursos; el Auto Supremo Nº 76/2019-A de 13 de marzo, que declaró admisible ambos recursos de casación, los antecedentes procesales; y,

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes del proceso.

I.1.1. Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero de Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 2/2015 de 8 de enero de 2015, que declaró probada en parte la demanda de fs. 13 a 16, aclarada a fs. 19 a 20 vta., modificada y reformulada a fs. 23 a 27 y probada parcialmente la excepción perentoria de pago, disponiendo que la parte demandada cancele la suma total de Bs. 39.094,90.- a favor del actor, por los siguientes conceptos:

Tiempo de servicios: 1 año, 11 meses y 24 días.

Sueldo Promedio Indemnizable: Bs. 6.170,95

Indemnización :	Bs.	12.239,05

Horas extras :	Bs.	20.596,31
Feriados (3 días) :	Bs.	1.234,19
Prima Gestión 2011-2013 :	Bs.	13.490,42
Aguinaldo esfuerzo por Bolivia :	Bs.	4.113,96
Sub total de beneficios sociales :	Bs.	54.142,31
Menos pago finiquito :	Bs.	15.047,41
TOTAL BENEFICIOS SOCIALES:	Bs.	39.094,90

I.1.2. Auto de Vista.

Interpuesto los recursos de apelación de fs. 2457 a 2459, por la parte demandada, y de fs. 2466 a 2468 vta., por el actor, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pronunció el Auto de Vista Nº 131/2018 de 2 de octubre, que confirmó en parte la sentencia apelada, con la siguiente modificación:

Tiempo de servicios: 1 año, 11 meses y 24 días.

Sueldo promedio indemnizable: Bs. 6.170,95

Indemnización :	Bs.	12.239,05
Horas extras :	Bs.	57.801,23
Feriados (3 días) :	Bs.	1.234,19
Primas Gestiones 2011 a 2013:	Bs.	13.490,42
Segundo aguinaldo :	Bs.	4.113,96
SUB TOTAL :	Bs.	88.878,85
Menos pago finiquito :	Bs.	15.047,41
TOTAL BENEFICIOS SOCIALES:	Bs.	73.831,44

Más el pago de la actualización y multa prevista por el art. 9 del Decreto Supremo 28699 de 1 de mayo de 2006.

I.2. Motivos del recurso de casación.

Dicha resolución, motivó la interposición de los recursos de casación de la parte demandada y demandante, cursante de fs. 2491 a 2495 vta., y de fs. 2501 a 2505 respectivamente, señalando en síntesis lo siguiente:

I.2.1. Recurso de casación formulado por la empresa demandada.

Por una parte, Luis Fernando Gamez Yaffar, en representación de la Sociedad Industrial y Comercial “La Francesa S.A.”, interpuso recurso de casación en el fondo, manifestando en síntesis lo siguiente:

1. Acusó que la Sentencia y el Auto de Vista no valoraron la prueba documental, testifical, y confesión judicial provocada, que demuestran que el demandante tenía un cargo de responsabilidad y de confianza al interior de la empresa, y que el horario de salida fluctuaba de acuerdo a la producción que se tenía, y que dichas responsabilidades fueron aceptadas por el actor a momento de su contratación. Agregó que ese extremo, fue

manifestado voluntariamente en su demanda y ratificada en su declaración confesoria; asimismo, mencionó que los testigos de cargo y de descargo señalaron que se trataba de personal de confianza y alta dirección, por lo que no le corresponde al actor el pago de horas extraordinarias. Añadió que existe incongruencia entre la Sentencia N° 2/2015 de 8 de enero de 2015 y el Auto de Vista recurrido, ya que la primera reconoce que el demandante trabajó como jefe de producción, y en esa su condición llamaba severamente la atención a las trabajadoras que se encontraban bajo su dependencia, con dicho criterio sostiene que el actor tenía bajo su mando a todo el personal de producción, por lo que resulta errado no tomar en cuenta lo dispuesto por el art. 46 de la Ley General del Trabajo y el art. 36 de su Decreto Reglamentario y que al demandante le corresponda el pago de las horas extraordinarias.

2.- Manifestó que el cálculo del Salario Promedio Indemnizable debe fijarse en base al promedio de todo lo percibido efectivamente en los tres últimos meses trabajados, pero no lo que supuestamente debió haber percibido, por lo que no correspondía incrementar al salario mensual, las horas extras de los meses de junio y julio de 2013, cuando en realidad el salario que le correspondía era de Bs. 5.871,65, cálculo que es incrementado en la Resolución de Alzada, sin valorar los antecedentes de la tramitación del proceso y el porqué del incremento, ya que todo juzgador debe fundamentar y basar su criterio en disposiciones legales que sustente del por qué tomo la decisión, y no solamente señalar que le corresponde 1.124 horas extras.

Refiere que el pago del segundo aguinaldo resulta siendo ilegal, toda vez que en la tramitación del proceso se demostró que el actor era un trabajador de confianza, más aún cuando el art. 2 de la Resolución Ministerial N° 774/13 de 12 de diciembre, establece que su pago no es obligatorio entre otros para los que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado.

I.2.1.1. Petitorio.

Concluyó solicitando que este Tribunal Supremo CASE el auto de vista recurrido, y deliberando en el fondo y se revoque la Sentencia 2/2015 de 8 de enero de 2015, así como se determine la responsabilidad de los vocales que dictaron el Auto de Vista, más la aplicación de costas procesales.

I.3 Recurso de casación del demandante

Mediante memorial de fs. 2501 a 2505, el actor interpone recurso de casación contra el Auto de Vista N° 131/2018 de 2 de octubre de 2018; asimismo, contesta el recurso interpuesto por la demandada, manifestando en síntesis lo siguiente:

1. Señaló que se vulneró los arts. 55 de la Ley General del Trabajo, art. 14 del Decreto Supremo N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, Decreto Supremo N° 1592 de 19 de abril de 1949, art. 57 de la Ley General del Trabajo y 48 de su Decreto Reglamentario, además de la jurisprudencia contenida en los Autos Supremos N° 302 de 22 de agosto de 2012 y N° 334 de 28 de agosto de 2012; manifestando que el auto de vista al disponer solo la cancelación de horas extraordinarias desde el 31 de octubre de 2011 al 31 de agosto de 2013, no valoro la prueba aportada al proceso, ya que el finiquito liquidado hasta el 7 de agosto de 2011, violó la Ley laboral y el art. 3 del Decreto Supremo N° 522 de 26 de mayo de 2012, en sentido que en el pago del quinquenio, no se cancelaron todos los derechos del trabajador, por lo que ese quinquenio no es definitivo sino es revisable, constituyendo solo un pago a cuenta; por lo que en la liquidación del quinquenio pagado el 7 de agosto de 2011, no

fueron sumadas las horas extraordinarias, para determinar el promedio indemnizable, correspondiendo realizar una nueva liquidación de las horas extras desde el 7 de enero de 2007. Añade que se incurrió en violación del art. 14 del Decreto Supremo 21137, que suprime el pago de horas fijas de sobre tiempo y que las horas extras deben ser pagadas por el trabajo efectivamente realizado.

2. Refiere que en Sentencia solo determinó el pago parcial de las primas por los años de 2011, 2012 y 2013, tomando en cuenta la fundamentación del quinquenio, cuando las utilidades generados por la empresa demandada que se encuentran plasmadas en los balances acompañadas; sin embargo, la prima no tiene relación con el quinquenio, ya que éste se paga en base al sueldo o salario indemnizable, por lo que para determinar el sueldo o salario indemnizable no se toma en cuenta la Prima, por lo que el Juez de primera instancia no valoro correctamente la prueba aportada, y tomando en cuenta que los derechos laborales son imprescriptibles, las primas deben ser pagadas desde el año 2007, por lo que al haber pagado solo parcialmente este derecho, se infringió los arts. 48.IV de la Constitución Política del Estado, art. 57 de la Ley General del Trabajo y 48 de su Decreto Reglamentario.

I.3.1. Petitorio.

Concluyó solicitando que este Tribunal Supremo CASE el Auto de Vista N° 131/2018 de 2 de octubre, se revoque la Sentencia 2/2015 de 8 de enero, y se ordene el pago de las horas extras y el pago de las Primas desde el año 2007.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos jurídicos del fallo.

II.1.1 Respecto al Recurso de casación interpuesto por Luis Fernando Gamez Yaffar en representación de la empresa demandada “La Francesa S.A”.

De la lectura del recurso planteado, se evidencia que el mismo no cumple con las exigencias legales para su interposición, incumpliendo la técnica procesal, pues el recurrente no consideró que de conformidad a la amplia jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, hoy Tribunal Supremo de Justicia, el recurso de casación se constituye en una demanda nueva de puro derecho que debe observar en su interposición los requisitos esenciales exigidos por el art. 271 parágrafo I de la Ley N° 439 Código Procesal Civil, que indica: “El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial” (las negrillas son añadidas); entendiéndose que la parte recurrente tiene la carga procesal de establecer la existencia de violación expresa de la ley por parte de los Tribunales de instancia en la decisión del pleito, así como fundar la interpretación errónea o aplicación indebida de la ley para perseguir la correcta aplicación de la norma legal; o establecer de manera precisa el error de hecho o de derecho en que incurrieron los de instancia, en este caso, si se acusa error de hecho o de derecho, al no tratarse de un mismo concepto, 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 le asigna la ley; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto, 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 nueva revalorización de la prueba.

En ese entendido, de la lectura del recurso se colige que, si bien el mismo fue planteado como recurso de casación en el fondo, se advierte en él errores esenciales que incumplen la técnica procesal adoptada por la doctrina y la jurisprudencia, ya que no especifica si los de instancia incurrieron en error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba, señalando simplemente que la prueba de descargo no fue valorada ni considerada a momento de resolver. Al respecto la amplia jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, hoy Tribunal Supremo, respalda lo indicado, a través del Auto Supremo Nº 360 de 8 de agosto de 1995, dictado por la Sala Civil Primera, que indica "En casación se plantean cuestiones de derecho. Para lograr ese objetivo, el recurrente examinará e impugnará todos y cada uno de los fundamentos de la decisión recurrida, demostrando en forma concreta y precisa, cómo, por qué y en qué forma han sido violadas (…)". No obstante, lo señalado, a efectos de dar una respuesta al recurrente, se ingresa a su examen.

Con relación a la falta de pronunciamiento y valoración de la prueba, por parte del Tribunal de Apelación que señala el recurrente, es menester recordar que conforme a la jurisprudencia desarrollada, la apreciación y valoración de la prueba corresponde a los juzgadores de instancia, siendo incensurable en casación; y, que excepcionalmente podrá efectuarse una revaloración de la prueba, en la medida que el recurrente explique de manera precisa, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permita 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, que al decir del autor Rene Parra significa: "sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos".

En el caso que se analiza, la empresa demandada acusa la falta u omisión de la valoración de la prueba testifical de cargo de fs. 143 a 147, y de descargo de fs. 254 a 256, en sentido que el actor fue contratado como Jefe de Producción y que ocupaba un cargo de responsabilidad en la empresa. Al respecto revisada la resolución impugnada, no es evidente la denuncia; toda vez que, en el considerando II, precisa que: "En cuanto al argumento que el actor era trabajador de confianza y no le corresponde el pago de horas extraordinarias (…) En el caso, consta que el actor si bien fue contratado en el cargo de jefe de producción, empero, conforme al principio procesal de verdad material y al art. 30.11) de la Ley No. 025 de 24.06/2010 que con sustento en el principio de verdad material (…) se advierte que el actor ciertamente no fue personal de confianza, pues su trabajo lo realizaba bajo dependencia laboral conforme evidencian los cuadernos de asistencia donde el actor suscribía su ingreso y salida. Además, de las declaraciones testificales de descargo de fs. 254 y 256 se establece que quien controlaba en el día el libro de asistencia era la encargada de recursos humanos y de noche era el portero quien vigilaba las firmas a la hora de salida (V.Fs. 143). Y, conforme a las testificales de cargo de fs. 143, 145 y 146, el actor realizaba múltiples labores inherentes a un trabajador u obrero, como hornear, amasar, pesar la harina, prender los calderos, la fermentadora y los hornos, por lo que conforme al Instructivo de fs. 130, se establece que el actor recibía instrucciones de la administradora sobre el horario de trabajadores del área de producción, por lo que en realidad su persona no decidía sobre el personal que trabajaba en su área" (sic). Por lo que se advierte que el Tribunal de alzada realizó la valoración de la

prueba extrañada, no siendo evidente la omisión en su apreciación como expresó el recurrente en su recurso.

Adicionalmente, debe tenerse presente que el juzgador en materia laboral no se encuentra sometido a la tarifa legal de la prueba propia del proceso civil, sino que el juez laboral forma su convencimiento libremente, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, con arreglo al art. 158 del Código Procesal del Trabajo. Asimismo, conforme lo determina el art. 3 inc. j) del Código Procesal del Trabajo, uno de los principios en los que se debe basar todo procedimiento y trámite en materia laboral es la: "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".

Respecto al cálculo del Salario Promedio Indemnizable el cual debe fijarse en base al promedio de todo lo percibido efectivamente en los tres últimos meses trabajados, y no correspondía incrementar al salario mensual las horas extras de los meses de junio y julio de 2013. Al respecto, el art. 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 art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, señala que: "Para los efectos de las leyes sociales, relativas al pago de jubilaciones, pensiones y montepíos, desahucios, indemnizaciones, etc. se consolidan como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patronos y en general, todas las remuneraciones actuales percibidas por los empleados y obreros del comercio, la industria y las instituciones bancarias, sin exclusión alguna, por mucho que al hacerse los aumentos voluntarios se hubiese establecido por las empresas o instituciones que ellos no serán considerados para tales beneficios sociales". De igual manera el art. 11 del Decreto Supremo N° 1592 de 19 de abril de 1949 refiere que "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate". (las negrillas son añadidas).

De las disposiciones glosadas precedentemente, se establece que el promedio indemnizable corresponde a los tres últimos meses trabajados, más comisiones, participaciones y horas extras; en ese sentido, de la revisión de obrados, se tiene que la resolución emitida por el juez A quo, de manera clara precisó en incluir al promedio indemnizable las horas extraordinarias, lo que indudablemente tuvo incidencia en el salario promedio indemnizable, dado el carácter de regularidad de dicho concepto al encontrarse el actor sujeto a una jornada laboral por más de 8 horas; no siendo, evidente la acusación que dicho incremento fuera ilegal. Finalmente, en relación al pago ilegal del segundo aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" dispuesta por Decreto Supremo N° 1802 de 20 de noviembre de 2013, no es evidente lo acusado en el recurso, toda vez que, se demostró que el actor no fue persona de confianza ni de alta dirección de la empresa, más aún, cuando la Resolución Ministerial 774/13 de 12 de diciembre de 2013, que reglamenta el pago del doble aguinaldo para trabajadoras y trabajadores del sector privado, en su art. 2.IV refiere expresamente que: "Con el objeto de beneficiar principalmente a aquellas trabajadoras y trabajadores que no acceden a salarios elevados y en procura de evitar desigualdad, la exclusión social y económica el pago del segundo aguinaldo "esfuerzo por Bolivia" no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe cargos de: presidentes vicepresidentes y miembros de directorios; directores ejecutivos, gerentes, subgerentes,

directores generales y subdirectores ejecutivos, o cargos de igual jerarquía, que tenga un nivel salarial acorde al cargo asignado". En ese mérito el actor, no ocupada dentro de la empresa, ninguno de los cargos mencionados en la norma transcrita precedentemente, correspondiendo su pago conforme lo determinaron los de instancia, no siendo evidente que su pago sea ilegal como se acusó en el recurso interpuesto por la demandada.

En consecuencia, se concluye que al no ser evidentes las infracciones acusadas en el primer recurso, el Auto de Vista recurrido se ajusta a las normas legales en vigencia, correspondiendo resolver en la forma prevista por el art. 220.II del Código Procesal Civil, por permisión contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

II.1.2. Respecto al recurso de casación interpuesto por el demandante Luis Fernando Spiaggi Garvizu.

En relación a la acusación que el Auto de Vista recurrido, viola los arts. 55 de la Ley General del Trabajo, art. 14 del Decreto Supremo N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, DS N° 1592 de 19 de abril de 1949, art. 57 de la Ley General del Trabajo y 48 de su Decreto Reglamentario, en sentido que el quinquenio no es un pago definitivo y constituye un pago a cuenta por lo que es revisable, y no solo debe cancelarse el pago de horas extraordinarias desde el 31 de octubre de 2011 al 31 de agosto de 2013, sino la liquidación de las horas extraordinarias debe realizarse desde el 7 de enero de 2007, así como su pago debe realizarse por el trabajo efectivamente realizado. En ese marco se debe dejar en claro que el pago del quinquenio tiene por finalidad de garantizar al trabajador la posibilidad de gozar de sus beneficios emergentes, en el plazo más breve posible y compensar de algún modo el costo de vida; así lo expresa el Decreto Supremo N° 11478 que en su considerando expresa: "Que, se requieren medidas colaterales que compensen el costo de vida permitiendo a la clase trabajadora hacer uso, a breve plazo y en forma efectiva, de los beneficios reconocidos por las disposiciones legales del carácter social; Que, el término para acogerse al retiro voluntario debe reducirse a un lapso más racional en función de la vida activa del trabajador y de la posibilidad de gozar de sus beneficios emergentes; Que, la facultad de recibir la indemnización por retiro voluntario debe mantenerse como un derecho adquirido, en el transcurso del tiempo, sin lugar a revisión ni pérdida por causas producidas después de haberse consolidado".

En el espíritu de la norma citada, cuanto más breve sea el tiempo en que se pague el quinquenio, mayor el beneficio para el trabajador, en ese sentido, su pago constituye la consolidación de la indemnización por tiempo de servicios al cumplimiento de cada cinco (5) años de trabajo de manera continua, por lo que no puede considerarse como pago a cuenta de liquidación final, como señala el actor; así se infiere de lo establecido en el artículo único del Decreto Supremo N° 21431 de 10 de noviembre de 1986, que dispone: "Se aclara que las disposiciones del Decreto Ley 16187 de 16 de febrero de 1979 son de aplicación exclusiva a los contratos y relaciones de trabajo a plazo fijo y no alcanzan a la situaciones propias del retiro voluntario, haya o no discontinuidad entre una y otra prestación de servicios, institución jurídica que está normada específicamente por la ley de 21 de diciembre de 1948 y decretos supremos 1592 de 19 de abril de 1949, 7850 de 1 de noviembre de 1966 y 11478 de 16 de mayo de 1974". Coligiéndose el verdadero sentido del instituto del quinquenio, en sentido que no puede considerarse como pago a cuenta de liquidación final, y qué en caso de haberse cancelado la indemnización por tiempo de servicios sin interrupción de la relación laboral, al momento de producirse la desvinculación laboral, y si correspondiere el pago de la

indemnización, en el cómputo de la misma no se considerará el periodo cubierto por el quinquenio cancelado.

En ese mismo sentido, la jurisprudencia establecida por este Tribunal Supremo, a través del Auto Supremo N° 446 de 30 de junio de 2015, entre otros, señalo que: "Por otro lado se debe tener en cuenta que, a emergencias del DS N° 16187, de 16 de febrero de 1979, que en su art. 4, establece: "Las indemnizaciones por tiempo de servicios, pagadas por terminación de contratos suscritos a plazo fijo por ocupaciones permanentes, se reputarán como anticipo de liquidación final, siempre que no hubiere discontinuidad alguna entre uno y otro contrato, considerándose como fecha original la primera contratación", se vino distorsionando el verdadero sentido del instituto del quinquenio, considerándolo como pago a cuenta de liquidación final, por lo que tuvo que aclarar sus alcances mediante el DS N° 21431 de 10 de noviembre de 1986 (…) Con lo que se consolido el verdadero sentido del instituto del quinquenio, en sentido que no puede considerarse como pago a cuenta de liquidación final, lo que supone que en el caso de haberse cancelado la indemnización por tiempo de servicios sin interrupción de la relación laboral, al momento de producirse la desvinculación laboral y si corresponde el pago de la indemnización, el cómputo de la misma se hará sin consideración del periodo cubierto por aquella, es decir, a partir de la fecha en que se hubiese pagado la indemnización (quinquenio) con recontratación inmediata". En ese marco no se advierte trasgresión o violación alguna de los artículos citados, como refiere el recurrente.

En relación a la acusación de que en Sentencia de 8 de enero de 2015, solo se determinó el pago de la prima solo de las gestiones 2011 a 2013, tomando en cuenta la fundamentación del quinquenio, reconociéndose parcialmente este derecho; tal aspecto debió ser reclamado en el memorial del recurso de apelación de fs. 2466 a 2468 y vta., puesto que el juez de primera instancia quien estableció la liquidación de la prima en la suma de Bs. 13.490,42 por las gestiones 2011, 2012 y 2013; empero aquel aspecto no fue denunciado como agravio ante el Tribunal de Apelación, siendo tardía la pretensión que se aplique el pago de la prima desde la gestión 2007, cuando tal reclamo precluyó para el actor, conforme lo prescribe los arts. 3 inc. e) y 57 de Código Procesal del Trabajo, al no haber sido reclamado en el momento oportuno.

En mérito a lo expuesto, se concluye que el recurrente, no demostró de qué manera el Auto de Vista impugnado, vulneró los derechos que alega en su recurso de casación de fs. 2501 a 2505 de obrados; correspondiendo en consecuencia, resolver por remisión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo, en la forma prevista por el art. 220.II del Código Procesal Civil, Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 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 INFUNDADOS ambos recursos, cursantes de fs. 2491 a 2495 vta., y de fs. 2501 a 2505, interpuestos por Luis Fernando Gamez Yaffar en representación de la parte demandada la Sociedad Industrial y Comercial "La Francesa S.A"; y, por el demandante Luis Fernando Spiaggi Garvizu; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 131/2018 de 2 de octubre, cursante de fs. 2483 a 2487.

Sin costas, por el doble recurso.

Magistrado Relator: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Ricardo Torres Echalar

Dr. Carlos Alberto Eguëz Añez

Sucre, 29 de noviembre de 2019

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro. - Secretario de Sala

756

Sergio Edwin Benavides Camberos y otros c/ Clínica María de los Ángeles.
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 359 a 363 vta., interpuesto por Ibon Martha Morales de Ortega en representación legal de la Clínica María de los Ángeles, impugnando el Auto de Vista Nº 005/2019 de 25 de enero (fs. 350 a 355), pronunciado por la Sala Primera Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido por Sergio Edwin Benavides Camberos y otros contra la clínica recurrente, sin respuesta de contrario, el Auto de 7 de marzo de 2019 de fs. 367 que concedió el recurso, y Auto N° 99/2019 – A de 5 de abril, de fs. 378 y vta., que admite el recurso de casación; los antecedentes del proceso, y;

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso.

I.1.1 Sentencia.

Que, tramitado el proceso de referencia, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Nº 1 de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 048/2015 de 3 de julio, de fs. 301 a 308, declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 13 a 26, complementada con memorial de fs. 29 y 32 y vta., en lo que respecta al pago de indemnización, vacación, aguinaldo, primas, sueldo devengados y la multa del 30% e IMPROBADA en cuanto al desahucio, horas extras nocturnas, domingos y feriados. Asimismo, IMPROBADA la excepción de pago, a cuya consecuencia se CONMINA a Heidy Rosario Undurraga Carmona representante legal de la Clínica María de los Angeles, a dar y pagar a Sergio Edwin Benavides Camberos, el monto de Bs. 30.232,23 por pago de indemnización, vacaciones, aguinaldo, primas (2010 a 2011 y 4 meses de 2012), salarios devengados; a Katty del Carmen Montoya Sandoval, Bs. 7.773,18 por pago de indemnización, vacaciones, aguinaldo, primas (2010 de 11 meses-14 días, 2011 y de 2012 de 4 meses), sueldos devengados; a Melisa Poma Ramos, la suma de Bs. 9.218,53 por pago de indemnización, vacaciones, aguinaldo, primas (2010, 2011 y 4 meses

de 2012), salarios devengados; a Shirley Zegobia Ortiz, Bs. 7.960,43 por pago de indemnización, vacaciones, aguinaldo, primas (2010 de 11 meses y 10 días, 2011 y 4 meses de 2012), salarios devengados. El monto total de Bs. 55.184,37 debe ser cancelada a los cuatro demandantes, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia bajo conminatoria de ley, más la correspondiente actualización en UFV's y multa del 30% prevista por el D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006 y art. 1 de la RM Nº 447 de 8 de julio de 2009, por incumplimiento del plazo para el pago de los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos.

I.1.2 Auto de Vista.

En grado de apelación, deducida de fs. 321 a 323 vta. por la representante de la Clínica María de los Angeles, de fs. 326 a 332, interpuesta por la parte demandante, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 005/2019 de 25 de enero (fs. 350 a 355) CONFIRMA EN PARTE la sentencia apelada, con las siguientes modificaciones: para Sergio Edwin Benavides Camberos, el monto de Bs. 49.201,46 por pago de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo, primas (2010, 2011 y 4 meses de 2012), salarios devengados; Katty del Carmen Montoya Sandoval, Bs. 13.053,18 por pago de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo, primas (2010 de 11 meses y 14 días, 2011 y 4 meses de 2012), sueldos devengados; Melissa Poma Ramos, la suma de Bs. 15.251,77 por pago de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo, primas (2010, 2011 y 4 meses de 2012), salarios devengados; Shirley Zegobia Ortiz, Bs. 13.389,23 por pago de indemnización, desahucio, vacaciones, aguinaldo, primas (2010 de 11 meses y 10 días, 2011 y 4 meses de 2012), salarios devengados. Más la actualización y multa prevista por el art. 9 del D.S. 28699. Sin costas por la doble apelación.

I.2 Motivos del recurso de casación.

El referido auto de vista, motivó a la parte demandada a la interposición del recurso de casación en el fondo, de fs. 359 a 363 vta., que en síntesis manifiesta lo siguiente:

Señala que el Tribunal de Apelación incurrió en error de hecho y de derecho en la valoración de las literales de fs.101 al 112 y 314 a 316, que acreditan el pago de los derechos laborales en depósitos en fondos en custodia y archivos en la Jefatura Departamental del Trabajo en favor de los actores, aspecto que no fue considerado ya que la prueba de fs. 323 refuta esta argumentación de los pagos, empero el Tribunal Ad quem no valoró las literales mencionadas, que acreditan el depósito en fondos en custodia con la aclaración que en esa gestión sólo había el llenado manual de los depósitos y no se registraba en sistema; con una correcta interpretación y valoración de las mismas se hubiese determinado que se efectuó el pago de los derechos laborales para evitar las sanciones establecidas en el D.S. 28699.

Aduce que el Tribunal Ad quem reconoce los pagos en fondos en custodia en las cuentas de la Jefatura Departamental del Trabajo, empero, no considera los mismos; si bien existe una norma que regula este aspecto para proceder a efectuar pagos en fondos en custodia, que establece que es necesariamente obligatorio que debe ser en base a un convenio de pago o de un finiquito y además éste debe ser en conocimiento de los beneficiarios, refiere que se interpretó de manera errónea la normativa inherente a los pagos, pues de acuerdo a las literales citadas se constata que se cumplió con el procedimiento del indicado pago de Bs. 22.423.27 conforme se evidencia de los comprobantes de depósitos bancarios, ratificados por los recibos oficiales de beneficios sociales de descargo emitidos por

la Jefatura Departamental del Trabajo siendo por ello importante la certificación de fs. 314. En consecuencia, al haberse evidenciado el depósito en la cuenta del MTEPS "Fondos en Custodia" de la ciudad de Cochabamba por concepto de derechos laborales a favor de los actores, empero los mismos no fueron considerados con relación a la excepción de pago opuesta, siendo carente de fundamento lo vertido por el Tribunal de Apelación, de que necesariamente para estos depósitos tuviera que existir un acuerdo sobre el monto y que el mismo debe ser puesto en conocimiento de los actores. En ese sentido, señala falta de valoración de la prueba más aún si se considera que estos pagos fueron por derechos laborales y uno de ellos, el pago de duodécimas de aguinaldo, por lo que no correspondería el pago de aguinaldo en favor de los actores.

Cuestiona el pago del desahucio y la no aplicación de la sanción establecida en el art. 12 de la LGT vigente en esa época; aspecto que denota la falta de apreciación de las pruebas y la errada interpretación y aplicación de la normativa vigente. Del acta de fs. 2 celebrada el 23 de abril de 2012, se acredita que los actores se acogieron al retiro indirecto por constante acoso laboral, empero la empresa demandada no asistió a dicho audiencia, extremo que es corroborado por el informe del inspector que celebró esa audiencia de fs. 3, por lo que se establece inadecuada interpretación y valoración de las pruebas y se anuncia error de hecho.

Por otra parte, infiere que debe tenerse presente bajo el principio de inversión de la prueba en materia laboral, que con el objeto de acreditar sus pretensiones el trabajador mínimamente debe aportar prueba y en antecedentes no cursa por parte de los actores que respalde el supuesto acoso laboral contrariamente se acredita que los actores abandonaron en masa su fuente laboral.

Asimismo, señala la inadecuada interpretación y aplicación del principio de verdad material, establecido en el art. 180.I de la CPE que se aplicó e interpretó erradamente la esencia de verdad material y aclara que los actores nunca demostraron en qué consistió tal acoso laboral.

Denuncia vulneración de derechos y garantías constitucionales como el derecho a la defensa, debido proceso a la igualdad de oportunidades para ejercer los derechos en un proceso.

Petitorio.

Solicita se case el auto de vista recurrido y en el fondo determine válido los pagos de los derechos laborales en fondos en custodia de fs. 111 a 112 y las certificaciones de fs. 314 a 316.

Respuesta al recurso de casación.

Mediante memorial de fs. 369 a 370 los actores responden el recurso de casación arguyendo que, la parte adversa considera que el hecho de realizar los depósitos en fondos en custodia del Ministerio de Trabajo, es prueba fundamental para demostrar que se cumplió con la cancelación de los derechos y beneficios sociales; apreciación totalmente errada y fuera del marco legal, pues en la praxis jurídica y cotidiana se sabe que, si bien es cierto que es viable realizar depósitos en fondos en custodia por beneficios sociales, no es menos cierto, que estos deben ser en la suma y cantidad justa, además debe estar sustentada por la documentación pertinente, lo que implica que si el monto de los depósitos no contemplan la integridad de los derechos y beneficios legalmente reconocidos por ley, simplemente constituyen un monto a manera de pago provisional o anticipo, lo que no exime a la parte

empleadora de la obligación de cancelar la integridad de todo lo adeudado, así como, cancelar la multa que por ley corresponde en virtud de no haber procedido a la cancelación total de los beneficios y derechos adeudados en el plazo establecido por ley. Por lo que mal podría alegar que se vulnera sus derechos y garantías constitucionales y menos que los juzgadores de instancia incurrieron en incorrecta o errónea aplicación de las normas legales.

Respecto al retiro indirecto por acoso laboral que consta en obrados y bajo el principio de verdad material, hechos que motivaron la desvinculación laboral y no un abandono en masa como alega la parte empleadora y más grave aún sin el pago total de sus derechos y beneficios sociales, por lo que corresponde el pago de desahucio. En ese sentido, no existiendo el mínimo sustento legal para los fundamentos del recurso, mismo que no cumple con los presupuestos legales más esenciales de lo que significa interponer un recurso de estas características, que constituye una verdadera demanda de puro derecho, ya que no explana que norma legal fue violada, o de qué manera fue erróneamente interpretada o aplicada la ley, menos establece cómo debía aplicarse o interpretarse.

Petitorio.

Solicitan se declare infundado el recurso.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos jurídicos del fallo.

Que, a partir de la promulgación de la Constitución Política del Estado Plurinacional del 2009, se refuerza aún más, la protección al trabajador, elevando a rango constitucional los principios procesales que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, estos son, el 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 inversión de la prueba, de primacía de la realidad y de no discriminación, establecidos en el art. 48.II) de la CPE, en ese entendido el Estado bajo estos principios constitucionales a través de los impartidores de justicia, busca la favorabilidad de la y el trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel el sujeto débil de la relación laboral, de tal manera, conceptualizando los principios informadores del derecho al trabajo la Sentencia Constitucional 0032/2011-R de 7 de febrero, que señala en cuanto al principio de proteccionismo, que: “a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador”, así también, el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral; y en base a estos principios la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país, determinándose los principios y los alcances que los mismos deben tener en los procesos laborales.

Encontrándose plenamente vigente el Código Procesal del Trabajo, se asume que las normas supletorias, en el actual contexto jurídico son la Ley del Órgano Judicial (Ley Nº 025) y el Código Procesal Civil (Ley Nº 439), en todo lo que sea aplicable a la materia y siempre que no implique vulneración de los principios generales del derecho procesal laboral.

En virtud a las consideraciones precedentes, luego de revisados los antecedentes procesales, corresponde resolver los aspectos cuestionados en el recurso de casación incoado por la parte demandada ahora recurrente.

Con relación al argumento que no se realizó una correcta valoración de la documental de fs. 101 a 112, consistente en los recibos oficiales de beneficios sociales concernientes al pago de derechos laborales en depósitos en custodia en la Jefatura Departamental del Trabajo en favor de los actores. Debe tomarse en cuenta que, si bien la parte empleadora realizó los depósitos bancarios por pago de derechos laborales, a nombre de fondos en custodia del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, el 15 de mayo de 2012; sin embargo dicho pago, no fue de conocimiento de los trabajadores en forma oportuna para su cobro efectivo, pues la parte demandada en el propósito de liberarse de la imposición de la multa del 30% prevista por el art. 9 del D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006, debió demostrar con prueba documental que la parte demandante tomó conocimiento del pago realizado en depósito en custodia en la JDT, puesto que el fin que persigue la norma citada, es el resguardo del pago oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores, a fin de garantizar su subsistencia y la de su familia, una vez ocurrida la desvinculación laboral. Entonces, al no tener conocimiento de su pago la parte actora no cobró hasta la fecha el depósito efectuado por la parte demandante.

Conforme a la R.M. Nº 148/10 de 4 de marzo de 2010, que prevé el procedimiento para la recepción y pago de beneficios sociales, ante el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, para realizar el depósito en las cuentas del JDT, debe ser en base a un convenio de pago acordado (vía conciliatoria) o pago del finiquito (finalización de la relación laboral), elementos que no constan en el expediente, por consiguiente el tribunal de apelación obró correctamente al determinar que a la parte demandada, le cabe la posibilidad de plantear en ejecución de sentencia la excepción perentoria sobreviniente de pago documentado conforme prevé el art. 133.II del CPT, para evitar el pago doble de los derechos laborales de sueldo devengado, vacaciones y aguinaldos.

Respecto al cuestionado pago de desahucio a los actores, que no corresponde ya que los actores, presuntamente abandonaron su fuente laboral; de la revisión de antecedentes que informan el proceso, se puede advertir que la parte demandada no explica como incurrieron los actores en dicha conducta, pues solamente se limita a expresar que abandonaron su fuente laboral incumpliendo el convenio, por cuanto correspondía que la parte demandada ante el supuesto abandono de la fuente laboral por parte de los actores debía corroborar este extremo por otros medios idóneos como denuncias ante la Jefatura Departamental del Trabajo y la correspondiente verificación del hecho, para demostrar el abandono atribuido a los trabajadores, por lo que debe tomarse en cuenta que para privar a los trabajadores de los beneficios sociales que reconocen las leyes debe existir prueba suficiente que permita al juzgador formar un claro y amplio criterio sobre las causales de retiro en que hubiera incurrido el trabajador.

En síntesis, habiendo contradicción entre lo expresado por los actores, que refieren haberse acogido al retiro indirecto por acoso laboral el 30 de abril de 2012, y lo expresado por la parte demandada, para quien los actores abandonaron su fuente laboral en la mencionada fecha, incurriendo en incumplimiento de contrato de trabajo, elementos de juicio que denotan contradicciones y al no existir prueba fehaciente concerniente a la forma de conclusión de la relación laboral, el tribunal de alzada atinadamente en aplicación de los principios laborales

del “in dubio pro operario” es decir si al momento de apreciar las pruebas cursantes en obrados, sobre la base de la inexistencia de la prueba tasada, el juez advierte que existen circunstancias, eventos, condiciones u otros que sean contradictorios o excluyentes entre sí, se debe aplicar la regla “in dubio pro operario” y reconocer el hecho más favorable al trabajador, desestimando la otra, principio que se enmarca dentro del presente proceso; de lo que se concluye que al y las actoras se les adeuda la indemnización, el desahucio y otros conceptos que la empresa demandada no desvirtúo, conforme la normativa citada, al no ser suficiente y eficaz la documentación de descargo presentada para respaldar lo reclamado.

Finalmente, es preciso aclarar que la RM 447 de 8 de julio de 2009 que reglamenta al D.S. 110 manifiesta que: “Se considera retiro voluntario la manifestación escrita o verbal de la trabajadora y trabajador de concluir la relación laboral sin importar el motivo de la misma”. En la especie, no existe prueba alguna que evidencia que el y las actoras renunciaron voluntariamente a su trabajo al no existir ninguna manifestación escrita o verbal comunicando a la parte empleadora la decisión de renunciar voluntariamente, en razón a que se acogieron al retiro indirecto por acoso laboral. Consiguientemente, con el pago desahucio y la no correspondencia del descuento por falta de preaviso establecido en el art. 12 de la LGT, no se halla evidencias de vulneración del debido proceso en su elemento derecho a la defensa y el principio de verdad material aludidos de forma genérica por la empresa recurrente, más al contrario el tribunal ad quem en virtud a la norma constitucional y de la materia, determinó fundadamente en el auto de vista recurrido.

En ese contexto, respecto a la valoración de la prueba, corresponde puntualizar que la uniforme jurisprudencia sentada por este 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, en observancia de las previsiones establecidas en el art. 271.I (causales de casación) del Código Procesal Civil: “El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.” (negrillas añadidas). En el caso de autos, la empresa recurrente si bien alega que no existe la debida apreciación y valoración de las literales de fs. 101 a 112 y 314 a 316, relativas al pago de derechos laborales en depósitos en fondos en custodia y archivos en la Jefatura Departamental del Trabajo de Cochabamba, empero no sustenta el cumplimiento de la normativa inherente a dicho aspecto, en observancia a la CPE y el DS 28699, por lo que sus argumentos carecen de eficacia legal.

En ese sentido, analizados los antecedentes que informan al proceso, se advierte que la parte recurrente, no desvirtuó lo alegado por el actor en su demanda, como era su obligación hacerlo, conforme determinan los arts. 3. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, referidos al principio de la inversión de la prueba, que determina que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador, incumpliendo la parte demandada con estos preceptos, pues para privar a un trabajador de los beneficios sociales que reconocen las leyes, debe existir prueba suficiente que permita al juzgador formar claro y amplio criterio sobre las razones o motivos por los que una trabajadora o un trabajador no sea merecedor de los derechos y beneficios sociales que por ley le corresponden, los simples supuestos, sin

que se hallen respaldados por pruebas fehacientes, no constituyen factor determinante para no reconocer a favor del trabajador los conceptos reclamados en su demanda.

En el marco legal descrito, se evidencia que 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 confirmar en parte la sentencia de primera instancia como se acusó en el recurso de fs. 359 a 363 vta., correspondiendo, en consecuencia, aplicar el art. 220.II 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 Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 359 a 363 vta., interpuesto por Ibon Martha Morales de Ortega en representación legal de la Clínica María de los Ángeles. Con costas.

Se regula el honorario del profesional abogado, en la suma de Bs. 500 que mandará pagar el tribunal Ad quem.

Magistrado Relator: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo. Dr. Ricardo Torres Echalar

Dr. Carlos Alberto Eguëz Añez

Sucre, 29 de noviembre de 2019

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro. - Secretario de Sala.

757

Rosa Rivera Bruno de Pozo c/ Colegio Particular "San Agustín de Quillacollo"
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 300 a 304, interpuesto por Rubén Rocha Pérez en representación legal del Colegio Particular "San Agustín de Quillacollo" impugnando el Auto de Vista Nº 001/2019 de 16 de enero de fs. 288 a 294, pronunciado por la Sala Primera Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido por Rosa Rivera Bruno de Pozo y otros contra el colegio recurrente, la contestación de contrario, de fs. 308 a 309, el Auto de 27 de febrero de 2019 de fs. 310 que

concedió el recurso, y Auto N° 98/2019 – A de 5 de abril, de fs. 318 y vta., que admite el recurso de casación; los antecedentes del proceso, y;

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso.

I.1.1 Sentencia.

Que, tramitado el proceso de referencia, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la provincia de Quillacollo del departamento de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 81/2015 de 18 de septiembre, de fs. 193 a 201 vta., declarando PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 3 a 5, 8 y 12 , en lo que respecta al pago de beneficios sociales de pago de desahucio y derechos laborales de pagos de reintegro de salarios de enero a diciembre, bono de antigüedad, subsidios y primas e IMPROBADA la demanda respecto a indemnización, pago de reintegro de aguinaldo y aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia”. Asimismo, PROBADA EN PARTE la excepción de pago y prescripción, disponiéndose y conminándose al Gerente Propietario del Colegio Particular “San Agustín Quillacollo”, representado por Rubén Rocha Pérez, a dar y pagar a Rosa Rivera Bruno de Pozo, el monto de Bs. 96.429,24 por pago de desahucio, salarios devengados, bono de antigüedad (2007 a 2014), primas (2007 a 2014); a Rodrigo Zhamir Pozo Rivera, Bs. 100.146,17 por pago de desahucio, salarios devengados, bono de antigüedad (2007 a 2014), primas (2007 a 2014), subsidio de pre-natalidad; a Briggete Verona Rodriguez Romero, la suma de Bs. 85.612,80 por pago de desahucio, salarios devengados, bono de antigüedad (2007 a 2014), primas (2007 a 2014), dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia bajo conminatoria de ley. Montos que en ejecución de sentencia deberá aplicarse lo previsto por el D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006.

I.1.2 Auto de Vista.

En grado de apelación, deducida de fs. 206 a 210 vta. por el representante del Colegio Particular “San Agustín de Quillacollo”, de fs. 213 a 215 vta., interpuesta por la parte demandante; la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 001/2019 de 16 de enero de fs. 288 a 294, CONFIRMA EN PARTE la sentencia apelada, conforme el siguiente detalle: para Rosa Rivera Bruno de Pozo, el monto de Bs. 100.508,4 por pago de indemnización (2000 a 2009, 10 duodécimas, 2 por c/año) desahucio, salarios devengados, bono de antigüedad (2007 a 2014), primas (2007 a 2014); a Rodrigo Zhamir Pozo Rivera, Bs. 106.914,63 por pago de indemnización (2000 a 2014), desahucio, salarios devengados, bono de antigüedad (2007 a 2014), primas (2007 a 2014), subsidio de pre-natalidad y natalidad; a Briggete Verona Rodriguez Romero, la suma de Bs. 92.356,30 por pago de indemnización, desahucio, salarios devengados, bono de antigüedad (2007 a 2014), primas (2007 a 2014). Sin costas por la doble apelación.

I.2 Motivos del recurso de casación.

El referido auto de vista, motivó a la parte demandada a la interposición del recurso de casación en el fondo, de fs. 300 a 304, que en síntesis manifiesta lo siguiente:

Señala que el art. 180.I de la CPE, establece que la jurisdicción ordinaria se fundamenta entre otros principios procesales en el de la verdad material, que es muy distinta a la verdad procesal o formal, por lo que infiere que en el salario indemnizable se incluyó el bono de antigüedad, sin tomar en cuenta las previsiones del art. 19 de la LGT; Ley de 9 de noviembre de 1940 y los Decretos Supremos Nº 1592 de 19 de abril de 1949 y Nº 3641 de 11

de febrero de 1954, que permiten deducir que, el cálculo del salario promedio indemnizable de los actores se debió fijar en base al promedio de todo lo percibido efectivamente en los tres últimos meses trabajados, pero no lo que supuestamente debieron haber percibido; criterio jurídico establecido en casos similares por la Excma. Corte Suprema de Justicia hoy denominado Tribunal Supremo de Justicia y que se encuentra expresado entre otros en los AASS Nº 27 de 2 de marzo de 1983, Nº 172 de mayo de 2002, Nº 587, 589 ambos de 2 de octubre de 2013, Nº 594 y 596 de 8 de octubre de 2013, y otros que de manera constante y uniforme establecieron que: "EL CÁLCULO DEL SALARIO PROMEDIO INDEMNIZABLE DEL ACTOR SE DEBIÓ FIJAR EN BASE AL PROMEDIO DE TODO LO PERCIBIDO EFECTIVAMENTE EN LOS TRES ÚLTIMOS MESES TRABAJADOS, TOMANDO EN CUENTA EL ART. 11 DEL DECRETO SUPREMO Nº 1592 DE 19 DE ABRIL DE 1949". En ese sentido, afirma que los conceptos que integran el salario promedio indemnizable deben tener carácter de regularidad, lo que no ocurrió en el presente caso, pues los actores jamás percibieron los conceptos de bono de antigüedad e incremento salarial del 10% en la gestión 2014; por lo que alega que dichos conceptos no pueden ser considerados como parte del salario promedio indemnizable.

Alega que la Ley 025 del Órgano Judicial en su art. 30.11) respecto al principio de verdad material, conceptualiza como la prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal, criterio plasmado en SCP Nº 1662/2012 de 1 de octubre, Nº 0636/2012 de 23 de julio y Nº 0144/2012 de 14 de mayo, así como en la SC 2769/2010-R de 10 de diciembre, que son vinculantes y obligatorias, en ese orden la prevalencia del derecho sustantivo sobre el derecho adjetivo obliga a los administradores de justicia a procurar la resolución de fondo de la problemática sometida a su jurisdicción y competencia dejando de lado los formalismos procesales que impidan alcanzar un orden social justo en un tiempo razonable, lo que no ocurrió en el Auto de Vista Nº 001/2019 de 16 de enero, en el punto 5, al establecer el pago de reintegro de pago de indemnización a favor de los actores. Aduce que el tribunal de apelación no se pronunció con relación al pago de desahucio, por lo que considera que carece de fundamentación y motivación, toda vez que no se tomó en cuenta que las literales en calidad de prueba de descargo, cumplen con los requisitos del art. 12 de la LGT, ya que primero, existe la anticipación de los 90 días que exige el citado art. 12 de la LGT y segundo existe el fundamento de la causal de despido, que es la mención de la evaluación integral de los servicios de los actores, al respecto cita la SC Nº 0479/2006-R de 19 de mayo, concerniente al preaviso, que hace saber una de las partes contratantes a la otra con un tiempo prudencial su propósito de disolver el contrato.

Refiere que con relación a la ilegal determinación del pago de desahucio a favor de la actora BRIGGETE VERONA RODRIGUEZ ROMERO, se aclaró en el otrosí primero del memorial de excepciones y responde, de fs. 26 a 30, que a la misma se le solicitó su currículo, como se hizo con todos los maestros, empero luego de recibir su finiquito de la gestión 2014, abandonó su fuente laboral sin aviso previo, como establece la normativa laboral, causando serios agravios a la institución, por lo que no corresponde el desahucio al tenor de lo preceptuado en el art. 16. e) de la LGT y el art. 9. e) D.R., es en ese orden que en cumplimiento de la carga probatoria que exige el art. 3.h) y los arts. 66 y 150 del CPT, para demostrar sus aseveraciones, menciona las declaraciones de los testigos Moisés Olvis Marca Mejía y Griselda Illanes Córdova, cuyas actas cursan a fs. 127 a 129 vta. que hacen fe probatoria al tenor del art. 169 del CPT, infringiendo de esta manera la ratio desidendi de la

SCP Nº 0682/2014 de 10 de abril, referente al debido proceso en su elemento fundamentación.

Alega que el auto de vista recurrido al confirmar en parte la sentencia apelada vulnera el derecho al debido proceso consagrado en el art. 115.II de la CPE, ya que el mismo aplicó el principio de primacía de la realidad que rige la materia, pretendiendo que la carga de la prueba simplemente recaiga sobre la parte empleadora, eximiendo a los actores de realizar algún aporte, basando sus determinaciones en aspectos que solamente favorecen a la parte demandante.

Petitorio.

Solicita se case el injusto auto vista impugnado.

Respuesta al recurso de casación.

Mediante memorial de fs. 308 y vta., Ibon Martha Morales de Ortega y Teresa Maritza Arana Aracena en representación de Rosa Rivero Bruno de Pozo, Rodrigo Zhamir Pozo Rivera y Briggete Verona Rodriguez Romero, alegan la improcedencia del infundado recurso opuesto por la parte demandada, debiendo tenerse presente que el recurso de casación sea en la forma o en el fondo, conforme la doctrina es considerado como una demanda de puro derecho, que inexcusablemente debe cumplir con los requisitos formales y de admisibilidad, establecidos en el art. 274 del CPC.

Señalan que el representante del colegio demandado, no individualiza la resolución objeto de casación, no indica la foliación respectiva y no expresa jurídicamente las leyes infringidas y erróneamente interpretadas en las que incurrió el tribunal ad quem. Por lo que solicitan la aplicación del art. 277 del CPC declarándose improcedente el recurso de casación, por carecer de los requisitos sine qua non.

Petitorio.

Al carecer de sustento jurídico el recurso de casación pide se declare infundado, con la debida condenación de costas y costos.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos jurídicos del fallo.

Que, a partir de la promulgación de la Constitución Política del Estado Plurinacional del 2009, se refuerza aún más, la protección al trabajador, elevando a rango constitucional los principios procesales que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, estos son, el 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 inversión de la prueba, de primacía de la realidad y de no discriminación, establecidos en el art. 48.II) de la CPE, en ese entendido el Estado bajo estos principios constitucionales a través de los impartidores de justicia, busca la favorabilidad de la y el trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel el sujeto débil de la relación laboral, de tal manera, conceptualizando los principios informadores del derecho al trabajo la Sentencia Constitucional 0032/2011-R de 7 de febrero, que señala en cuanto al principio de proteccionismo, que: “a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor

del trabajador", así también, el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral; y en base a estos principios la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país, determinándose los principios y los alcances que los mismos deben tener en los procesos laborales.

Encontrándose plenamente vigente el Código Procesal del Trabajo, se asume que las normas supletorias, en el actual contexto jurídico son la Ley del Órgano Judicial (Ley Nº 025) y el Código Procesal Civil (Ley Nº 439), en todo lo que sea aplicable a la materia y siempre que no implique vulneración de los principios generales del derecho procesal laboral.

En virtud a las consideraciones precedentes, luego de revisados los antecedentes procesales, corresponde resolver los aspectos cuestionados en el recurso de casación incoado por la parte demandada ahora recurrente.

Con relación al bono de antigüedad e incremento salarial, deducidos en el sueldo promedio indemnizable, el art. 19 de la LGT, determina que el cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses, en concordancia con esta disposición, el art. 1 de la Ley de 09 de noviembre de 1940, establece que para los efectos de las leyes sociales relativas al pago de desahucios, indemnizaciones, entre otros, se consolidan como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patronos y en general todas las remuneraciones actuales percibidas por los empleados y obreros del comercio, la industria y las instituciones bancarias sin exclusión alguna. Por su parte el D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, dispone que el sueldo o salario indemnizable comprende el conjunto de dinero que percibe el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate.

Bajo este marco normativo, los juzgadores de instancia interpretaron correctamente el alcance de las normas precedentemente glosadas, al calcular el salario promedio indemnizable tomando en cuenta el bono de antigüedad que les correspondía a los actores en función a los años de servicios prestados en el colegio demandado, conforme el art. 60 del D.S. Nº 21060, que establece una escala única. En ese sentido, se reconoció correctamente el pago de bono de antigüedad a partir del 7 de febrero de 2007, al ser un derecho adquirido e imprescriptible, que no se halla registrado en las boletas de pago y planillas de sueldos, según fs. 85 a 97.

Con relación a que no corresponde el incremento del 10% para la gestión 2014 al salario mensual de los actores, de la revisión de la resolución recurrida se constata que no se agregó al sueldo promedio indemnizable de los actores el incremento salarial dispuesto para la gestión 2014, al establecer que dicho incremento se encuentra inserto en el salario básico de los actores (gestión 2014), es decir, en ese contexto el juzgador sólo incluyó el bono de antigüedad, al sueldo promedio indemnizable correspondiente a cada uno de las y los trabajadores, por lo que no corresponde realizar mayor análisis.

En lo concerniente al cuestionado pago de desahucio a la actora Briggete Verona Rodríguez Romero, que no le corresponde porque hubiese abandonado su fuente laboral luego de cobrar su finiquito de la gestión 2014; al respecto los arts. 3.h), 66 y 150 CPT, establecen que al empleador le corresponde desvirtuar las pretensiones de la demanda en virtud al principio de inversión de la prueba, advirtiéndose que la parte demandada no

demostró con prueba suficiente, el abandono voluntario y sin previo aviso de su fuente laboral de parte de la mencionada actora; en antecedentes cursa la única prueba de descargo, consistente es la declaración testifical de fs. 127 a 130, que fue tachada por adecuarse a la causal prevista en el art. 446.2) del CPC, aplicable por disposición del art. 171 del CPT, careciendo de la fe probatoria exigida por el art. 169 del CPT, para demostrar que la actora hubiese abandonado su trabajo, máxime si dichas declaraciones son contradictorias.

Cabe puntualizar que la parte demandada, ante el supuesto abandono de la actora a su fuente laboral, debió corroborar este extremo por otros medios probatorios idóneos, que podían generarse en la Jefatura del Trabajo, con el informe emitido por un funcionario autorizado, concerniente al abandono de su fuente laboral de la trabajadora; debiendo tomar en cuenta que, para privar a los trabajadores de los beneficios sociales que reconocen las leyes, debe existir prueba fehaciente que permita al juzgador formar un claro y amplio criterio sobre las causales de retiro en que hubiera incurrido el o la trabajadora, al no existir pruebas que con suficiencia demuestren que la actora incurrió en el art. 7 del D.S. 1592 de 19 de abril de 1949 aplicando lo dispuesto en el art. 182.c) del CPT se estableció que el despido fue sin causa justificada, correspondiendo el pago del desahucio.

En ese contexto es menester tomar en cuenta que la inversión de la prueba prevista por los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT es un instituto procesal orientado fundamentalmente a equilibrar la desigualdad material en la que se encuentra el trabajador dentro el trámite de su demanda, por cuanto para acreditar el derecho que alega es insuficiente, el material probatorio con el que cuenta, siendo así que para que el juzgador cuente con los suficientes elementos de juicio, es la parte demandada la que debe aportar las pruebas que desvirtúen las pretensiones de la demanda, entonces, la parte demandada compelida por su propio interés debió corroborar este extremo por medios idóneos. En ese sentido, se establece que el tribunal ad quem no incurrió en la vulneración del debido proceso, verificándose que la resolución recurrida contiene la suficiente motivación y fundamentación argumentativa inherente a los agravios expresados en el recurso de apelación interpuesto por la parte recurrente.

En ese contexto, respecto a la valoración de la prueba, corresponde puntualizar que la uniforme jurisprudencia sentada por este 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, en observancia de las previsiones establecidas en el art. 271.I (causales de casación) del Código Procesal Civil: “El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.” (negrillas añadidas). En el caso de autos, la institución recurrente si bien alega que no existe la debida apreciación y valoración de las literales de descargo, empero no respaldó con elementos idóneos los conceptos cuestionados, menos sustentó con la normativa que justifique su reclamo, por lo que sus argumentos carecen de eficacia legal.

En ese sentido, analizados los antecedentes que informan al proceso, se advierte que la parte recurrente, no desvirtuó lo alegado en la demanda, como era su obligación hacerlo,

conforme determinan los arts. 3. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, referidos al principio de la inversión de la prueba, que determina que, en materia social la carga de la prueba corresponde al empleador, incumpliendo la parte demandada con estos preceptos, pues para privar a un trabajador de los beneficios sociales que reconocen las leyes, debe existir prueba suficiente que permita al juzgador formar claro y amplio criterio sobre las razones o motivos por los que una trabajadora o un trabajador no sea merecedor de los derechos y beneficios sociales que por ley le corresponden, los simples supuestos, sin que se hallen respaldados por pruebas fehacientes, no constituyen factor determinante para no reconocer a favor del trabajador los conceptos reclamados en su demanda.

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 confirmar en parte la sentencia de primera instancia como se acusó en el recurso de fs. 300 a 304, correspondiendo, en consecuencia, aplicar el art. 220.II 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 Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 300 a 304, interpuesto por el representante legal del Colegio Particular “San Agustín de Quillacollo”. Con costas.

Se regula el honorario del profesional abogado, en la suma de Bs. 500 que mandará pagar el tribunal Ad quem.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de marzo de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro. - Secretario de Sala.

758

Arnulfo Cárdenas Rodríguez c/ Empresa SPIECAPAG S.A.
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 485 a 492, interpuesto por Carlos Orlando Peredo Ardaya en representación de la Empresa SPIECAPAG S.A., impugnando el Auto de Vista Nº 62 de 23 de abril de 2019, de fs. 481 a 482, pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales, seguido por Arnulfo Cárdenas Rodríguez y Victoria Torrico Monasterio de Cárdenas en representación de su difunto hijo Franz Cárdenas Torrico contra la empresa recurrente; el memorial de contestación de fs. 494 a 498 y vta.; el Auto de 24 de mayo de2019, cursante a fs. 499 que concedió el recurso; el Auto Nº 196/2019-A de 14 de junio, de fs. 508 y vta., que declaró admisible la casación, los antecedentes procesales, y;

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes del proceso

I.1.1. Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, el Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, pronunció la Sentencia N° 607 de 26 de octubre de 2018, que declaró improbada la demanda en todas sus partes de fs. 41 a 46 de obrados, por haberse probado el pago de los beneficios sociales en favor de Franz Cárdenas Torrico; así como la improcedencia de los conceptos pretendidos por los actores por desahucio, indemnización por enfermedad seguida de muerte, prima de la gestión 2014, multa del 30% y devolución de gastos médicos.

I.1.2. Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación de fs. 442 a 447, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, pronunció el Auto de Vista Nº 62 de 23 de abril de 2019, que revocó parcialmente la sentencia apelada de 26 de octubre de 2018, y consiguientemente declaró probada en parte la demanda, disponiendo el pago de beneficios sociales a favor del actor, conforme al siguiente detalle:

Salario Promedio Indemnizable Bs. 3.734

Desahucio Bs. 11.202

Indemnización por enfermedad seguida de muerte Bs. 89.616

Multa del 30% Bs. 30.245

TOTAL DE BENEFICIOS SOCIALES Bs. 131.063

I.2. Motivos del recurso de casación

Dicha resolución, motivó el recurso de casación en el fondo de fs. 485 a 492, por parte de la Empresa SPIECAPAG S.A. representado legalmente por Carlos Orlando Peredo Ardaya, argumentando en síntesis lo siguiente:

1. Acusa la violación de los principios establecidos en el art. 180.II de la Constitución Política del Estado e interpretación errónea de los arts. 169 y 178 del Código Procesal del Trabajo, art. 186 del Código Procesal Civil y art. 63 del adjetivo laboral, señalando que el contrato suscrito con el trabajador es temporal, toda vez que el trabajador fue contratado para una fase de movilización del Proyecto "Desarrollo del Campo Incahuasi y Campo Aquio con TOTAL E&P Bolivie", la misma que concluye a momento que termine la fase de movilización de obra para la cual fue contratado; por otro lado el contrato no señala un periodo de tiempo específico, sino que el tiempo podía acortarse o alargarse de acuerdo a las necesidades que tenga la empresa supeditada a la intensidad de las tareas de cada fase de la obra. Es decir, eran contratos por fase, mas no para el proyecto total, en el cual se cumplió con lo estipulado en la cláusula quinta, entregándole la comunicación de conclusión de trabajo por obra, posteriormente el memorándum de retiro por finalización de fase.

Añade que se demostró que la desvinculación del trabajador fue realizada por finalización de la fase para el cual fue contratado, pues conforme el art. 182.b) debe probarse que los contratos suscritos son por obra o tiempo definido y la naturaleza de su prestación, el contrato base específicamente en la cláusula quinta, tiene claramente estipulado que el trabajador fue contratado para una fase de movilización del proyecto más no para el proyecto total, siendo erróneo el argumento que cuatro meses después se contrató más personal con el mismo cargo (ayudante general), y aplicando una lógica simple, si el cargo para el que fue contratado el trabajador era necesario, la empresa hubiese contratado inmediatamente a nuevo personal.

Arguye que el tribunal de apelación no valoró las planillas de partes diarios, con los cuales se demostró que el trabajador, acudió a su fuente laboral con normalidad hasta el 9 de noviembre de 2015, no habiendo reporte alguno de su estado delicado de salud, o haya faltado a su fuente laboral, prueba de ello es que el mismo trabajador renunció al examen post-ocupacional.

Acusa aplicación indebida y violación de los principios establecidos en el art. 30 de la LOJ, art. 145 del CPC concordante con el art. 63 del CPT, cuando determina que por la secuencia de hechos, se evidencia que la causa de despido fue para evadir las responsabilidades del estado de salud del trabajador, omitiendo el hecho de que se demostró con planillas de partes diarios y con la renuncia post ocupacional que el trabajador se encontraba en perfecto estado de salud; parcializando completamente su decisión por simple sentido común y lógica, sin adecuar su auto de vista a lo establecido en las normas legales vigentes y particularmente a todas las pruebas de descargo presentadas que cursan en el expediente, extremos que violan la verdad material y valoración de pruebas de descargo.

Expresa que los argumentos expuestos en el auto de vista son erróneos, evidenciándose una parcialización notoria, al referir que la bacteria homicida fue adquirida por el trabajador en el lugar de trabajo, ya que el Informe de la Junta Médica de 17 de diciembre de 2015, manifiesta que el paciente ingreso al hospital a medicina interna el 14 de noviembre

de 2015, es decir, 5 días después de su desvinculación laboral, y no después de 3 días como señala la resolución recurrida, lo que demuestra claramente que después de su desmovilización y/o retiro por finalización de fase, pudo haber adquirido el virus, ya que el trabajador a tiempo de desvincularse, se encontraba en perfecto estado de salud.

Considera que no existe duda razonable que lleve a aplicar el principio in dubio pro operario, pues está demostrado plenamente con documental fehaciente y fundamentado en la sentencia, que el estado de salud del trabajador era óptimo por ello presentó la carta de renuncia al examen post-ocupacional.

2. Manifiesta que aplica erróneamente el art. 94 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, al equivocarse en el cómputo de los días de desvinculación del trabajador dando lugar al pago de la indemnización por enfermedad seguida de muerte, no obstante de haberse demostrado por el informe de la Junta Médica de fs. 15 y 16, que la bacteria homicida no fue adquirida en el lugar de trabajo.

3. Refiere la falta de fundamentación del auto de vista, que significa que el superior en alzada tiene que elaborar un análisis de la resolución del inferior y en lo expuesto en el recurso de apelación. Además tiene que revisar, apreciar y valorar la prueba aportada, sacar conclusiones y dictar el fallo producto de una secuencia lógica entre la parte considerativa y la resolutiva, lo que se extraña en la resolución recurrida, basándose simplemente en alusiones y argumentos que nada tiene que ver con la demanda principal, quebrantándose lo dispuesto por el art. 265 del Código Procesal Civil, en cuanto a la pertinencia de la resolución ligada a los principios de fundamentación, motivación, congruencia y exhaustividad, pues los simples enunciados sin fundamento jurídico y cita de disposiciones legales aplicables al caso, constituyen un exceso y atentado al debido proceso y seguridad jurídica poniendo en absoluta indefensión, puesto que de nada sirve el recurso si los tribunales no le otorgan la garantía de administración de justicia necesaria.

I.2.1. Petitorio

Concluye solicitando que este Tribunal Supremo, CASE el auto de vista recurrido, revoque el mismo y se confirme la sentencia de primera instancia en todas sus partes.

I.3 Respuesta al recurso de casación

Mediante memorial de fs. 494 a 498 vta., los actores Arnulfo Cárdenas Gonzales y Victoria Torrico Monasterio de Cárdenas en representación de su difunto hijo Franz Cárdenas Torrico, contestan el recurso y manifiestan en síntesis lo siguiente:

Señalan que el recurso de casación incumple lo previsto en el art. 274 num. 3) del Código Procesal Civil, toda vez que no señala con claridad y precisión las leyes que fueron infringidas y violadas, además no indica de qué manera fueron erróneamente interpretadas por el auto de vista ahora recurrido, vulnerando el principio de lealtad procesal establecido en el art. 3 inc. f) del Código Procesal del Trabajo, correspondiendo rechazar el recurso de casación interpuesto.

Manifiestan que el contrato de trabajo en su cláusula cuarta señala que el empleador SPIECAPAG S.A. suscribió contrato denominado “Desarrollo Incahuasi y Campo Aquio” con TOTAL E&P BOLIVIE; y para acreditar el fundamento de la conclusión de alguna fase la empresa demandada debería presentar el contrato civil entre ambas empresas, aspecto que jamás sucedió ya que el proyecto referido terminó recién a mediados de la gestión 2016,

demostrándose plenamente la continuidad de la relación laboral, no pudiendo estar supeditada a la voluntad unilateral del empleador como se pretende hacer ver.

Sostienen que de la revisión de la cláusula quinta del contrato de trabajo de fs. 322 a 353, no refieren y menos señala para que fase se le contrató al trabajador, más aún la parte recurrente no demostró la existencia de otras fases. Asimismo, señala que no individualiza las pruebas referentes a planillas de partes diarias que supuestamente no se consideraron, conforme establece el art. 274.3) del Código Procesal Civil.

Expresaron que su hijo el 11 de noviembre de 2015, fue internado en estado sumamente delicado de salud e ingresado a la unidad de terapia intensiva -el 14 del mismo mes y año- con meningitis bacteriana, informe médico que guarda relación con el informe de la junta médica de fs. 15 y 16 y que era de pleno conocimiento del empleador, resultando incongruente que haya presentado su renuncia al examen post-ocupacional. Asimismo, expresaron que el recurrente desconoce la norma laboral ya que el principio de favorabilidad o el indubio pro operario, fue asociado con el de inversión de la prueba, que señala que el demandado debe desvirtuar las pretensiones establecidos en la demanda; concluye solicitando se declare infundado el recurso.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos jurídicos del fallo

Que, así planteado el recurso de casación en el fondo, ingresando a su análisis con relación al auto de vista recurrido, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

Conforme a los datos del proceso se estableció la relación laboral entre el trabajador Franz Cardenas Torrico y la empresa SPIECAPAG S.A. Sucursal Bolivia, que tuvo vigencia desde el 7 de septiembre de 2015 hasta el 9 de noviembre de 2015, deduciendo un tiempo de servicios de 2 meses y 2 días, sujeta a la modalidad de contrato de trabajo por obra, que implica la realización de una actividad laboral con un objeto concreto y un fin propio, cuya duración es temporal y exigible para su ejecución a la conclusión de la obra o de fase, conforme estipula el contrato.

Respecto a la interpretación errónea de los arts. 169 y 178 del Código Procesal del Trabajo y art. 186 del Código Procesal Civil, relativos a la fe probatoria de las declaraciones testificales y sobre la apreciación del juzgador de dichas declaraciones testificales; los Vocales del Tribunal de Alzada, prescindieron del análisis de la prueba testifical, al expresar en el Considerando Segundo que: “Los antecedentes procesales revelan algunos aspectos determinantes que fueron interpretados erróneamente y otros que no fueron considerados por el juzgador; ya que al haberlo hecho hubiese arribado a la conclusión de la concurrencia de un despido injustificado habida cuenta que de acuerdo a la cláusula quinta del CONTRATO DE TRABAJO POR OBRA (fs. 7 a 8) las partes acordaron que dicho contrato (Ayudante General) terminaría al concluir la denominada “FASE MOVILIZACIÓN DE LA OBRA”, lo que en realidad no ocurrió porque después de la comunicación de conclusión del contrato de trabajo de 5 de noviembre de 2015 (fs. 101), cuatro meses después la empresa contrató a más de diez trabajadores para trabajar en el mismo cargo (Ayudante General) y en la misma FASE (movilización de obra) conforme consta en los contratos de fs. 322 a 353; circunstancia que nos indica inequívocamente que al no haber concluido esa FASE del proyecto no se justificaba la comunicación ni el memorándum de retiro de fs. 102. En ese sentido se aclara

que tratándose de prueba documental contundente, la misma permite prescindir del análisis de la prueba testifical sobre el tema, máxime si no existe un informe del Director de Obra respecto a la conclusión de la FASE denominada MOVILIZACIÓN DE OBRA" (sic). El fundamento expuesto, devela la falta de objetividad en la determinación asumida por el tribunal de alzada, pues se advierte que la referida documental no se constituye en prueba fehaciente para prescindir de la valoración conjunta de las testificales de cargo y descargo, que cuentan con la fe probatoria que hacen las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en persona, cosas, hechos, tiempo y lugares, que en la especie cuentan con información uniforme y contundente respecto a la conclusión de una fase del proyecto, y como consecuencia de ello el agradecimiento de servicios del trabajador y otros obreros.

Por lo relacionado, respecto al cuestionado pago de desahucio, corresponde remitirnos al contrato de trabajo de fs. 7 a 8 vta., repetido de fs. 80 a 81 vta., que en su cláusula QUINTA (Duración), puntualiza: "El presente contrato entra en vigencia desde la suscripción del mismo. Por la naturaleza del servicio a ser prestado al EMPLEADOR, el presente contrato terminará en el momento que concluya o disminuya en su intensidad de tareas la fase movilización de la Obra, correspondiente a los trabajos de Ayudante General.

A partir de la fecha de contratación, es decir a la fecha de pie de firma, el presente contrato es temporal bajo la modalidad de conclusión de obra y/o servicio, es decir, hasta la terminación de trabajo específico asignado, por lo tanto, los servicios de EL TRABAJADOR concluirán en el momento que de acuerdo al programa y cronograma de trabajo que EL EMPLEADOR determine que dichos servicios ya no son necesarios y no a la conclusión total de la obra, conclusión que se le hará conocer mediante comunicación interna." (el subrayado es nuestro). Del análisis de la cláusula glosada se evidencia que la relación laboral del trabajador Franz Cardenas Torrico y la empresa SPIECAPAG S.A. Sucursal Bolivia, se sujetó a un contrato por obra, como se tiene estipulado en la cláusula transcrita ut supra, es decir fue contratado para una fase de movilización del Proyecto "Desarrollo del Campo Incahuasi y Campo Aquio con TOTAL E&P Bolivie". En ese sentido, cabe reiterar que el contrato de trabajo fue por fase, mas no para el proyecto total, acorde a lo estipulado en la cláusula quinta, y conforme a la comunicación de conclusión de contrato de trabajo por obra de fs. 9 y fs. 101, de 5 de noviembre de 2015, la empresa comunicó al trabajador que el contrato "queda concluido a partir del 9 de noviembre de 2015", hecho que derivó en el memorandum de retiro por finalización de fase, de 9 de noviembre de 2015, de fs. 10, en la misma fecha de su retiro el trabajador mediante nota de fs. 11, manifestó su renuncia al examen post-ocupacional. Los antecedentes relacionados se hallan respaldados también por las testificales de descargo de fs. 399 a 404, de cargo fs. 407 a 408, 421 y vta., cuyas declaraciones revelan que por finalización de fase concluyó la relación laboral con el trabajador, conjuntamente a otro personal contratado para dicha fase.

Respecto a la indemnización por enfermedad seguida de muerte, cabe destacar que la familia del trabajador, solicitó el informe de la junta médica de 17 de diciembre de 2015, de fs. 15 a 16, cuyo documento estableció que el trabajador ingresó a terapia intensiva el 14 de noviembre de 2015, con un cuadro de Síndrome Meníngeo (meningitis tuberculosa), enfermedad que pudo ser adquirida en su entorno social (trabajo, familia, amigos) de enfermos que podrían tener o no sintomatología de tuberculosis. Asimismo, relata que: "El paciente ingresó al hospital a medicina interna en fecha 14 de noviembre con cuadro clínico de cuatro días de evolución, …Estimamos que esta patología la desarrolló en su lugar de

origen Camiri, en forma lenta y progresiva, 4 a 7 días antes de su ingreso al hospital." En correlación a los datos descritos se tiene que a la fecha de la desvinculación laboral -9 de noviembre de 2015- el trabajador no presentaba sintomatología y desconocía dicha patología, habiendo suscrito su carta de renuncia al examen post ocupacional, debido a su buen estado de salud (fs. 11). En ese contexto, es menester revisar el art. 82º de la LGT que señala: "Son enfermedades profesionales todas las resultantes del trabajo y que presentan lesiones orgánicas o trastornos funcionales permanentes y temporales. La enfermedad profesional, para fines de esta Ley deberá ser declarada efecto exclusivo del trabajo y haber sido contraída durante el año anterior a la aparición de la incapacidad por ella causada". En similar sentido el D.S. 2936 de 5 de octubre de 2016, que reglamenta la Ley 545 de 14 de julio de 2014 (ratifica el Convenio 167 de la OIT) que en su Art. 4.- (DEFINICIONES GENERALES) define: Enfermedad profesional: "Deterioro progresivo del estado de salud del trabajador o trabajadora a consecuencia de la actividad propia del trabajo, cuya situación actual determina la disminución o pérdida de capacidad de trabajo generando una incapacidad temporal o permanente para el ejercicio de la actividad laboral." En ese entendido, una enfermedad profesional debe ser causada de una manera directa por el ejercicio de la profesión o del trabajo que realiza un trabajador y que le produzca incapacidad o muerte.

En el caso concreto, se concluye que la enfermedad del trabajador se manifestó posterior a la vigencia de la actividad laboral; por otra parte, debe tomarse en cuenta que la enfermedad diagnosticada por la mencionada junta médica no constituye una enfermedad profesional propiamente dicha, por consiguiente no corresponde el pago de indemnización por enfermedad profesional seguida de muerte.

En relación al fundamento expuesto en el auto de vista, al valorar el Informe de la Junta Médica de 17 de diciembre de 2015, señaló: "Otro aspecto no valorado correctamente por el juzgador es la reveladora secuencia de hechos, habida cuenta que la comunicación de conclusión de la obra al trabajador Franz Cárdenas Torrico se realizó el 05 de noviembre de 2015; el 09 del mismo mes se emitió el memorandum de retiro; 05 días después fue internado en el Centro Médico y Farmacia "San Salvador" (fs. 13); dos días después fue ingresado a la Caja Petrolera de Salud con el diagnostico de Meningitis bacteriana (fs. 14) y finalmente falleció 25 de febrero de 2016. Es así que el setido común y la lógica nos indican que tanto la notificación como el memorándum de retiro del trabajador se produjeron debido al delicado estado de salud con la finalidad de evadir responsabilidades laborales…". (las negrillas son añadidas). La secuencia de hechos y la conclusión arribada por el tribunal de apelación resulta subjetiva, basada en un supuesto carente de un respaldo coherente, eficacia y lógica jurídica.

Asimismo, se estableció la errónea aplicación de los arts. 88 de la Ley General del Trabajo y 94 de su Decreto Reglamentario, al calificar como enfermedad profesional sin prueba contundente e idónea y en referencia al cómputo de los días de desvinculación del trabajador, toda vez que, el tribunal de apelación soslayando todos los elementos de convicción y la normativa aplicable al caso concreto, determinó que la enfermedad fue adquirida por el trabajador en su fuente laboral, eludiendo el contenido total del informe de la junta médica y las previsiones de los arts. 88 de la LGT y 94 DR, en ese entendido no corresponde el pago de la indemnización por enfermedad profesional seguida de muerte. Aclarando además, que la indemnización correspondiente por conclusión de contrato fue cancelada en su oportunidad de acuerdo a los datos del proceso.

Cabe resaltar que en relación a la valoración de la prueba, debe tenerse presente que el juzgador en materia laboral no se encuentra sometido a la tarifa legal de la prueba propia del proceso civil, sino al sistema de persuasión racional con arreglo al art. 158 del Código Procesal del Trabajo, debiendo sujetarse a las reglas de la sana crítica; que al decir del tratadista Heberto Amilcar Baños "Las reglas de la sana crítica 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 ciertos 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 Osorio 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".

Por consiguiente, advirtiéndose que luego de realizar un análisis adecuado de los antecedentes cursantes en el proceso y una interpretación correcta de lo normado por los arts. 88 de la Ley General del Trabajo y 94 de su Decreto Reglamentario, el Juzgador de primera instancia estableció con acierto que la indemnización por causa de enfermedad seguida de muerte, pretendida por la parte actora no corresponde, al no haberse acreditado el nexo de causalidad entre la muerte y la enfermedad profesional del trabajador, que el Tribunal ad quem sin justificativo idóneo y fundamentación legal, revocó la Sentencia Nº 607 de 26 de octubre de 2018 de fs. 431 a 436.

Por lo señalado, se concluye que el auto de vista impugnado, incurrió 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. 485 a 492, correspondiendo en consecuencia resolver el presente recurso conforme lo dispuesto en el art. 220.IV del Código Procesal Civil, aplicable en la materia por mandato expreso del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA el Auto de Vista Nº 62 de 23 de abril de 2019, pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 481 a 482. En consecuencia, declara IMPROBADA la demanda de fs. 41 a 46, manteniéndose firme y subsistente las determinaciones asumidas en la Sentencia N° 607 de 26 de octubre de 2018, cursante de fs. 431 a 436.

Sin multa por ser excusable.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Egüez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

759

Antonio Cuevas Bustamante y otro c/ Empresa PANCRIS SRL.
Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, interpuesto por el representante de la Empresa PANCRIS SRL, cursante de fs. 412 a 416, contra el Auto de Vista Nº 147/2018, de 22 de noviembre, cursante de fs. 407 a 408, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso laboral interpuesto por Marco Antonio Cuevas Bustamante y René José Montaño Herbas contra la Empresa PANCRIS SRL, el auto de concesión del recurso, de fs. 422, el Auto Nº 179/2019-A, de 29 de mayo, cursante a fs. 430 que admitió el referido medio de impugnación, los antecedentes del proceso y:

CONSIDERANDO I.

I.1. Antecedentes del proceso.

Los dos demandantes, en los escritos cursantes de fs. 17 a 20, fs. 30 a 32, fs. 34 a 36; 38-39, 41, 43 y 45, explican que:

El señor René José Montaño Herbas, ingreso a trabajar a la Empresa PANCRIS SRL, de propiedad del señor José Chain Sabag, el 15 de abril de 1991, como embolsador, para posteriormente ascender hasta el cargo de "Jefe de Producción", con una remuneración mensual de Bs.4.800. En la gestión 2005, sufrió un accidente de trabajo, curación que no fue cubierta por la Empresa, siendo que la misma no cancelaba aportes a la CNS. El 16 de enero de 2014, concluyó su relación laboral, en forma voluntaria, solicitando al propietario de la Empresa, el pago de sus beneficios sociales, recibiendo respuesta negativa, por lo que acudió al Ministerio de Trabajo, donde fue acusado por daño económico, motivo por el que no se llegó a ningún acuerdo conciliatorio. Aclara que recibió el pago de tres quinquenios estando pendiente de pago los demás derechos y beneficios sociales.

Por su parte el señor Marco Antonio Cuevas Bustamante, refiere que fue contratado verbalmente en el cargo de Contador, a partir del 1 de julio de 1990, percibiendo una remuneración mensual de Bs.8.000, sin embargo existieron constantes retrasos en el pago de este sueldo, adeudándole este último por los meses de octubre, noviembre y diciembre de la gestión 2014, hecho que provocó que presente su renuncia escrita el 26 de enero de 2015, pidiendo asimismo el pago de derechos y beneficios sociales que por ley le corresponden.

A mérito de estos antecedentes, los señores René José Montaño Herbas y Marco Antonio Cuevas Bustamante, demandan al representante de la Empresa PANCRIS SRL, el pago de Bs.84.256,33 el primero y Bs.327.043,30 el segundo, por concepto de derechos y beneficios sociales.

La Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, por decreto de 17 de junio de 2015, admite ambas demandas laborales y corre traslado. PANCRIS SRL, por escrito de fs. 63 a 64, contesta en forma negativa a las pretensiones de ambos actores.

I.2. De la sentencia.

Cumplidas las formalidades procesales, la autoridad judicial de primera instancia, emitió la Sentencia Nº 01/2016, el 4 de enero, cursante de fs. 232 a 237, declarando: "PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 17-20, adhesión de fs. 30-32 y aclaraciones de fs. 34-36, 38-39, 41,43 y 45 sin costas".

Disponiendo en consecuencia de ello que la Empresa PANCRIS SRL, pague a favor de los dos actores los siguientes montos:

PARA MARCO ANTONIO CUEVAS BUSTAMANTE

Fecha de inicio del vínculo laboral: 1 de julio de 1990

Fecha de conclusión de la relación laboral: 26 de enero de 2015

Tiempo de Servicios: 24 años, 6 meses y 25 días.

Sueldo promedio indemnizable:	Bs	6.552
Indemnización:	Bs	160.972
Vacaciones: (15 días última gestión)	Bs	3.276
Doble aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" Gestión 2013, más la multa a falta de pago:	Bs	13.104
TOTAL A PAGAR:	Bs	177.352

PARA RENÉ JOSÉ MONTAÑO HERBAS

Fecha de inicio del vínculo laboral: 15 de abril de 1991

Fecha de conclusión: 16 de enero de 2015

Tiempo de servicio: 8 años, 9 meses

Sueldo Promedio indemnizable:	Bs	4.800
Menos 3 quinquenios cancelados Indemnización:	Bs	42.000
Sueldo devengado (diciembre-2014) Bs. 4.800	Bs	4.800
Vacación (1 gestión y duodécimas)	Bs	4.800
TOTAL A PAGAR: Bs.51.600	Bs	51.600

"Montos que en ejecución de fallos se impondrán las multas del 30% y actualización conforme dispone el art. 9 del D.S. 28699 de 1º de mayo de 2009"

I.3. Auto de Vista.

La sentencia de primera instancia, fue impugnada por ambas partes, el recurso de apelación interpuesto por la Empresa PANCRIS SRL, cursa de fs. 372 a 374, el correspondiente a los señores Marco Antonio Cuevas Bustamante y René José Montaño Herbas, cursa de fs. 377 a 380, concedidos ambos recursos, por Auto Nº 133/2016, de 11 de abril, de fs. 384, en efecto suspensivo.

El referido expediente, llega a radicarse en la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, quienes emiten el Auto de Vista Nº 69/2017 de 26 de mayo, cursante de fs. 392 a 393, disponiendo "ANULAR el Auto Nº 133/2016 de 11 de abril, cursante a fs. 384, disponiendo que la Juez a quo emita nuevo Auto, concediendo únicamente el recurso de apelación de la parte demandada, cursante de fs. 372 a 374, más no así ambas apelaciones…". Esta decisión al no haber sido impugnada adquirió calidad de cosa juzgada.

En mérito de estos antecedentes, se emitió el Auto Nº 449/2017, de 10 de noviembre de 2017, de fs. 400, por el que sólo se concede el recurso de apelación cursante de fs. 377 a 380, cumplidas las formalidades procesales, la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 147/2018, cursante de fs. 407 a 408, resolviendo CONFIRMAR la sentencia de primera instancia.

I.3 Motivos del recurso de casación.

Dentro el plazo previsto por ley, José Chain Sabag, en representación de la Empresa PANCRIS SRL, por escrito de fs. 412 a 416, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, acusando las siguientes infracciones:

1. La resolución de alzada, vulneró el principio de verdad material. En esta parte de su escrito refiere: "El Tribunal ad quem, en la parte de los quinquenios respecto al codemandante René Montaño Herbas, la autoridad apelada en la Sentencia…(…)… señala que solo queda por liquidar el pago de beneficios sociales desde el 16 de abril de 2006 hasta la ruptura del vínculo que aconteció por voluntad propia el 16 de enero de 2015.

En la liquidación final esta autoridad señala que la fecha de inicio del vínculo laboral fue el 15 de abril de 1991 y la fecha de culminación el 16 de enero de 2015" (Sic).

En relación a esta imprecisión, la parte recurrente observa que el Tribunal de Azada, en lugar de sancionar esta imprecisión, se limita a manifestar que se trata de un error de transcripción, lo que considera una infracción a lo establecido en el art. 158 del CPT, por cuanto esta imprecisión acredita que la autoridad judicial de primera instancia no está plenamente convencida con las pruebas de cargo, "ya que las mismas crearon una susceptibilidad en cuanto a su obtención".

2. Explica que se vulnero el principio del debido proceso. Argumenta esta infracción, explicando que el señor René José Montaño Herbas, indicó que su sueldo mensual era de Bs.4.800, el cual lo consideraron las autoridades judiciales de instancia, como el Sueldo Promedio Indemnizable, siendo que: "…en las planillas de pago adjuntas al cuaderno de autos figura el monto real de Bs.3.254,40 literales en las cuales lleva la firma del actor".

En otra parte de su argumentación refiere: "…el actor por propia confesión señala que su haber mensual fue reducido a Bs.4.800 y que fue aceptado por su persona y que no puede pedir un monto mayor pese a que llego a ganar la suma de Bs.7.000".

3. Argumenta que si bien en un inició los dos actores, interpusieron recurso de apelación, contra la sentencia de primera instancia, escrito que cursa de fs. 377 a 380, por Auto Nº 133/2016 de 11 de abril, cursante a fs. 384, se dispuso la nulidad de la concesión de referido recurso de apelación, en consecuencia lo correcto era que el auto de vista objeto del presente recurso de casación, no considere ninguno de los argumentos expuestos por los dos actores –reiteramos- en su recurso de apelación de fs. 377 a 380, ocurriendo todo lo contrario, "en más del 95% de su redacción contempla la apelación de los trabajadores".

4. El señor Marco Antonio Cuevas Bustamante, manifestó que su sueldo mensual era de Bs.8.000, sin embargo “en las planillas de pago adjuntas en el cuaderno de autos figura el monto real de Bs.3.354,40 documentos en los cuales lleva la firma del actor”.

Aditamentando, cursa en el expediente certificados, uno sin fecha de Bs.6.048, otro de Bs.6.500 y otro de Bs.6.552 de fecha 13 de diciembre de 2006, siendo que el retiro del codemandante fue el 26 de enero de 2015, en consecuencia las autoridades judiciales de instancia, valoraron un certificado de 9 años atrás, para establecer el Sueldo Promedio Indemnizable, siendo que la Ley dispone que debe calcularse el mismo de los tres últimos meses, previos a la desvinculación laboral, situaciones que no fueron observadas por el referido auto de vista, existiendo una vulneración y errónea interpretación de la Ley.

5. En la última parte de su escrito, acusa que tanto la sentencia de primera instancia, como el auto de vista carecen de una debida fundamentación, vulnerando de esta manera el principio de legalidad y debido proceso, a este efecto citan jurisprudencia referida a la valoración de la prueba, al debido proceso y a la seguridad jurídica.

En la parte final de su recurso, pide que de acreditarse las infracciones de forma, se disponga la nulidad del auto de vista, en su defecto, respecto de la infracciones de fondo, pide se case la resolución de alzada y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda. Los actores, por escrito de fs. 419 a 420, contestan en forma negativa a lo argumentado por la parte recurrente, pidiendo se declare infundado el referido medio de impugnación.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos Jurídicos del fallo.

1.1. Consideraciones previas. En virtud de todo lo manifestado, luego de revisados minuciosamente los antecedentes cursantes en el expediente, se debe tener presente la generalidad con la cual se reguló el recurso de nulidad o casación en el Código Procesal del Trabajo, motivo por el que se debe acudir al principio de supletoriedad excepcional previsto en el art. 252 del mismo cuerpo legal, 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, siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral”

Al respecto, corresponde recordar que la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, dispuso que el Código Procesal Civil (Ley Nº 439), entre en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016 y en su Disposición Abrogatoria Segunda, estableció la Abrogatoria del CPC-1975.

En mérito a estos fundamentos, corresponde precisar que este tribunal, resolverá el presente recurso de casación, observando las formalidades procesales contenidas en la Ley Nº 439.

1.2. Respecto a la motivación y fundamentación. En cuanto a motivación y fundamentación la SCP 1762/2014 de 15 de septiembre, citó la jurisprudencia contenida en la SCP 0903/2012 de 22 de agosto, que dispone: “…la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, exponga de forma clara las razones determinativas que justifican su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que

sustentan la parte dispositiva de la resolución; en suma se exige que exista plena coherencia y concordancia entre la parte motivada y la parte dispositiva de un fallo, requisito que se hace de mayor importancia en los tribunales de última instancia".

1.3. Respecto de la congruencia en segunda instancia, la SCP Nº 0363/2012-R de 22 de junio señaló: "en ese sentido, el Tribunal Constitucional anterior, en uniforme criterio, con la SC 0890/2010- R de 10 de agosto, estableció que: "En cuanto a la pertinencia entre el recurso de apelación, resolución apelada y lo resuelto en el auto de vista, es una condición esencial para asegurar a los justiciables que en la decisión de su recurso los superiores en grado tienen delimitado su campo de acción para emitir su resolución, limites que se expresan precisamente en la fundamentación de agravios prevista por el art. 227 del CPC, como por el contenido de lo resuelto en la sentencia apelada, marco del cual el tribunal de alzada no puede apartarse", criterio que tiene plena correspondencia con lo previsto en el art. 236 del CPC-1975 y 265 del Código Procesal Civil.

Complementando, la Sentencia Constitucional Nº 0486/2010-R de 5 de julio, refiere 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 actual Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0255/2014 y Nº 0704/2014.

En relación a la congruencia externa e interna el Auto Supremo Nº 651/2014 de 06 de noviembre ha razonado: "…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".

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…"

1.4. Argumentación de la presente decisión. Establecidas las bases jurídicas y conceptuales con las cuales se resolverá lo pretendido por la parte recurrente, teniendo presente que se acusó errores in procedendo y errores in jundicando, por técnica recursiva,

corresponde de inició acreditar o desvirtuar si evidentemente las autoridades judiciales de instancia, incurrieron en infracciones de forma, en caso de no ser evidente aquello, recién corresponderá ingresar a analizar las infracciones de fondo.

En coherencia con lo manifestado, teniendo presente que ha momento de resolver un recurso de casación, el expediente se constituye en el medio idóneo para hacer efectivizar el principio de verdad material, en razón a que el mismo contiene todos los actos procesales ejercidos por las partes en controversia y las diferentes decisiones judiciales asumidas por las respectivas autoridades judiciales de instancia, cronológicamente ordenados, corresponde hacer énfasis en los siguientes actos procesales:

a) Es irrefutablemente evidente que, contra la sentencia de primera instancia, los actores René José Montaño Herbas y Marco Antonio Cuevas Bustamante, por escrito de fs. 377 a 380 interpusieron recurso de apelación, pidiendo se les reconozca por compensación económica lo referido a las vacaciones de las gestiones 2012 y 2013.

La Juez a quo, mediante Auto Nº 133/2016 de 11 de abril, cursante a fs. 384, concede el recurso de apelación de fs. 377 a 380, correspondiente a los actores, sin embargo esta concesión fue dejada sin efecto legal, por el Auto de Vista Nº 69/2017 de 26 de mayo, cursante de fs. 392 a 393, con el argumento de que los dos actores, interpusieron el respectivo recurso de apelación de fs. 377 a 380 en forma extemporánea, por ello en la parte dispositiva del referido auto de vista, se dispuso: “ANULAR el Auto Nº 133/2016 de 11 de abril, cursante a fs. 384, disponiendo que la Juez a quo emita nuevo Auto, concediendo únicamente el recurso de apelación de la parte demandada, cursante de fs. 372 a 374, más no así ambas apelaciones…”, decisión que al no haber sido impugnada adquirió calidad de cosa juzgada, conforme se evidencia por la resolución judicial de 8 de agosto de 2017, de fs. 396.

b) A mérito de estos antecedentes, la Juez a quo, emitió el Auto Nº 449/2017 de 10 de noviembre, de fs. 400, por el que sólo concede el recurso de apelación cursante de fs. 377 a 380, aclarando que estas fojas corresponden al recurso interpuesto por los dos actores y no al correspondiente a la Empresa PANCRIS SRL. Ambos sujetos procesales fueron debidamente notificados con el Auto Nº 449/2017, conforme se acredita por las diligencias cursantes a fs. 401, sin haber observado el actuar negligente de la respectiva autoridad judicial.

c) Radicada la causa ante el Tribunal de Alzada, a tiempo de emitir el Auto de Vista Nº 147/2018 de 22 de noviembre de 2018, cursante de fs. 407 a 408, inician su redacción con los siguientes términos: “En grado de apelación la Sentencia Nº 01/2016, cursante a fs. 232-237, Recurso de apelación de fs. 372-374 vta., respuesta de fs. 377-380, Auto de Concesión de fs.384…” (Las negrillas son nuestras).

Conforme se puede evidenciar, los miembros del Tribunal de Alzada, omitieron por completo lo dispuesto en el Auto de Vista Nº 69/2017 de 26 de mayo, cursante de fs. 392 a 393 y erróneamente asumieron competencia, para resolver el recurso de apelación cursante de fs. 377 a 380, error que no se origina en la resolución de fs. 400, que es generada por la autoridad judicial de primera instancia, sino –reiteramos- en la no observación de los efectos jurídicos contenidos en el auto de fs. 392 a 393.

d) Esta es la razón lógica y fáctica por la que en el auto de vista objeto del presente recurso los miembros del Tribunal de Alzada, hacen referencia al recurso de apelación

interpuesto por los trabajadores y por ende se pronuncian respecto a sus argumentos, situación que obviamente genera que el Auto de Vista Nº 147/2018, incurra en una incongruencia externa, lo cual se evidencia porque es una decisión que incurre en el vicio de la ultra petita, toda vez que se pronuncia sobre agravios que desde el punto de vista procesal no forman parte de la controversia, nos referimos básicamente al recurso de apelación cursante de fs. 377 a 380, el cual no debió ser concedido, por disposición expresa del auto de fs. 392 a 393, mismo que adquirió calidad de cosa juzgada, en consecuencia al haberse pronunciado el Tribunal de Alzada, respecto a estos agravios, desconoció el principio de preclusión, que es parte del debido proceso.

La preclusión es una garantía procesal, que impide retrotraer el proceso en forma indebida, generando con ello seguridad jurídica, el cual debe ser observado de oficio por toda autoridad judicial e incluso por los sujetos procesales, quienes tienen la labor de ser observadores activos, respecto de la dinámica procesal que se aplica en cada demanda, lamentablemente en el caso de autos, se evidencia sin excepción alguna, que todos actuaron en forma negligente, por un lado está la autoridad judicial de primera instancia, quien equivocadamente en la resolución de fs. 400, concede un recurso de apelación que expresamente se dispuso que no correspondía, situación que ninguno de los sujetos procesales observo, pese a haber sido legalmente notificados, tampoco es observado esta situación por los miembros del Tribunal de alzada; por el otro lado, las referidas autoridades judiciales que conforman el Tribunal de Apelacion, asumen conocimiento de los dos recursos de apelación, en consideración a la concesión cursante a fs. 384, acto procesal que como demostramos anteriormente fue declarado nulo, omitiendo tener presente que el acto procesal cronológicamente correcto –en su forma y no en su contenido- es la resolución de fs. 400.

A mérito de estos argumentos, es imperativo que al amparo del principio de saneamiento, se retrotraiga el presente proceso, hasta el vicio más antiguo y se reconduzcan los diferentes actos procesales, en estricto cumplimiento del principio de legalidad, congruencia, fundamentación y motivación, los cuales son parte del debido proceso, correspondiendo en consecuencia, emitir una decisión acorde a lo previsto en el art. 220.III del CPC, aplicable por supletoriedad prevista en el art. 252 del CPT.

En mérito a los efectos jurídicos de esta decisión, no corresponde que este Tribunal se pronuncié en relación a las infracciones de fondo que también fueron acusadas por el recurrente, no significando ello emitir una decisión incongruente.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda, 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 del CPC, dispone la NULIDAD DE OBRADOS, hasta fojas 400 inclusive, debiendo la autoridad judicial de primera instancia emitir un nuevo auto de concesión del recurso y por ende diligenciar su remisión al Tribunal de Alzada, en forma oportuna y similar exhortación se realiza al referido Tribunal de Apelación, respecto de este caso en concreto, aspecto que lo fundamentamos en el principio de celeridad previsto en el art. 1 núm. 10 y el art. 67 ambos del Código Procesal Civil. Sin costas y costos.

Por los argumentos desarrollados en esta decisión, se dispone una multa de dos días de haber, tanto a la autoridad judicial de primera instancia, como a los miembros del Tribunal de Alzada, que omitieron dar cumplimiento al principio de dirección y eficacia, debiendo ser

ejecutada esta situación, por la Dirección Administrativa y Financiera, a este efecto, una vez ejecutoridada la presente resolución, se deberá remitir copia de la misma a esta instancia administrativa.

En cumplimiento del art. 17.IV de la Ley del Órgano Judicial, por Secretaria, deberá remitirse una copia de la presente resolución al Consejo de la Magistratura para efectos de registro, aclarándose que no es viable la iniciación de ningún proceso disciplinario, por decisiones asumidas por autoridades judiciales, dentro de determinados casos concretos.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

760

Carlos Guillermo Sanjinés Sorich c/ Empresa "Kaiser Servicios SRL"
Pago de Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, interpuesto por el representante de la Empresa "Kaiser Servicios SRL, cursante de fs. 233 a 237, contra el Auto de Vista Nº 11/2019 de 15 de enero, cursante a fs. 230, emitido por la Sala Primera en materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso laboral interpuesto por Carlos Guillermo Sanjines Sorich contra la Empresa "Kaiser Servicios SRL", el auto de concesión del recurso, de fs. 246, el Auto Nº 130/2019-A, de 22 de abril, cursante a fs. 255, por el que se admite el referido medio extraordinario de impugnación, los antecedentes del proceso y:

CONSIDERANDO I.

I.1. Antecedentes del proceso

Carlos Guillermo Sanjines Sorich, en su escrito de fs. 4 a 8, explica que ingresó a trabajar en la Empresa "Kaiser Servicios SRL", el 2 de enero de 2001, cumpliendo la función de supervisor de Obras Mecánicas, percibiendo una remuneración mensual de $us.2.500, siendo despedido en forma injustificada el 30 de abril de 2016.

A mérito de estos antecedentes demanda al representante legal de la Empresa "Kaiser Servicios SRL", por concepto de derechos y beneficios sociales, correspondientes a

15 años, 3 meses y 28 días, más la respectiva multa del 30%, dispuesta por D.S. 28699 de 1º de mayo de 2006, la suma de $us. 139.670,80.

La Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, por resolución judicial de 21 de octubre de 2016, admite la referida demanda y corre traslado al representante de la empresa demandada, quien mediante escrito de fs. 14 a 21 contesta en forma negativa. Cumplidas las formalidades procesales, el 29 de diciembre de 2017, se emitió la Sentencia de 29 de diciembre de 2017, cursante de fs. 184 a 196, declarando; PROBADA la demanda laboral, ordenando que se pague a favor del actor, al tercer día de ejecutoriada la referida decisión judicial, $us.139.670,73 según liquidación elaborada por la referida Juez a quo.

La parte demandada, solicitó aclaración y enmienda, que fue rechazada, por Auto de fs. 192 y vta.

I.2. Auto de Vista.

La Empresa “Kaiser Servicios SRL”, mediante su representante, contra la decisión de primera instancia, por escrito de fs. 205 a 206, interpuso recurso de apelación, que fue resuelto, por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante el Auto de Vista Nº 11/2019, de 15 de enero, cursante a fs. 230, disponiendo CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, con costas y costos.

I.3 Motivos del recurso de casación

Dentro el plazo previsto por ley, “Kaiser Servicios SRL”, mediante su representante, por escrito de fs. 233 a 237, interpuso recurso de casación, acusando las siguientes infracciones:

1. El auto de vista, carece de una debida fundamentación y motivación: “…no realiza estudio de los hechos y evaluación de nuestras pruebas, ni tampoco cita las leyes en que funda su decisión”, vulnerando el art. 235 numerales 1 y 2 de la CPE, art. 15 de la LOJ, arts. 213 y 218 ambos del CPC.

2. Manifiesta que al haber declarado la SCP Nº 0009/2017 de 24 de marzo, inconstitucional el art. 12 de la LGT y el artículo único del D.S. Nº 6813 de 3 de julio de 1964, referidos a la duración de los contratos de trabajo y los efectos del preaviso, ambos preceptos jurídicos “dejaron de existir en el ordenamiento jurídico boliviano”, consiguientemente no correspondía que el auto de vista objeto de este recurso, lo aplique a momento de su fundamentación.

3. Acusa que se incurrió en error de hecho y error de derecho en la valoración de determinados medios de prueba.

En esta parte de su escrito de casación, manifiesta que las autoridades judiciales de instancia no valoraron el contrato de constitución de sociedad accidental, suscrito entre “Troya Construcciones; Servicios SRL y Alihuata Montajes SRL”, de fecha 15 de junio de 2015, ni la carta de conclusión de proyectos cursante de fs. 37 a 54: “Documentos que prueban que la sociedad comercial que represento solo trabaja en proyectos específicos”.

Acusa que no se valoró la documental cursante de fs. 55 a 63 y los recibos de pago de fs. 64 a 71, “que claramente demuestran que el demandante trabajó para ese proyecto específicamente”.

Tampoco se valoró la documental de fs. 75 a 76, los contratos de fs. 77 y 78, "Documentos de los que se evidencia que la sociedad comercial que representó contrató al demandante… (…) mediante un contrato de obra, no pudiendo ser considerado como trabajador de plazo indefinido".

En relación a las declaraciones testificales cursantes a fs. 154 y 156, acusa que estas no fueron valoradas por las autoridades judiciales de instancia.

Respecto de la prueba de cargo de fs. 2, erróneamente las autoridades judiciales de instancia manifestaron que: "al no existir sentencia condenatoria sobre su falsedad tiene plena validez…", se ratifica en acusar que el referido certificado es falso y al haberle otorgado un valor judicial, incurrieron en error de hecho y error de derecho, en la valoración de este medio de prueba.

Explica que se vulneraron los arts. 1, 8, 49. II y 410.II, todos de la Constitución Política del Estado.

En la parte final de su recurso, pide que, de acreditarse las infracciones de forma, se disponga la nulidad del auto de vista, en su defecto, respecto de las infracciones de fondo, solicita se case la resolución de alzada y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda laboral. La parte actora, por escrito de fs. 242 a 245, contesta en forma negativa a las pretensiones del recurrente.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos Jurídicos del fallo.

1.1. Consideraciones previas. En virtud de todo lo manifestado, luego de revisados minuciosamente los antecedentes cursantes en el expediente, se debe tener presente la generalidad con la cual se reguló el recurso de nulidad o casación en el Código Procesal del Trabajo, motivo por el que se debe acudir al principio de supletoriedad excepcional previsto en el art. 252 del mismo cuerpo legal, 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, siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral"

Al respecto, corresponde recordar que la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, dispuso que el Código Procesal Civil (Ley Nº 439), entre en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016 y en su Disposición Abrogatoria Segunda, estableció la Abrogatoria del CPC-1975.

En mérito a estos fundamentos, corresponde precisar que este tribunal, resolverá el presente recurso de casación, observando las formalidades procesales contenidas en la Ley Nº 439.

1.2. Naturaleza constitucional del derecho laboral.

El artículo 410.II de la Constitución Política del Estado, hace referencia al principio de supremacía constitucional, en los siguientes términos: "La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa"; aspecto que fue ratificado por el art. 15.I de la LOJ, que dispone: "El Órgano Judicial sustenta sus actos y decisiones en la Constitución Política del Estado...(…)…En materia judicial la Constitución se aplicará con preferencia a cualquier otra disposición legal o reglamentaria" (Las negrillas son nuestras). A su vez el art. 109. I de la norma fundamental, que tienen directa relación con el principio de judicialidad directa, dispone: "Todos los

derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección".

En coherencia con todo lo desarrollado, respecto a materia laboral, el art. 48 de la CPE refiere: "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".

Lo transcrito se constituye en la base del orden social y económico del Estado Plurinacional Comunitario de Bolivia, situación que toda autoridad judicial, en materia laboral debe tener presente a tiempo de resolver una determinada controversia laboral.

1.3. Respecto de la prueba y su valoración en materia laboral. El derecho laboral, es parte del Derecho Social, el cual se lo asume como una relación jurídica desigual, lo que justifica que el Estado intervenga a objeto de equilibrar la misma. Este es el fundamento por el cual dentro el ámbito del derecho laboral, se ha establecido determinadas prerrogativa que tienen por finalidad lograr un equilibrio entre los derechos del trabajador y el empleador, siendo uno de ellos el principio de inversión de la carga de la prueba que tiene raíz constitucional, desarrollado en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, aclarando que el mismo no impide a la parte trabajadora ofrecer medios de prueba que acrediten su petitorio y si existen medios de prueba que contradice lo pretendido por la parte trabajadora, independientemente que estos hayan sido ofrecidos por la parte actora o por la parte demandada, en virtud al principio de igualdad procesal, corresponde al trabajador desvirtuar estos aspectos en forma objetiva, consiguientemente la carga de la prueba no es exclusiva de la parte empleadora, como erróneamente se asume.

El art. 151 del Código Procesal del Trabajo, tiene plena correspondencia con lo anteriormente explicado, por cuanto la misma dispone: "…las partes podrán valerse de todos los medios de justificación… (…) …y cualquier otro elemento racional que sirva a la formación de la convicción del Juez, siempre que no estén expresamente prohibidos por la Ley, ni sean contrarios a la moral o al orden público"

Respecto a la valoración de la prueba en materia laboral, no se activa el principio de supletoriedad excepciona, previsto en el art. 252 del CPT, toda vez que existe una regulación específica en el Código Procesal del Trabajo, más concretamente, nos referimos al art. 158 del Código Adjetivo Laboral, que en concordancia con el inciso j) del art. 3 del mismo cuerpo legal, 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.

Conviene aclarar respecto a la sana crítica, que de acuerdo con Heberto Amilcar Baños, "…. Las reglas de la sana critica no son otras que la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia y en la observancia, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (…) se trata de criterios normativos (reglas, pero no jurídicas) que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana), para emitir un juicio de valor (…) acerca de una cierta realidad".

Esta valoración probatoria, otorgada a la autoridad judicial, en materia laboral, no es infalible, por el contrario la doctrina establece que una autoridad judicial a tiempo de valorar un medio probatorio puede incurrir en dos tipos de errores, en un error de derecho, el cual consiste en que la autoridad judicial a momento de fundar su decisión en un determinado medio de prueba omite determinadas formalidades legales que se establecieron para dicho medio de prueba, consiguientemente para acreditar esta clase de error, no es suficiente que la parte recurrente haga referencia al medio de prueba, que seguramente cursa en el expediente, además debe explicar qué formalidades legales fueron omitidas por la autoridad judicial a momento de valorar dicha prueba.

El segundo error es el error de hecho, consistente en que la autoridad judicial al citar un determinado medio de prueba en su decisión, hace mención a determinadas situaciones que el referido medio de prueba no contiene, consiguientemente la manera lógica y coherente de demostrar este error de hecho es compulsando la decisión de la autoridad judicial con el contenido mismo del medio de prueba que cursa en el expediente.

Lo explicado tiene plena correspondencia con el art. 271 del Código Procesal Civil, que dispone: "El recurso de casación… (…) 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".

1.4. Respecto a la motivación y fundamentación. En cuanto a motivación y fundamentación la SCP 1762/2014 de 15 de septiembre, citó la jurisprudencia contenida en la SCP 0903/2012 de 22 de agosto, que dispone: "…la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, exponga de forma clara las razones determinativas que justifican su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la resolución; en suma se exige que exista plena coherencia y concordancia entre la parte motivada y la parte dispositiva de un fallo, requisito que se hace de mayor importancia en los tribunales de última instancia".

1.5. Respecto de la congruencia en segunda instancia, la SCP Nº 0363/2012-R de 22 de junio señaló: "en ese sentido, el Tribunal Constitucional anterior, en uniforme criterio, con la SC 0890/2010- R de 10 de agosto, estableció que: "En cuanto a la pertinencia entre el recurso de apelación, resolución apelada y lo resuelto en el auto de vista, es una condición esencial para asegurar a los justiciables que en la decisión de su recurso los superiores en grado tienen delimitado su campo de acción para emitir su resolución, limites que se expresan precisamente en la fundamentación de agravios prevista por el art. 227 del CPC, como por el contenido de lo resuelto en la sentencia apelada, marco del cual el tribunal de alzada no puede apartarse", criterio que tiene plena correspondencia con lo previsto en el art. 236 del CPC-1975 y 265 del Código Procesal Civil.

Complementando, la Sentencia Constitucional Nº 0486/2010-R de 5 de julio, refiere 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 actual Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0255/2014 y Nº 0704/2014.

En relación a la congruencia externa e interna el Auto Supremo Nº 651/2014 de 06 de noviembre ha razonado: "…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".

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…"

1.6. Argumentación de la presente decisión. Establecida las bases jurídicas y conceptuales con las cuales se resolverá lo pretendido por la parte recurrente, a continuación, lo que corresponde es acreditar si evidentemente, las autoridades judiciales de alzada incurrieron en las infracciones acusadas por la parte recurrente:

La primera infracción está referida a que el auto de vista, objeto del presente recurso de casación, carece de una debida fundamentación y motivación: "…no realiza estudio de los hechos y evaluación de nuestras pruebas, ni tampoco cita las leyes en que funda su decisión", vulnerando el art. 235 numerales 1 y 2 de la CPE, art. 15 de la LOJ, arts. 213 y 218 ambos del CPC.

De una lectura precisa del recurso de apelación de fs. 205 a 206 y el Auto de Vista de fs. 230, se evidencia que el ahora recurrente, acusó que no le corresponde al actor el pago de la indemnización, desahucio, aguinaldo, vacaciones, bono de antigüedad, primas y la respectiva multa del 30%, porque no hubo una relación laboral entre el señor Carlos Guillermo Sanjines Sorich y la Empresa "Kaiser Servicios SRL"; pidiendo en razón de ello que se valoren los diferentes contratos de obra que cursan en el expediente.

Los Vocales, miembros del Tribunal de Alzada, en la resolución de fs. 230, acertadamente delimitan el objeto de la controversia en los siguientes términos: "Del análisis de los antecedentes procesales se extrae que la controversia principal objeto del litigio es la existencia o no de una relación laboral permanente o indefinida, ya que por una parte la empresa apelante sostiene que no le corresponde al demandante ningún de los beneficios

sociales que pretende al ser sólo un trabajador con contratos temporales por realización de obra hasta la terminación del trabajo específico asignado y por su parte el demandante sostiene que es un trabajador de planta que trabajó en forma permanente desde el 2 de enero de 2001 hasta que fue despedido intempestivamente el 30 de abril de 2016".

Con la finalidad de dilucidar la referida controversia, en criterio de este Tribunal de Casación, las autoridades judiciales de instancia, acertadamente valoraron la documental cursante a fs. 2, correspondiente a un Certificado de Trabajo, emitido por el Gerente de Operaciones de la Empresa demandada, acreditándose que sí existió una relación laboral y no civil, entre los dos sujetos procesales, prueba de cargo que no fue objetivamente desvirtuada dentro el presente proceso por el representante de la Empresa "Kaiser Servicios SRL".

A consecuencia de todos estos argumentos, se acredita que el auto de vista de fs. 230, sí está debidamente fundamentado y motivado, no siendo evidente lo acusado por la parte recurrente.

Una segunda infracción, está referida a que el Tribunal de Alzada, habrá fundamentado su decisión en el art. 12 de la LGT, disposición legal que fue declarada inconstitucional por SCP Nº 0009/2017 de 24 de marzo.

Compulsando lo argumentado en esta parte de su escrito de casación con el contenido de la resolución de alzada, se evidencia que en el Auto de Vista de fs. 230, no se hace referencia alguna al art. 12 de la LGT, consiguientemente, se exhorta a la parte recurrente, que tenga presente por un principio de lealtad procesal que a tiempo de acusar determinadas infracciones, estas sean objetivas, esenciales y ante todo procesalmente ciertas, omitir estas situaciones, generan una confusión innecesaria, al Tribunal de Casación, por cuanto no se puede aplicar el control judicial de legalidad a decisiones que no fueron asumidas por el Tribunal de Alzada.

En la última parte del recurso de casación, hace referencia a que las autoridades judiciales de instancia, incurrieron en error de hecho y error de derecho en la valoración de determinados medios de prueba, en tal sentido luego de haber precisado conceptualmente el alcance jurídico de ambas clases de errores, consideramos oportuno explicar que en coherencia con el principio de congruencia que es parte del debido proceso, debemos tener presente que el Auto de Vista de fs. 230, asumió la decisión de confirmar la decisión de la Juez a quo, amparado en la eficacia probatoria del certificado de trabajo cursante a fs. 2, consiguientemente si este es el medio probatorio esencial, dentro la presente controversia, corresponde por lógica jurídica que se desvirtué en forma objetiva este medio de prueba, sea vía error de hecho o error de derecho, en cuanto hace a su valoración.

En el caso de autos, de inició el recurrente acusa que no se valoró el Contrato de Constitución de Sociedad Accidental o Cuentas en Participación, y la Carta de Conclusión del Proyecto Construcción y Puesta en marcha de Líneas Telemetría y entrega Temprana Cambo Caigua, cursante de fs. 37 a 54.

Conceptualmente el acusar que las autoridades judiciales de instancia, no valoraron determinados documento, no tiene relación con un error de hecho o error de derecho, respecto de la valoración de la prueba, a ello se debe sumar que de conformidad a lo previsto en el art. 158 del CPT, las autoridades judiciales, dentro el derecho laboral tienen la facultad de valorar los diferentes medios de prueba, observando las circunstancias relevantes del

pleito y la sana crítica, en razón de lo manifestado, en el caso de autos, se asume que la documental de fs. 37 a 54 no desvirtúa la eficacia probatoria de la documental cursante a fs. 2, siendo esta la razón principal, por la que las autoridades judiciales a quo y ad quem, no fundaron su decisión en los referidos documentos cursantes de fs. 37 a 54.

Respecto a las pruebas documentales, cursantes de fs. 55 a 63, de 64 a 71, de fs. 75 a 78, de igual manera, se asume que ninguno de estos medios de prueba, desvirtúan la eficacia probatoria de la documental cursante a fs. 2 –que reiteramos- acredita la relación laboral del actor con la Empresa demandada, criterio valorativo que no es contrario al debido proceso, tampoco implica error de hecho o error de derecho, en cuanto a su eficacia jurídica, como equivocadamente acusa la parte recurrente. Similar razonamiento corresponde expresar, respecto de las testificales cursantes a fs. 154 y 156.

Las formalidades que debe cumplir una prueba documental, dentro el derecho procesal laboral, están debidamente desarrolladas en el Código Procesal del Trabajo y en el caso de autos, la parte recurrente, no ha acreditado que el referido Certificado de Trabajo, no cumple con dichas formalidades, desvirtuándose en tal sentido un presunto error de derecho, en su valoración, tampoco el recurrente demostró que en el expediente cursen otros medios de prueba, que de manera irrefutable, desvirtúen la validez o eficacia de la documental de fs. 2, consiguientemente tampoco se llegó a evidenciar que hubo error de hecho en cuanto a su valoración.

Respecto de los diferentes artículos que se cita en el escrito de casación, como vulnerados, destacándose entre estos a los arts. 1, 8, 48, 49, 115, 235 numerales 1 y 2, 410.II todos de la Constitución Política del Estado, teniendo presente que toda disposición legal es en esencia genérica, abstracta y coercible, es lógico asumir que la única manera de materializar su contenido, es aplicándolo a un caso concreto, siendo esta la razón esencial por la que al momento de acusar la vulneración de un determinado precepto legal, no es suficiente citar o transcribir el precepto jurídico, sino que debe imperativamente de explicarse de qué forma se aplicó su contenido a un caso concreto, pudiendo sólo en este caso, la autoridad judicial, acreditar si evidentemente existió o no tal vulneración. En el caso de autos, es evidente que el recurrente omitió tal situación, misma que no puede ser subsanada de oficio por este Tribunal de Casación.

A mérito de todos estos argumentos y fundamentos, se concluye en que el Tribunal de Alzada al momento de emitir el respectivo auto de vista, no incurrió en ninguna de las infracciones acusadas por la parte recurrente, en su escrito de casación, correspondiendo emitir una decisión acorde a lo previsto en el art. 220.II del CPC, aplicable por supletoriedad prevista en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda, 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.II del CPC, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto la Empresa “Kaiser Servicios SRL”, cursante de fs. 233 a 237, en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista, cursante a fs. 230, emitido por la Sala Primera en materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Sin costas y costos, en previsión del art. 39 de la Ley N° 1178.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

761

Jimmy Zelada Aguado c/ Alcalde Municipal de Cobija-Pando
Beneficios Sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 115 a 116 vta., interpuesto por José Romero Saavedra, Mateo Cussi Chapi, A. Jorge Sánchez I., Olga Muñoz Puma y Nazira Isabel Flores Choque, en representación de Luis Gatty Riveiro Roca, H. Alcalde Municipal de Cobija-Pando, contra el Auto de Vista Nº 31/2019 de 26 de marzo, cursante de fs. 108 a 111, pronunciado por la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso laboral seguido por Jimmy Zelada Aguado, contra la institución recurrente, el Auto de fs. 131, que concedió el recurso, el Auto Nº 176/2019-A de fs. 133 y vta., que admitió la casación, los antecedentes del proceso; y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso.

I.1.1 Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral, el Juez del Trabajo y Seguridad Social, de la ciudad de Cobija-Pando, emitió la Sentencia Nº 289/018 de 13 de septiembre de 2018 de fs. 75 a 78 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 42 a 43 vta., sin costas, disponiendo que la institución demandada cancele a favor del actor, la suma de Bs. 38.136 por concepto de indemnización, desahucio, vacación, aguinaldo, subsidio frontero.

I.1.2 Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la parte demandada de fs. 115 A 116 vta., por Auto de Vista Nº 31/2019 de 26 de marzo, la Sala Civil, Familia, Niño, Niña y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cobija-Pando, confirma la sentencia apelada N° 289/018.

I.2 Motivos del recurso de casación.

Dicho fallo motivó el recurso de casación en el fondo interpuesto por José Romero Saavedra, Alex Jorge Sánchez Iraizos, Mateo Cussi Chapi, Olga Muñoz Puma y Nazira I.

Flores, en representación de Luis Gatty Riveiro Roca, H. Alcalde Municipal de Cobija-Pando, manifestando, en síntesis:

Violación del art. 108 de la CPE, aduciendo que la autoridad jurisdiccional tiene como deber velar por los intereses del Estado y de la sociedad, debe interpretar de manera minuciosa las leyes que señalan los demandantes, por lo que pidió se respeten y se adecuen las normas que rigen la vida institucional, debiendo aplicarse al caso de autos las Leyes Nos. 1178, 2027 y 2341 y demás normas que a las que se rigió el actor, estipuladas en el contrato de consultoría en línea.

Que no se aplicó el art. 119 de la CPE, referido a la igualdad de oportunidades de las partes en conflicto y el derecho a la defensa, siendo el auto de vista impugnado, solo manifiesta que las normas se aplican correctamente sin mencionarlas, puesto que el tribunal de alzada está en la obligación de velar por la igualdad de las partes dentro del proceso, derecho que es inviolable, motivo por el cual pidió que se dé cumplimiento al citado artículo constitucional, que se está aplicando solo para el demandante, motivo por el cual no se estaría velando los intereses del Estado y de la institución demandante, puesto que el trabajador estuvo bajo contratos que permiten las leyes como es la 1178.

Manifestó que como autoridades jurisdiccionales, están en la obligación de velar que los procesos contra el estado, se lleven bajo las norma legales, que no sean contrarias a las leyes y a la CPE, manifestando que no se aplicó las disposiciones contenidas en las Leyes Nos. 1178, 2027 y 2341 y demás normas a las que estuvo sometido el actor, quien fue consultor individual en línea, y no goza de todos los beneficios, como es el caso del demandante, quien no se encuentra sujeto a la Ley N° 321, citando sobre el tema jurisprudencia contenida en la SCP N° 0358/2016-S2 de 18 de abril.

Adujo que en sentencia se determinó el pago de desahucio e indemnización, a favor del trabajador, extremo confirmado por el auto de vista recurrido, lo cual es vulneratorio, toda vez que este trabajador se regía por un contrato individual que se había vencido, es decir, un contrato de trabajo individual a plazo fijo, situación contradictoria y mala aplicación de la Ley, donde el auto de vista recurrido no refiere nada sobre la Ley 1178 que permite la suscripción de estos contratos en la esfera administrativa, teniendo una sentencia ultrapetita, benévolamente pretendiendo que se pague montos exorbitantes. Así mismo en el auto de vista impugnado menciona que se lo desvinculó de su fuente laboral sin previo aviso, siendo totalmente incoherentes estas apreciaciones hechas por los juristas.

Con respecto a las vacaciones, la institución ahora demandada se encuentra al día con el pago de vacaciones con respecto a sus funcionarios y con sus ex servidores públicos, por lo que no puede aceptar el pago de aguinaldos, ya que violaríamos la Ley N° 2042, art. 5 que establece: “Las entidades públicas no podrán comprometer ni ejecutar gasto alguno con cargo a recursos no declarados en sus presupuestos aprobados”. Como se puede evidenciar, realizar pagos que no están comprendidos en los gastos de la institución sería perjudicial a la misma y como consecuencia traería responsabilidades penales y administrativas.

De la misma manera, en la sentencia se determina subsidio de frontera y el auto de vista lo confirma, lo cual es atentatorio y vulneratorio y se debe aplicar las presunciones que, de un contrato de mano de obra no se desglosa en su boleta este concepto, sino lo percibido en su boleta de pago en base a su contrato individual conforme a lo fundamentado. Puesto que erróneamente se ordenó el pago de subsidio de frontera de los años 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, atentando contra la estabilidad económica del Gobierno Autónomo Municipal de

Cobija, solicitando se respete este importante concepto de ser prestador de servicios y no se caiga en error de disponer su pago.

I.2.1 Petitorio.

Concluyó solicitando se dicte resolución casando o modificando el auto de vista recurrido.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

En el caso objeto de examen, la parte recurrente cuestiona el fallo del tribunal de segunda instancia, por haber confirmado la sentencia emitida por el juez a quo, en la que se reconoció y confirmó el pago de indemnización, desahucio, vacación, aguinaldo y subsidio frontera, los cuales según la institución demanda no le corresponden, toda vez que el demandante desempeñó sus funciones como prestador de servicios, sujeto a contrato a plazo fijo eventual en calidad de funcionario público municipal, provisorio y/o eventual, bajo los alcances de la Ley Nº 2027, Estatuto del Funcionario Público, por lo tanto, no se encontraría amparado por la Ley General del Trabajo, como erróneamente determinaron los juzgadores de instancia, motivo por el cual denunció como vulnerados, los arts. 108 y 119 de la CPE.

Con relación a la denuncia de violación del art. 108 de la CPE, referente a los deberes y derechos de los bolivianos, supuestamente violada por el tribunal de alzada, cabe manifestar que tanto el juez a quo, como el tribunal ad quem, al haber evidenciado que actor se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la Ley N° 321 de 20 de diciembre de 2012 y al haber por tal razón determinado el pago de los derechos y beneficios demandados por el actor, aplicó de manera correcta la normativa laboral vigente, y al haber establecido que la institución municipal demandada no canceló oportunamente los conceptos demandados, pues no existe prueba que demuestre lo contrario, conforme exigen los arts. 3. g), 66 y 150 del CPT, los juzgadores de instancia, cumplieron con su deber de interpretar de manera correcta la normativa aplicable al caso presente, no siendo por tanto evidente la violación denunciada.

Respecto a la indemnización y desahucio, el Decreto Supremo 0110 de 1 de mayo de 2009, en su art. 1 dice: “El presente Decreto Supremo, tiene por objeto garantizar, el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y trabajadores, luego de haber trabajado más de noventa días continuos, produciendo 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”. Y el art. 3 de la misma regla dice: “Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago de desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral”. De esta manera, está claro el derecho a desahucio e indemnización que tienen los trabajadores cuando son retirados intempestivamente y sin previo aviso de su fuente laboral y cuando su retiro es voluntario el único requisito es que haya tres meses continuos, en el presente caso podemos ver que las pruebas de fs. 2 a 40, 55, 58 y 59 del cuaderno procesal, las mismas tuvieron fuerza probatoria de acuerdo al art. 159 del Código Procesal del Trabajo, donde el demandante trabajó bajo la dependencia del municipio demandado en plena vigencia de la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, mandato que reincorpora a la Ley General del Trabajo y otras normas sociales a los trabajadores asalariados permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales de las capitales, y al haber trabajado el demandante protegido por la Ley 321 y

por el Decreto Supremo 0110, el contrato de servicios firmado el 3 de enero de 2012 se denota que no es otra cosa que una burla para sus efectos, donde por su naturaleza dicho acuerdo es considerado como un contrato laboral a plazo fijo, por estar previsto en el acuerdo las características esenciales de la relación laboral establecida por el Decreto Supremo 28699 en su art. 2.

Llegando a la conclusión que la relación laboral del demandante con la institución demandada fue cortada de forma intempestiva, y como consecuencia al haber trabajado bajo la cobertura de la Ley 321 y el D.S. 0110, le corresponde por derecho todos los beneficios sociales demandados por Jimmy Zelada Aguado.

Sobre la vacación, la institución demandada al no haber ofrecido prueba alguna donde justifique que no le corresponde vacación al demandante, se aplica la compensación de la vacación por duodécimas de acuerdo a la última gestión no cumplida.

Sobre el aguinaldo, el art. 2 del D.S. 2317 de 29 de diciembre de 1950 expresa: "Los trabajadores que no hubieran completado un año continuo de servicios, percibirán su aguinaldo por duodécimas, en forma proporcional con el tiempo servido y hasta la fecha de su retiro sea este voluntario o forzoso, salvo que hubiesen sido retirados por alguna de las causales previstas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo…". De la revisión de los antecedentes, a fs. 58 y 59, se pudo ver que el actor prestó sus servicios al Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, institución demandada en la gestión 2015, por lo consiguiente, al haber trabajado dentro de los alcances de la regla citada, le corresponde el pago de su aguinaldo.

En cuanto a la denuncia de que en el caso de autos no se habría aplicado lo previsto en el art. 119 de la CPE, que dice: "Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan…", sobre el tema, es preciso manifestar que el hecho que los juzgadores de instancia hayan reconocido a favor de la actora los beneficios consignados en la parte considerativa de la sentencia, como indemnización, vacación y subsidio de frontera, no significa que se hayan apartado o parcializado con la parte demandante, más por el contrario, al haber arribado a la conclusión asumida, aplicaron de manera correcta la normativa constitucional y laboral vigente, advirtiéndose que lo expresado no es más que el reflejo de la disconformidad de la parte recurrente.

Con relación al subsidio de frontera, derecho que la entidad demandada pretende desconocer por las razones expuestas ut supra, cabe señalar que el subsidio de frontera se encuentra regulado por el art. 58 del Decreto Supremo Nº 21060, como un derecho adicional para los trabajadores del sector público y privado que presten en las fronteras del país, por su parte el art. 12 del Decreto Supremo Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 al respecto 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 o los tipos de contratos que puedan suscribirse, es decir, si son eventuales, indefinidos, a plazo fijo u otros.

En este entendido, al haberse evidenciado que el actor trabajó como funcionario dependiente del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija-Pando, ciudad fronteriza con la República Federativa del Brasil, que se encuentra dentro de los 50 kilómetros previstos en el art. 12 del Decreto Supremo Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, por este motivo, al ser los derechos irrenunciables e imprescriptibles conforme determinan los arts. 48. III y IV de la Constitución Política del Estado y 4 de la Ley General del Trabajo, 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.

A manera de aclaración, de lo que la parte recurrente también alega, con relación al subsidio de frontera, que este derecho habría prescrito, extremo que no evidente, toda vez que de acuerdo al art. 48.IV de la CPE, los derechos y beneficios sociales son imprescriptibles, además que este aspecto no fue reclamado como agravio en el recurso de apelación de fs. 67 a 68, interpuesto por la parte demandante, activándose el principio de preclusión previsto en los arts. 3. e) y 57 de la LGT, motivo por el cual no se ingresa en mayores consideraciones sobre el tema.

Consiguientemente y en merito a lo expuesto, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, corresponde resolver de acuerdo a lo establecido en el art 220. II del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 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. 115 a 116 vta., interpuesto por los representantes legales del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija-Pando.

Sin costas en aplicación del artículo 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

763

Juan Pablo Heredia c/ Empresa de Servicios de Pretensado y Construcción LTDA. "SERPREC LTDA
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 91 a 96 y vta., interpuesto por la Empresa de Servicios de Pretensado y Construcción LTDA. "SERPREC LTDA", representada legalmente por Marco Antonio Miranda Gómez, impugnando el Auto de Vista Nº 018/2019 de 28 de enero, de fs. 86 a 89 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, seguido por Juan Pablo Heredia Tastaca contra la empresa recurrente; el Auto cursante a fs. 99 que concedió el recurso; el Auto Nº 177/2019-A de 29 de mayo, de fs. 107 y vta., que declaró admisible la casación, los antecedentes procesales; y,

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes del proceso.

I.1.1. Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero de Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 37/2016 de 4 de agosto, de fs. 65 a 68 vta., que declaró probada en parte la demanda de fs. 1 a 2 vta.; sin costas, disponiendo que la Empresa de Servicios de Pretensado y Construcción LTDA. "SERPREC LTDA." a través de su representante legal Magno Guillermo Mayori Machicado, pague en favor del actor la suma de Bs. 9.751,02, por concepto de indemnización, vacación, duodécimas de aguinaldo, segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia y sueldo de 25 días de febrero de 2015, que deberá hacerse efectivo dentro de tercero día de ejecutoriada la resolución bajo alternativa de ley, sin perjuicio de la multa de la actualización y multa del 30% conforme a la R.M. 447 a liquidarse en ejecución de sentencia.

I.1.2. Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por la parte demandada, de fs. 70 a 71, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pronunció el Auto de Vista Nº 018/2019 de 28 de enero de 2019, que confirmó la sentencia apelada de 4 de agosto de 2016, con costas en ambas instancias.

I.2. Motivos del recurso de casación.

Dicha resolución, motivó el recurso de casación en el fondo de fs. 91 a 96 vta., interpuesto por Marco Antonio Miranda Gómez, en representación de la Empresa de Servicios de Pretensado y Construcción Ltda. "SERPREC LTDA.", argumentando en síntesis lo siguiente:

1. Acusó la errónea aplicación del inc. e) del art. 16 de la Ley General del Trabajo y del inc. e) del art. 9 de su Decreto Reglamentario que establecen que no hay lugar al desahucio cuando existe incumplimiento total o parcial al convenio, ya que si bien el Tribunal de Apelación, estableció ciertos parámetros para declarar probada en parte a demanda del actor; sin embargo, éste durante la sustanciación del proceso no aportó ninguna prueba de cargo, ni la rebaja de su sueldo, estableciendo que el actor dejó de asistir a su fuente laboral, por lo que los citados artículos fueron erróneamente comprendidos y aplicados incorrectamente, ya que el efecto de dichas causales es la improcedencia del pago del desahucio y de la indemnización, por lo que tanto la Sentencia como el Auto de Vista, fueron emitidos al margen del principio de legalidad.

2. Alegó la aplicación incorrecta del art. 158 del Código Procesal del Trabajo, que establece que el juez debe inspirarse en principios científicos, esto en un análisis integral de todo lo dicho, probado y/o desvirtuado, lo que no ocurrió en el proceso, ya que por una lado se establecen parámetros objetivos de no acreditación de los hechos demandados; sin embargo, en sentido contrario, ordenan el pago la indemnización, dividiendo una misma causal en dos, el desahucio y otra de indemnización; que la legislación ni la doctrina no admiten la divisibilidad de las causales contenidas en los inc. e) del art. 16 de la LGT y del art. 9 de su Decreto Reglamentario. Por lo que fracturó los alcances del art. 158 del adjetivo laboral, ya que no obstante que los de instancia determinaron expresamente que el demandante demostró una conducta pasiva dentro del proceso, la acción en la forma planteada, debió determinar la declaración de improbada la demanda, toda vez que el actor no acreditó por ningún medio de prueba la causal de despido indirecto, y la pasividad del demandante en la sustanciación del proceso, al punto de no haber concurrido a la audiencia de confesión provocada.

Agrega que se demostró por prueba documental y testifical el incumplimiento de los horarios de trabajo por parte del trabajador, así como el abandono permanente de la fuente laboral, criterios que no fueron valorados por los de instancia en el marco del citado art. 158 del Código Procesal del Trabajo.

3. Aduce la interpretación errónea de los arts. 151 y 167 del Código Procesal del Trabajo, ya que el Tribunal de Alzada no efectuó valoración alguna, ni le reconoció relevancia o irrelevancia al interrogatorio, limitándose a manifestar que el actor no compareció a la audiencia de confesión provocada, concluyendo de manera simplista que ello representa una actitud pasiva de demandante, sin llegar a establecer el valor probatorio de la confesión absuelta en rebeldía, y no haber sujetado a un análisis integral con los demás medios de prueba de descargo. Agregó que este medio de prueba en su contenido, informó a los de instancia sobre la realidad de una manifiesta improcedencia de la demanda.

I.2.1. Petitorio.

Concluyó solicitando que este Tribunal Supremo CASE el auto de vista recurrido, y deliberando en el fondo declare improbada la demanda.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos jurídicos del fallo.

Que, así planteado el recurso de casación en el fondo, ingresando a su análisis con relación al Auto de Vista recurrido, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

Previo a ingresar al análisis de los reclamos planteados en el recurso, corresponde dejar claramente establecido que el derecho laboral en mérito a los principios y la tutela establecida en la Constitución Política del Estado, así como en sus normas especiales, tiene por objeto la tutela del trabajo humano realizado por cuenta ajena, en relación de dependencia y a cambio de una contraprestación, en ese mérito la Ley fundamental consagra el derecho al trabajo y al empleo, 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; en ese mérito, el art. 48 de la CPE establece que: "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 a favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. IV. Los salarios y sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tiene privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles (…)". De igual manera, el art. 4 de la Ley General del Trabajo, reconoce la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, así como la nulidad de cualquier convención en contrario. En ese marco, corresponde realizar el análisis del Auto de Vista recurrido y las acusaciones realizadas contra la misma.

En relación a la acusación de que los de instancia aplicaron indebidamente la Ley, corresponde señalar que el art. 16 de la Ley General del Trabajo, por incumplimiento del convenio, esta norma establece: "No habrá lugar al desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales: e) incumplimiento parcial del convenio", mientras que el art. 9 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo dispone: "No habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista una de las siguientes causales (…) e) incumplimiento total o parcial del contrato de trabajo del Reglamento interno de la Empresa (…)". Al respecto, si bien las normas citadas por la recurrente refieren que no habrá lugar al pago de la indemnización ni al desahucio en caso de existir incumplimiento al contrato o convención; sin embargo, en el caso de autos de la revisión de antecedentes, no se advierte que la recurrente haya acreditado mediante prueba idónea, el convenio o contrato en el cual se especifique las actividades y condiciones que debía desempeñar el trabajador dentro de la empresa, menos aún se advierte que el trabajador fue sometido a un proceso administrativo interno, dentro del cual se determine que el mismo incumplió los términos del contrato o convenio y determine su despido por una de las causales establecidas en el art. 16 inc. e) de la Ley General del Trabajo y art. 9 inc. e) de su Decreto Reglamentario; o en su caso, por vulneración de su Reglamento Interno; toda vez que la carga de la prueba le corresponde a la parte demandada en virtud de los dispuesto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo.

Asimismo, en relación a la acusación de la improcedencia del pago del desahucio e indemnización por una causa justificada prevista en el art. 16 inc. e) de la Ley General del Trabajo y art. 9 inc. e) de su Decreto Reglamentario, se debe precisar que los de instancia determinaron que en el caso en estudio, la conclusión de la relación laboral se produjo como efecto del retiro voluntario del actor, por lo que acertadamente determinaron que no corresponde el pago del desahucio; sin embargo, respecto al pago de la indemnización por tiempo de servicios -por el desgaste físico y psicológico que genera la actividad laboral- si le corresponde, por ser parte de los derechos y beneficios del trabajador, y que con el transcurso del tiempo se constituye en un beneficio social irrenunciable, porque para su procedencia se requiere estabilidad y permanencia en el empleo como condición sine qua non y, que una vez incorporado al desarrollo de la función de la empresa, el trabajador no puede ser privado de sus funciones, sino mediante la debida indemnización; así lo determina el art. 1 del Decreto Supremo N° 110 de 1 de mayo de 2009 que señala: "El presente Decreto Supremo tiene por objeto garantizar el pago de la 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", coligiéndose que dicha normativa garantiza el pago de la indemnización, cuando se produce el retiro intempestivo, sin la existencia de causal alguna, o cuando el trabajador se acoge al retiro voluntario, como sucede en el caso de autos.

Respecto a la aplicación incorrecta del art. 158 del Código Procesal del Trabajo, al referir que el tribunal de alzada no valoró la prueba presentada, es importante 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 CPT; sin embargo, ello no supone la imposibilidad de incurrirse en error de derecho en la apreciación de la prueba, en la medida que, como se tiene expuesto, se puede incurrir en error de juicio sobre su admisibilidad pertinencia y eficacia; por otra parte, los vicios de admisibilidad intrínsecos se muestran al momento en que éstos son propuestos; oportunidad en la que el Juez rechazará las mismas o permitirá su inclusión como parte del conjunto probatorio y, si la decisión del juez sobre tales extremos no satisface el criterio de la parte demandada, tiene la oportunidad de hacer valer las observaciones en el momento procesal haciendo uso de los recursos de impugnación que la ley le franquea; empero, para que el Tribunal de Casación cumpla con ese oficio, el recurrente deberá precisar la trascendencia del error, es decir la gravitación de ese error en el resultado del fallo, señalándola expresamente y exponer los motivos que estima le causó lesión en su derecho, de manera comprensible, coherente, racional y convincente, lo que en el presente caso no sucedió.

Respecto a la acusación de la interpretación errónea de los arts. 151 y 167 del Código Procesal del Trabajo, señalando que no reconoció relevancia o irrelevancia la incomparecencia del actor a la audiencia de confesión provocada. Esta acusación se encuentra ligada en lo señalado en el párrafo precedente; en ese sentido, se establece que las pruebas fueron correctamente compulsadas y analizados por el Tribunal ad quem, de acuerdo a la ciencia y la experiencia, fundamentando las conclusiones arribadas a partir de tal apreciación, realizando una valoración en conjunto de las pruebas producidas por la recurrente y no de manera aislada, asumiendo en libertad de aplicar la sana crítica, sin sujetarse al rigorismo de otro tipo de procesos, tal como debe ser en lo laboral, en el que no existe la prueba tasada, sino que el conjunto de todas ellas y de las circunstancias relevantes

del pleito y la conducta procesal observada por las partes, ajustándose plenamente a derecho y a los principios instituidos por la Constitución, máxime si el objeto del proceso es reconocer los derechos laborales, que se encuentran protegidos por el art. 48 de la Constitución Política del Estado, y art. 4 de la Ley General del trabajo, como se señaló líneas arriba de la presente resolución.

Que, en el marco legal descrito, se concluye que el Tribunal de Alzada al emitir el Auto de Vista Nº 018/2019 de 28 de enero, no incurrió en trasgresión, violación o errónea aplicación de las normas, ni en la interpretación errónea y aplicación indebida de la ley; ni en error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, al confirmar la sentencia de primera instancia como se acusó en el recurso de fs. 91 a 96 vta., correspondiendo en consecuencia resolver el presente recurso conforme lo dispuesto en el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable en la materia por mandato expreso del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 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 de fs. 91 a 96 vta., interpuesto por Marco Antonio Miranda Gómez en representación legal de la Empresa Servicios de Pretensado y Construcción Sociedad de Responsabilidad Limitada “SERPREC LTDA.”.

Con costas.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

764

Jorge Rivero Cortez c/ Empresa Unipersonal BO.P.E.
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad y casación de fs. 88 a 89 vta., interpuesto por Roberto Vargas Marpartida en representación de la parte demandada, en contra del Auto de Vista Nº 13/2019 de 4 de febrero, de fs. 84 a 85 vta., correspondiente a la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del

proceso de beneficios sociales que sigue Jorge Rivero Cortez en contra de la Empresa Unipersonal BO.P.E. Seguridad y Protección Integral, el Auto de 22 de marzo de 2019 que concedió el recurso, el Auto Nº 149/2019-A de 7 de mayo de fs. 104 vta., que admitió el recurso indicado, los antecedentes del proceso, y

I. CONSIDERANDO:

I. 1. Antecedentes del proceso.

I.1.1. Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social 7° de Santa Cruz, emitió la Sentencia N°259 de 7 de mayo de 2018, cursante de fs. 60 a 64 de obrados, declarando probada en parte la demanda de fs. 7 a 8 vta., disponiendo que la Empresa Unipersonal BO.P.E demandada, representada legalmente por Roberto Vargas Marpartida, proceda al pago de Bs. 24.510,62 a favor del demandante por concepto de desahucio, indemnización, aguinaldo, segundo aguinaldo, sueldo devengado, más multa del 30% de acuerdo a lo establecido en el artículo 9 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

I.1.2 Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la Empresa Unipersonal BO.P.E., representada Roberto Vargas Marpartida, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista N° 13 de 4 de febrero de 2019, cursante de fs. 84 a 85 vta., confirma en todas sus partes la sentencia apelada.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El indicado auto de vista, motivó a la empresa demandada a interponer el recurso de casación de fs. 88 a 89 vta., manifestando, en síntesis:

El auto de vista Nº 13 de 4 de febrero de 2019, sujeto del recurso se encuadra dentro de la esfera recursiva por las violaciones que contiene que generan infracciones los cuales se fundamentan en los siguientes términos:

Que, durante la tramitación del proceso no se ha considerado su situación de empleado de la empresa ya que nunca figuró como representante legal menos aún como propietario de la empresa.

Sobre el principio de la primacía de la realidad, cabe señalar que en materia laboral rige este principio 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, de acuerdo a lo previsto en el art. 4.I.d) del DS N° 28699.

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

Con relación al principio de verdad material, esta prevalece sobre la verdad formal, así los arts. 180.I de la Constitución Política Estado y 30.II de la Ley de Organización Judicial, establecen como un principio procesal a dicha verdad, 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, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los acontecimientos, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

En ese entendido como consta en obrados, razón por la que la contestación a la demanda fue declarada extemporánea, porque como no era propietario de la empresa ahora demandada, menos aún representante legal como me consignaron en la resolución impugnada, no se percató que el plazo para tal contestación ya había vencido.

En el auto de vista recurrido no se ha tomado en cuenta ese aspecto sobre la propiedad de la empresa y la representación legal de la misma, siendo que solamente se hace un hincapié en que se ha presentado la excepción de impersonería del demandado fuera de término hábil, pero lo que sucede es que su persona es un trabajador más de la empresa demandada quien gozaba de los mismos beneficios sociales como dependiente de la misma. De esa manera mediante auto de fecha 3 de agosto de 2017 lo declaran rebelde y contumaz designándole defensor de oficio.

Es decir, en ningún momento se tomó en cuenta los argumentos expuestos en la contestación a la demanda.

Es así que en ninguna etapa procesal se ha podido demostrar que su persona sea propietaria de la empresa unipersonal demandada, por ende no se ha demostrado la relación obrero patronal entre mi persona y la empresa, por lo que se ha vulnerado el principio de verdad material y de esta manera vulnerado la garantía constitucional del debido proceso.

Alega la vulneración a la garantía al debido proceso, que fue concebido por la jurisprudencia como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas.

Argumentando la vulneración al derecho a una debida fundamentación y motivación de las resoluciones, este se constituye en la garantía del sujeto procesal, de que el juzgador al momento de emitir una decisión, explicará de manera clara, sustentada en derecho, los motivos que lo llevaron a tomar una decisión, argumentación que deberá seguir un orden coherente respecto a los hechos demandados, y exponer con puntualidad los elementos jurídico legales que determinaron su posición, en consecuencia, toda autoridad que dicte una resolución, debe exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que respaldan la parte dispositiva de la misma, por cuanto la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejará pleno convencimiento a las partes, 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 (SSCC 0863/2007-R, 0752/2002-R, SC 13/2001-R).

Petitorio:

Por lo que de conformidad con el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, interpone recurso de nulidad y casación contra el Auto de Vista de 4 de febrero de 2019, pidiendo al Tribunal Supremo CASE la mencionada resolución y disponga la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo, es decir hasta la admisión de la demanda.

III. CONSIDERANDO:

III.1. - Fundamentos jurídicos del fallo.

Del análisis de los antecedentes del proceso, en cuanto al recurso de nulidad, en el que la parte recurrente sostiene, que tanto la sentencia como el auto de vista vulneraron las garantías constitucionales al debido proceso, a la defensa, donde ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída ni juzgada, siendo que todos tienen derecho a la defensa, se evidencia que el Ad quo procedió correctamente en coherencia con los antecedentes procesales y la normativa jurídica aplicable, especialmente en el principio de la inversión de la prueba que se rige en materia laboral, que si bien la carga de la prueba incumbe al empleador, no es menos cierto que también el demandante tiene el deber procesal de aportar las pruebas que estime conveniente a sus pretensiones, así como estipula los arts. 3. h), que dice: "inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador", el art. 66 establece que: "En todo juicio social iniciado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador…" y el art. 150 dice que: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción…" todos del Código Procesal del Trabajo, concordante con el art. 117.I de la CPE., " lo cual implicó que caiga sobre el empleador la obligación legal de demostrar que no era cierto la afirmación del trabajador. Alegándose así, además, la disconformidad con lo resuelto por el juez Ad quo manifestando cuestiones netamente subjetivas, incumpliendo con su obligación de demostrar con pruebas idóneas que tal decisión fue errónea.

Omitiendo así, explicar en qué consistía el error del juzgador y cuál era la normativa jurídica vulnerada en el presente caso, conforme lo establece el art. 271-I del CPC., por lo que al no existir material de análisis que compruebe lo contrario, se evidencia que el Tribunal de Alzada confirmó la sentencia emitida por el Ad quo. Así mismo respecto al argumento que, el tribunal de alzada no hizo una valoración correctamente de la prueba presentada por la parte recurrente, no se puede considerar supuestos hechos y/o argumentos plasmados por el demandado ahora recurrente, cuando si bien hablamos de la presentación de pruebas, esta se valoró dentro de la normativa legal prevista en el art. 1 del D.S. N°23570 de 26 de julio de 1993, recogido por el art. 2 del D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, y como consecuencia no se han desconocido los arts. 66, 150 y 158 del Código Procesal del trabajo, dejando en claro que esta instancia no corresponde una revalorización de pruebas, al constituirse de puro derecho, no teniéndose identificado cual el error de hecho o de derecho, en que hubieren incurrido los jueces de instancia al momento de valorar la prueba.

En conclusión, el Auto de Vista Nº 13 de 4 de febrero de 2019, cursante de fs. 84 a 85 vta., no vulneró la Constitución Política del Estado en sus arts. 115.II, 117.I y 119.II, al debido proceso, a la defensa, por lo que se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, por ello corresponde resolver conforme previene el artículo 220.II del Código Procesal Civil, aplicable por permisión de la norma remisiva, contenida en el artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda, del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los artículos 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. 88 a 89 vta., manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista No. 13 de 4 de febrero de 2019 cursante de fs. 84 a 85 vta.

Con costas.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

766

Servicio Nacional de Caminos c/ Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA"
Coactivo Fiscal
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, interpuesto por el Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA", mediante su representante, cursante de fs. 3983 a 3989, contra el Auto de Vista Nº 289/2010 de 19 de agosto, de fs. 3923 a 3927, pronunciado por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso coactivo fiscal, interpuesto por el Servicio Nacional de Caminos, contra el Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA" y otros, el auto de fs. 4002 que concede el recurso de casación, el Auto Nº 104/2019-A de 5 de abril, de fs. 4051 y vta. que admite el referido medio de impugnación extraordinario, los antecedentes del proceso y:

CONSIDERANDO I:

I.1.Antecedentes y sentencia.

El Servicio Nacional de Caminos, mediante su representante, en su escrito de fs. 334 a 335 hizo referencia a los siguientes antecedentes: a) En virtud de los Informes de Auditoria, el Preliminar Nº EL/EP27/G97-R2 y Ampliatorio Nº EL/EP27/G97/A4, relacionados con el "Proyecto de pavimentación Santa Cruz-Trinidad"; identifico indicios de responsabilidad civil, contra el Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA" y otras personas individuales; b) A mérito de lo explicado identificó varios montos económicos, que corresponde sean devueltos al Estado, con este objetivo interpuso demanda coactiva fiscal, contra "ODEBRECHT-APOLO-IASA" y otras personas individuales, solidariamente responsables.

El Juez Primero Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Santa Cruz, al evidenciar que las sumas demandadas son líquidas y exigibles, de conformidad al art. 11 de la Ley de Sistema de Control Fiscal, mediante auto de 11 de abril de 2003, cursante de fs. 337 a 338, admitió la referida demanda coactiva fiscal y dispuso se giren las siguientes Notas de Cargo:

1º. Nota de Cargo Nº 221/2003, cursante a fs. 340, contra Carlos Sánchez Soruco, Carlos Echenique Gumucio Moreno y Ronald Barrientos Porcel, en forma solidaria con el Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA" en adelante "OAI", por la suma de $us.25.276,33.

2º. Nota de Cargo Nº 222/2003, cursante a fs. 341, contra Carlos Sánchez Soruco, Carlos Echenique Gumucio Moreno y Rene Ochoa Espinoza, en forma solidaria con el Consorcio "OAI" por la suma de $us.47.332,51.

3º. Nota de Cargo Nº 223/2003, cursante a fs. 342, contra Carlos Sánchez Soruco, Carlos Echenique Gumucio Moreno, Luis Fernando Romero Sandoval y Ronald Barrientos Porcel en forma solidaria con el Consorcio "OAI" por la suma de $us.1.427,70.

4º. Nota de Cargo Nº 224/2003, cursante a fs. 343, contra Carlos Sánchez Soruco y Ronald Barrientos Porcel en forma solidaria con el Consorcio "OAI" por la suma de $us.35.289,23.

5º. Nota de Cargo Nº 225/2003, cursante a fs. 344, contra Carlos Sánchez Soruco, Carlos Echenique Gumucio Moreno, Luis Fernando Romero Sandoval y Ronald Barrientos Porcel en forma solidaria con el Consorcio "OAI", por la suma de $us.281.053,84.

6º. Nota de Cargo Nº 226/2003, cursante a fs. 345, contra Carlos Sánchez Soruco, Carlos Echenique Gumucio Moreno, José Antonio Ávila Amador, Fernando Ameluge Martinez, Ronald Barrientos Porcel y María del Carmen Ballivian de Arce, en forma solidaria con el Consorcio "OAI" por la suma de $us.115.200.

El Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA", mediante su representante, por escrito de fs. 420 a 425, interpone excepciones de oscuridad y contradicción en la demanda; falta de fuerza coactiva; caducidad y prescripción, pidiendo en consecuencia de ello se deje sin efecto las seis (6) Notas de Cargo.

Los demás co-coactivados presentaron sus respectivos descargos, al igual que el referido Consorcio, como se evidencia de los antecedentes cursantes en el expediente.

Cumplidas las formalidades procesales, la autoridad judicial de primera instancia, por Auto de 30 de noviembre de 2005, cursante a fs. 3715, "RECHAZA las excepciones planteadas por el Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA", interpuestas por escrito de fs. 420 a 425", decisión que al no ser impugnada, adquirió calidad de cosa juzgada.

Posteriormente, la referida autoridad judicial, emitió la Sentencia Nº 01/2006, de 16 de enero, cursante de fs. 3720 a 3722, declarando: "PROBADA la demanda de fs. 334 a 336… (…)… contra Carlos Sánchez Soruco, Carlos Enrique Gumucio Moreno y Ronald Barrientos Porcel en forma solidaria con el Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA, en la persona de su representante legal señor Jorge Ángel Oporto Navajas y René Ochoa Espinoza y SID Ingenieros Consultores SRL, JAAKKO POYRY ENG en la persona de su representante legal Ing. Ángel Nelson Durán Tarabillo y demás coactivados; debiendo los coactivados cancelar los adeudos al estado en moneda nacional y su consiguiente actualización en previsión de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y art. 20 del Procedimiento Coactivo Fiscal, al momento de efectivizarse el pago...". En la parte final, la referida decisión judicial, dispone se emita seis (6) Pliegos de Cargo, correspondientes a los seis montos de dineros demandados.

I.2. Auto de Vista.

Contra esta decisión, se interpusieron ocho (8) recursos de apelación, que procedemos a individualizar: 1. De fs. 3741 a 3749, cursa la apelación interpuesta por el Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA"; 2. De fs. 3751 a 3752, cursa el interpuesto por Carlos Sánchez Soruco; 3. De fs. 3754 a 3756, cursa la apelación de José Antonio Ávila Amador; 4. La apelación de Carlos Enrique Gumucio Moreno, cursa de fs. 3758 a 3759; 5. Fernando Amelunge Martínez también interpuso apelación, cursante de fs. 3761 a 3763; 6. La apelación del Consorcio "SID INGENIEROS SRL YAAKKO POYRY ENG", cursa de fs. 3765 a 3766; 7. De fs. 3770 a 3773, cursa la apelación interpuesta por María Carmen Ballivian de Arce y 8. Finalmente la apelación interpuesta por Luis Fernando Romero Sandoval, cursa de fs. 3775 a 3777.

Simultáneamente a estos actos procesales, tres codemandados, solicitaron la nulidad de obrados, por no haberse notificado correctamente con la sentencia de primera instancia, incidente que fue rechazado por el Auto Nº 10/2006, de 3 de marzo de 2006, cursante a fs. 3787 y vta. Esta decisión también fue recurrida en apelación, conforme se acredita por los escritos de fs. 3816 y vta.,

El juez a quo, mediante Auto Nº 23/2006, de 28 de agosto, cursante a fs. 3821, concede los ocho (8) recurso de apelación oportunamente individualizados y también concede el recurso de apelación cursante a fs. 3816 y vta.

Cumplidas las formalidades procesales, la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 289/2010, de 19 de agosto, cursante de fs. 3923 a 3927, resolviendo: "CONFIRMAR en todas sus partes la Sentencia de 16 de enero de 2006, de fs. 3720 a 3722". En la misma parte dispositiva, también CONFIRMA el Auto Nº 10/2006, de 3 de marzo, cursante de fs. 3787 y vta., por el que se rechazó el incidente de nulidad de notificaciones impetrado por los memoriales de fs. 3727 vta; 3732 vta. y de fs. 3738 a 3739.

El Consorcio "OAI", mediante su representante, por escrito de fs. 3931 a 3937, solicita complementación, explicación y enmienda de la resolución de alzada, motivo por el que se emite el Auto N° 426/2014, de 10 de octubre, que dispone NO HA LUGAR, cursante a fs. 3938.

I.3 Motivos del recurso de casación.

Contra las referidas decisiones judiciales, el Consorcio "ODEBRECHT-APOLO-IASA" mediante su representante, por escrito cursante de fs. 3983 a 3989, interpone recurso de casación en el fondo, pidiendo en la parte final que mediante auto supremo se case el respectivo auto de vista.

Por decreto de 19 de noviembre de 2018, cursante a fs. 3993, se corre traslado a la parte contraria, para finalmente por Auto de 14 de enero de 2019, cursante a fs. 4002, se conceda el referido medio de impugnación extraordinario.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentación y motivación de la presente decisión.

1°. El art. 24 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, de 29 de septiembre de 1977, en forma genérica dispone la procedencia del recurso de casación, dentro este tipo de procesos especiales, a su vez el art. 1 de la misma norma legal establece: "… sólo a falta de

disposición expresa se aplicarán, con carácter supletorio o por analogía las disposiciones del Código de Procedimiento Civil".

A lo manifestado se suma que la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, dispuso que el Código Procesal Civil (CPC), Ley Nº 439, entre en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016 y en su Disposición Abrogatoria Segunda, este Código dispuso la Abrogatoria del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975).

En mérito a lo analizado y lo previsto en el art. 108 de la Constitución Política del Estado (CPE), amparado en el principio de legalidad, se asume que la norma adjetiva con la cual se debe tramitar un recurso de casación, en este tipo de acciones, es el Código Procesal Civil.

2°. Un recurso de casación, se asemeja a un juicio de puro derecho, porque en su desarrollo, ninguno de los sujetos procesales puede producir ningún medio de prueba circunstancial, debiendo en todo caso el Tribunal de Casación resolver la controversia únicamente con la prueba cursante en el expediente, ello implica que en el trámite de un recurso de casación, la manera idónea de efectivizar el principio de verdad material que tiene raíz constitucional y es parte esencial de este nuevo modelo de justicia, denominada "Justicia Plural", contenida en la Constitución Política del Estado, es revisando minuciosamente el expediente, que contiene todos los actos judiciales ejercidos por los distintos sujetos procesales y las decisiones asumidas por las autoridades judiciales de instancia, cronológicamente ordenados.

3°. En coherencia con lo explicado, se debe tener presente que dentro la presente demanda coactiva fiscal existe litisconsorcio pasivo, es decir que son varios los demandados, comenzando por el Consorcio "ODEBRECHT-APLO-IASA", seguidamente están los señores Carlos Sánchez Soruco, Carlos Echenique Gumucio Moreno, Ronald Barrientos Porcel, Rene Ochoa Espinoza, Luis Fernando Romero Sandoval, José Antonio Ávila Amador, Fernando Ameluge Martínez y María del Carmen Ballivian de Arce, contra quienes se emitió las respectivas Notas de Cargo, mismos que en el transcurso del proceso asumieron defensa en forma individual, ya sea presentando sus descargos o interponiendo sus respectivos recursos de apelación, aspecto que se acredita del contenido del Auto de Vista N° 289/2010 de 19 de agosto, cursante de fs. 3923 a 3927.

Es imperativo tener presente este aspecto, toda vez que luego de haberse emitido el respectivo auto de vista, cursa a fs. 3928, la diligencia mediante la cual se acredita que se notificó al Servicio Nacional de Caminos, con la decisión judicial de alzada. Posteriormente a fs. 3930, cursa la notificación al Consorcio "OAI", con el respectivo auto de vista, lo que ocurrió el 6 de octubre de 2014, es por ello que en fecha 7 de octubre del mismo año, el referido Consorcio, mediante su representante legal, por escrito de fs. 3931 a 3937, solicitó complementación, explicación y enmienda de la decisión judicial de alzada, pretensión que fue resuelta por Auto N° 426/2014 de 10 de octubre de fs. 3938, disponiendo NO A LUGAR a la misma.

Asumiendo que el plazo para interponer recurso de casación, contra el referido auto de vista se debe computar –en el caso de autos- a partir de la notificación con la resolución judicial que resolvió la solicitud de complementación, explicación y enmienda, en el caso de autos, no cursa una diligencia de notificación, con la que se pueda evidenciar en qué fecha fueron notificados los representantes legales del Consorcio "OAI", con dicha decisión judicial, consiguientemente no es viable poder evidenciar si evidentemente el escrito de casación

cursante de fs. 3983 a 3989 –que se lo presento el 16 de noviembre de 2018, se lo hizo dentro el plazo previsto por ley.

A ello se suma que tampoco cursa diligencias de notificación, donde se pueda acreditar que los otros codemandados fueron debidamente notificados con el respectivo auto de vista y la decisión judicial que dispuso denegar la solicitud de complementación, explicación y enmienda.

Omitir esta situación implicaría vulnerar el derecho a la defensa que la Constitución Política del Estado consagra a toda persona natural o jurídica, que sea parte de un proceso judicial, como ocurre en el caso de autos, es decir que si las suscritas autoridades judiciales, no observamos esta situación y procedemos a resolver el respectivo recurso de casación, la decisión judicial que se emita, carecerá de una efectividad jurídica, por cuanto los otros sujetos procesales, a quienes no se les notificó con la decisión de alzada, tendrán todo el derecho de pedir la nulidad de obrados, porque reiteramos, se les restringió su derecho a poder impugnar las decisiones asumidas por el Tribunal de Alzada.

En virtud de todos estos argumentos legales, al amparo del principio de dirección que tiene raíz constitucional, teniendo presente que en esta clase de procesos, la norma adjetiva especial es el Código Procesal Civil, al amparo del art. 15.I de la LOJ y art. 106 de la Ley Nº 439 que dispone: "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 una interpretación extensiva, recurriendo al principio de supremacía constitucional y principio de judicialidad directa, previstos en los arts. 410.II y 109.I de la CPE respectivamente, en el caso de autos, conforme se explicó, se está vulnerando el derecho a la defensa, que es parte del debido proceso, amparados en el principio de saneamiento, previsto en el art. 1 núm. 8 del CPC, aplicable al caso de autos, conforme lo previsto en el art. 1 de la Ley de Proceso Coactivo Fiscal, corresponde en el caso concreto retrotraer el proceso a objeto de corregir estor errores procesales.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda, de conformidad a lo previsto en el art. 108 de la Constitución Política del Estado, art. 15.I de la LOJ, art. 106 del Código Procesal Civil, dispone ANULAR OBRADOS hasta fs. 3990 inclusive, debiendo en forma oportuna los miembros del Tribunal de Alzada, reconducir el trámite del presente proceso, conforme los argumentos expuestos en la presente resolución.

A las autoridades judiciales de segunda instancia, que incurrieron en las observaciones procesales, debidamente individualizadas en la presente decisión, se les impone una multa de dos días de haber a cada uno, por no ser excusable, multa que deberá ser ejecutada por la Dirección Administrativa y Financiera del Órgano Judicial, a este efecto, una vez haya adquirido calidad de cosa juzgada la presente decisión, se remitirá copia legalizada del auto de vista objeto del presente recurso y la presente decisión judicial.

En cumplimiento del art. 17.IV de la LOJ, por secretaria deberá remitirse copia de la presente resolución al Consejo de la Magistratura, teniendo presente que no corresponde iniciar ningún proceso disciplinario, en contra de ninguna autoridad judicial, por las decisiones asumidas dentro una determinada causa judicial.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

768

Juan Carlos Morales Larrea c/ Universidad Mayor de San Andrés
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fojas 150 a 151 y vlta., interpuesto por Juan Carlos Morales Larrea, contra el Auto de Vista Nº 152/2018 de 22 de agosto, pronunciado por la Sala Contenciosa y Contencioso Administrativo, Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social de reincorporación, seguido por el recurrente contra la Universidad Mayor de San Andrés representada por su rector Waldo Albarracín Sánchez, el Auto de 4 de abril de 2019 que concedió el recurso, el Auto N° 174/2019-A de 29 de mayo de fs. 163 y vlta. que admitió el recurso, los antecedentes del proceso y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO.

I.1.- Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral, la Jueza de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió la Sentencia Nº 215/2017 de 3 de julio (fojas 132 a 134), que declara IMPROBADA la demanda de reincorporación de fojas 44 a 45 de obrados.

I.2.- Auto de Vista.

Deducido recurso de apelación, la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista 152/18 de 22 de agosto (fojas 147 a 148 y vlta.), CONFIRMA en todas sus partes la Sentencia Nº 215/2017 de 3 de julio, sin costas.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Habiendo sido notificado Juan Carlos Morales Larrea, con el Auto de Vista Nº 152/2018 de 22 de agosto, en fecha 11 de febrero de 2019, según consta a fs. 149 de obrados, plantea recurso de casación en los siguientes términos:

Que, el recurso de apelación presentado contra la Sentencia Nº 215/2017, fue ampliamente fundamentado, expresando los agravios sufridos, señalando que la juzgadora no

aplicó los principios laborales establecidos en la Constitución Política del Estado y en el Código Procesal del Trabajo. Manifiesta también que el Auto de Vista Nº 152/18 concluye que no trabajó hasta enero de 2009, sin embargo, el recibo presentado demuestra que realizó un depósito a cuenta de la UMSA el 26 de enero de 2009, con el cual demuestra la continuidad laboral, pese al fenecimiento de su contrato, por lo que debe aplicarse el DL. Nº 16187 de 16-02-79, determinando la conversión inmediata al contrato por tiempo indefinido, extremos que no fueron considerados.

Continúa señalando que, en mérito al principio de inversión de la prueba, solicitó que la universidad presente las planillas de pago, reportes de asistencia de control de personal de diciembre de 2008 y enero 2009, libros de correspondencia despachada del decanato de la Facultad de Ciencias Geológicas gestión 2008-2009, los cuales no fueron presentados dentro del término de prueba, habiendo presentado un informe emitido por el programador de computación I, el cual posiblemente ha sido manipulado, por lo que apelando al procedimiento laboral, era obligación de la juzgador aplicar lo señalado en el art. 160 del Código Procesal del Trabajo, aplicando la presunción de certidumbre sobre lo demandado.

Acusa también de error de hecho y de derecho al no haberse considerando las pruebas presentadas consistentes en las declaraciones testificales de sus testigos cursantes de fs. 91 a 93 de obrados.

II.1.- Petitorio.

Concluyó el memorial solicitando CASE el auto de vista y deliberado en el fondo se disponga su reincorporación.

III.- FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DEL RECURSO.

Habiendo sido notificado con la interposición del recurso de casación Waldo Albarracín Sánchez, según consta a fs. 152 de obrados, responde en los siguientes términos:

El recurso de casación planteado, no expone agravios, limitándose a manifestar una disconformidad con el contenido del Auto de Vista Nº 152/18, señalando que todo recurso de casación debe contener una expresión de agravios fundados jurídica y fácticamente y no así una disconformidad, recordando que en el caso de la casación nos encontramos prácticamente ante una demanda nueva de puro derecho, incumpliendo con las reglas previstas para un proceso de casación, mismo que es formal y debe cumplir con los requisitos de fundamentación, justificación y congruencia.

Continúa señalando que, el auto de vista cumple con todos los preceptos y elementos que conforman al debido proceso, realizando un análisis preciso de la sentencia y del recurso de apelación, aclarando que solo existieron dos contratos a plazo fijo y objeto determinado suscritos de manera consecutiva con el demandante.

Concluye su memorial, solicitando declare INFUNDADO el recurso de casación cursante de fs. 150 a 151 vlta. de obrados, confirmando en todas sus partes el Auto de Vista Nº 152/2018 de 22 de agosto.

IV.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

La jurisprudencia sentada por este Tribunal, estableció que el recurso de casación se equipara a 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, en ese sentido, planteado el recurso de casación, es menester realizar las siguientes consideraciones:

El recurrente expresa que realizó un depósito en oficinas del Banco Mercantil Santa Cruz, a la cuenta de la Universidad Mayor de San Andrés, mismo que se constata a fs. 97 de obrados, documental que demuestra que continuaba trabajando, al respecto corresponde hacer las siguientes consideraciones, la Constitución Política del Estado, contiene un nuevo modelo de justicia, denominado Justicia Plural, siendo uno de sus componentes esenciales la verdad material, que ahora tiene raíz constitucional, es así que el referido principio está señalado en la Constitución Política del Estado en el artículo 180.I que prevé: "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", igualmente el art. 30.11 de la Ley de Organización Judicial, establece como un principio procesal a dicha verdad, 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 acontecimientos suscitados, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia, principio, que bajo el establecimiento de la nueva visión de justicia que propugna el Estado Boliviano y de manera imperativa el Órgano Judicial, debe ser cumplido inexcusablemente en todo proceso; aplicando la normativa vigente desde la CPE, y no de forma inversa. Principio, que bajo el establecimiento de la nueva visión de justicia que propugna el Estado Boliviano y de manera imperativa el Órgano Judicial, debe ser cumplido inexcusablemente en todo proceso. Este principio también está contenido en el Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, el cual al referirse a los principios del derecho laboral menciona el principio de Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes.

Se debe considerar también, que la doctrina es uniforme al establecer que la verdad material, es aquella que busca en el procedimiento administrativo, el conocimiento de la realidad, de esa verdad, en la acepción latina del término veritas: lo exacto, riguroso. No permite contentarse con el mero estudio de las actuaciones, sino que deben arbitrarse los medios por los cuales, al momento del dictado de la decisión, se conozcan todas aquellas cuestiones, permitiendo así el conocimiento exacto o lo más aproximado a los hechos que dieron origen al procedimiento.

Por lo señalado, resulta evidente que, el principio de verdad material en materia laboral, se entiende como el conocimiento exacto de los hechos tal y como ocurrieron, o en defecto lo más aproximado a la realidad, entendida que la verdad material está por encima de la verdad formal o lo suscrito por las partes, ilustrada así la verdad material y aplicada al caso nos ocupa, concernía que tanto el Tribunal de Ad quo como el Tribunal Ad quem, investigarán la verdad material, en virtud de la cual, la decisión debió ceñirse a los hechos tal y como sucedieron y no limitarse únicamente al contenido formal, documental que cursa en el expediente, siendo obligación de la autoridad la averiguación total de los hechos, no restringiendo su actuación a actuaciones de carácter meramente formal, estando así dispuesto en la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, expresado en el Auto Supremo Nº 174/2017, de 21 de febrero, que refiere: "…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)".

En el caso presente, analizado los antecedentes procesales, se evidencia que el actor ingresó a trabajar en la Universidad Mayor de San Andrés, como portero y mensajero en la carrera de Ciencias Geológicas, del 27 de febrero al 3 de diciembre de 2007, según contrato a plazo fijo cursante a fs. 54, posteriormente se suscribió un segundo contrato, hasta el 31 de diciembre de 2008, según consta a fs. 56, sin embargo, una vez cumplido el segundo contrato, el demandante continuo trabajando de manera ininterrumpida todo el mes de enero inclusive, conforme se evidencia por la documental de fs. 97.

En este entendido y en aplicación de la verdad material, resulta cierto que las literales contenidas en la prueba documental en el expediente, como los contratos a plazo fijo y el informe de 17 de febrero de 2012 emitido por Rafael Espinoza Rubín de Celis, programador de Computación I, cursante a fs. 79, reflejan por un lado la fecha de vigencia de los referidos contratos y por otro lado el informe sólo manifiesta que el actor no registró asistencia en los relojes biométricos en enero de 2009, documentos que no visualizan la verdad de los hechos tal y como ocurrieron, por lo que en observancia de la verdad material, como garantía constitucional, se constata que Juan Carlos Morales Larrea permaneció en las instalaciones cumpliendo sus funciones de portero y mensajero dentro de la de carrera de Ciencias Geológicas dependiente de la Universidad Mayor de San Andrés, el mes de enero del 2009 inclusive, así lo demuestra la papeleta de depósito tantas veces referida cursante a fs. 97, concibiéndose la realidad de cómo sucedieron los hechos, siendo por demás evidente que seguía cumpliendo las funciones de mensajero, razón por la cual le instruyeron que deposite un monto de dinero a cuenta de la UMSA.

Al respecto, debemos señalar también, el artículo 12 de la Ley General del Trabajo, establece que el contrato de trabajo puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio. Cuando se celebra un contrato por cierto tiempo; es decir, a plazo fijo, como el caso que nos ocupa, no implica necesariamente que una vez vencido el término pactado, el trabajador deba indefectiblemente cesar en sus funciones, por cuanto puede ocurrir alguna de las situaciones que las siguientes disposiciones prevén: a) El art. 21 de la Ley General del Trabajo, señala que en los contratos a plazo fijo se produce reconducción cuando el trabajador continúa sirviendo vencido el término del convenio; b) El art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, establece que no está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, como tampoco están permitidos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa, en caso de evidenciarse la infracción de estas disposiciones por parte del empleador, se dispondrá que el contrato se convierta en uno por tiempo indefinido, siempre que se traten de labores propias del giro de la empresa como señala la Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, y c).

En el marco de lo expuesto, al haberse establecido en el caso de análisis, que el actor una vez cumplido el plazo del contrato suscrito entre partes, continuó trabajando y en tareas propias y permanentes de la institución, se produjo la tacita reconducción prevista en la normativa citada ut supra, extremo que no fue desvirtuado de manera contundente por el empleador, como le correspondía hacerlo de acuerdo a lo señalado en los arts. 3. h), 66 y 150 del CPT, toda vez que la actor manifestó en su demanda que trabajó en la institución demandada, mediante la celebración de contratos a plazo fijo, hasta después de vencida la fecha estipulada del segundo contrato, es decir que la relación laboral fue de manera

continua, lo que no significó que el recurrente deje de cumplir sus funciones asignadas, como se evidencia claramente de la realidad de cómo sucedieron los hechos, en consecuencia corresponde aplicar lo señalado en el art. 2 del DL. Nº Nº 16187 de 16-02-79, que prevé: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. 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", estando demostrado que, entre el demandante y la universidad, existió una relación continua de trabajo por más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, debiendo en consecuencia dar lugar al contrato por tiempo indefinido.

Al respecto, debemos partir señalando que por disposición del artículo 46. I de la Constitución Política del Estado, 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; siendo deber del Estado proteger el ejercicio del trabajo en todas sus formas. Situación que guarda relación con convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos como: la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 23. 1, y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo 14; habiéndose entendido - el derecho al trabajo - por la jurisprudencia constitucional como: "la potestad, capacidad o facultad que tiene toda persona para desarrollar cualquier actividad física o intelectual…" (SC 1132/2010-R de 1 de diciembre).

En este sentido, se tiene también, el principio de la estabilidad laboral, denominado también como principio de la continuidad de la relación laboral, que manifiesta el derecho que tiene el trabajador de conservar su empleo durante su vida laboral, salvo que existan causas legales que justifiquen el despido, las cuales se encuentran previstas en el art. 16 de la LGT y 9 de su Decreto Reglamentario.

En ese contexto, nuestra legislación con el objeto de otorgar una efectiva protección jurídica al trabajador, ha incorporado los referidos principios en el art. 48. II de la CPE; de similar manera 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".

Asimismo, nos referimos, al principio de inversión de la prueba, contenido en el art. 48.II de la Constitución Política del Estado, que 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) prevé que en todo proceso 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; por su parte, el art. 150 del citado Código, determina que en ésta materia, corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el demandante aporte las pruebas que crea conveniente. Consiguientemente, el

empleador tenía 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 además en el principio de verdad material. En consecuencia la inversión de la prueba en materia laboral goza -por así decirlo- de una presunción de veracidad respecto a la pretensión contenida en el escrito de demanda del trabajador, presunción "juris tantum", que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa, lo que no ocurrió en el presente caso al ser evidente que el empleador no pudo desvirtuar la literal contenida a fs. 97, referida a la boleta de depósito, es más ni siquiera supo explicar el por qué el supuesto ex funcionario de la UMSA, habría realizado el referido depósito, no cumpliendo en consecuencia el empleador con la carga de la prueba, aspecto que tampoco fue considerado por el juez ni por el Tribunal Ad quem.

El recurrente acusa también que se incurrió en error de hecho y de derecho respecto a las declaraciones testificales de los testigos de cargo cursantes de fs. 91 a 93 de obrados, extractándose que los testigos de cargo afirman que el demandante trabajó en la Universidad Mayor de San Andrés, es así que el testigo Carlos Rogelio Linares Sillerico, hace referencia al responder a la pregunta tercera: "Calculo 8 a 10 años aproximadamente y antes de eso trabajó en la FUL" (sic) y Eddy René Riveros Saavedra refiere: "No sé cuánto tiempo pero yo lo busqué hace cuatro años atrás" (sic), declaraciones testificales que no especifican el tiempo exacto de permanencia en el trabajo, pero coinciden en señalar que el actor trabajó en la UMSA, testificales que también debe ser consideradas, pues si bien no concuerdan en tiempos, pero si coinciden en la persona, los hechos y el lugar de trabajo, correspondiendo otórgale el valor del art. 164 del Código Procesal del Trabo que describe: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares…", (negrillas añadidas).

Respecto al principio de certidumbre reclamado por el demandante, el art. 160 del Código procesal de Trabajo, prevé: "Cuando el demandado se niega a presentar algún documento solicitado por la otra, el Juez lo conminará a exhibirlo, bajo la alternativa de presunción de certidumbre", de la revisión de obrados, se constata que la universidad no presentó libros de correspondencia despachada del decanato de la Facultad de Ciencias Geológicas gestión 2008-2009.

En base a lo señalado, corresponde observar el principio de Supremacía Constitucional consagrado por el numeral II del art. 410 de la Constitución Política del Estado (CPE), todas las personas naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la Constitución, obligando por igual a todos, gobernantes y gobernados a su cumplimiento; es así, dentro este orden jurídico, que la CPE está en la cúspide del ordenamiento jurídico nacional, norma supra-legal de la cual emana el fundamento de toda otra norma jurídica, por lo que toda ley, decreto o resolución debe subordinarse a ella; es en ese propósito, que toda autoridad jurisdiccional que cuente con competencia para resolver una controversia, debe aplicarla primero y con preferencia a cualquier otra norma, debido a que ésta cuenta con un valor normativo Constitucional, que debe ser directamente aplicable según la controversia, gozando de iguales garantías para su protección conforme lo señala el art. 109.I de la CPE; norma que acoge un proyecto de sociedad justa, por lo que corresponde aplicar los principio de verdad material e inversión de la prueba, contenidos en la Constitución.

Por último y al estar demostrado la continuidad de la relación laboral, por más de dos contratos a plazo fijo, se debe regular el pago de salarios devengados en relación con el art. 9 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que dispone: "(Anualización y supresión de pagos adicionales). Los funcionarios y trabajadores de los sectores público y privado 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 el marco legal descrito, se concluye que el Tribunal de Alzada incurrió en violación de los arts. 48.II y 180.I de la Constitución Política del Estado, 30.11 de la Ley de Organización Judicial, 21 de la Ley General del Trabajo, 3h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, 2 de la Ley 16187 de 16-02-1979 y 4 incisos b) y d) del Decreto Supremo 28699 de 1-05-2006, al confirmar la sentencia de fs. 215/2017 de 03 de julio, como se acusó en el recurso de fojas 150 a 151 y vlta., correspondiendo, en consecuencia, aplicar el parágrafo IV del artículo 220 del Código Procesal Civil, con la facultad remisiva del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución prevista en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y en el numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial, N° 25 de 24 de junio de 2010, CASA el Auto de Vista Nº 152/2018 de 22 de agosto (fs. 147 a 148) y deliberando en el fondo declara probada la demanda de fs. 44 a 45 y dispone que la institución demandada, a través de su representante legal, proceda inmediatamente a reincorporar al demandante Juan Carlos Morales Larrea, a su fuente de trabajo y a las mismas funciones que ejercía hasta antes de desvinculación laboral, más el pago de sus sueldos devengados y otros derechos colaterales, desde el momento de su retiro injustificado hasta su reincorporación efectiva, a este efecto se dispone que en ejecución de sentencia el Juez Ad quo deberá realizar la respectiva liquidación, pago que debe efectuarse previo juramento de ley en el juzgado de instancia, por parte del demandante y bajo responsabilidad para el caso de demostrarse lo contrario, de no haber percibido remuneración alguna en otra entidad estatal, por otro trabajo prestado desde el momento de su despido, sin costas en cumplimiento de los dispuesto por el art. 39 de la Ley 1179.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

770

SENAPE c/ Sócrates Alcides Caballero Iriarte
Coactivo Social
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 314 a 316, interpuesto por Sócrates Alcides Caballero Iriarte, impugnando el Auto de Vista Nº 100 de 4 de diciembre de 2018 de fs. 307 a 308 vta., pronunciado por la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso coactivo social, seguido por el Fondo Complementario de Seguridad Social de la Caja Petrolera de Salud dependiente del Servicio Nacional del Patrimonio del Estado SENAPE contra el recurrente, la contestación de contrario de fs. 319 y vta., el Auto Nº 19 de 18 de febrero de 2019 de fs. 320 que concedió el recurso, y Auto N° 093/2019 – A de 8 de abril, de fs. 329 y vta., que admite el recurso de casación; los antecedentes del proceso, y;

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso.

I.1.1 Auto Interlocutorio Definitivo.

Que, tramitado el proceso de referencia, el Juez Tercero de Partido de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, emitió el Auto Nº 25 de 29 de abril de 2010, de fs. 233 a 235, que declara IMPROBADAS las excepciones de incompetencia, impersonería en el demandante y de impersonería en el demandado por ser obligación devengada que tiene la Nota de Débito de fs. 9, misma que es la base para el proceso coactivo social, conforme el art. 32 del D.L. 10173 de 28 de marzo de 1972, que no fue desvirtuada con el pago correspondiente y por otra parte al reconocer el coactivado la relación de alquilante del coactivante, se tiene la suficiente personería del demandante y demandado, no correspondiendo la vía civil, por expresa disposición de la ley. Consiguientemente, se ordena al coactivado, Sócrates A. Caballero Iriarte proceda al pago del monto coactivado de $us. 1.658,30 en el plazo de 3 días a partir de su legal notificación, bajo prevenciones de ley en caso contrario.

I.1.2 Auto de Vista.

En grado de apelación, deducida por la entidad coactivante de fs. 267 a 268 vta., la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 100 de 4 de diciembre de 2018, de fs. 307 a 308 vta., CONFIRMA en todas sus partes el Auto Interlocutorio de 29 de abril de 2010, de fs. 233 a 235; con costas.

Mediante memorial de fs. 310, el coactivado Sócrates Alcides Caballero Iriarte, solicita explicación y complementación, respecto al pronunciamiento sobre la nota de débito, por haber sido elaborada en la ciudad de La Paz y notificada maliciosamente a desconocidos, que no fue de su conocimiento. Asimismo, solicita motivación y complementación concerniente al concepto "Con costas. Ley Safco". El tribunal de apelación, ante la referida solicitud, emite el Auto Nº 01 de 10 de enero de 2019, que resuelve dejar sin efecto las costas procesales, "…quedando incólume lo demás de la resolución." (Sic.).

I.2 Motivos del recurso de casación.

El referido auto de vista y su auto complementario, motivaron a la parte coactivada a la interposición del recurso de casación en el fondo, de fs. 314 a 316, cuyos argumentos se sintetizan a continuación:

Aduce que la Nota de Débito de fs. 9 no fue analizada por los juzgadores de instancia, como prueba y sustento fundamental de la demanda de fs. 13, y la parte actora remite la nota de débito al art. 32 del D. L. 10173 de 28 de marzo de 1972; por lo que infiere, que en autos resultan incontrastables las vulneraciones al debido proceso y vician de nulidad todo lo actuado.

Señala que, respecto a los contratos de arrendamiento, se omitió deliberadamente analizar la fuente de la hipotética obligación, en la contestación a la demanda se acompañó los contratos de arrendamientos suscritos por su persona, habiéndose honrado los pagos hasta el último mes de contrato, del año 1992, la irregular nota de débito corresponde a 7 años posteriores a la conclusión del contrato, por lo que impetra nulidad por absoluta impersonería del demandado, conforme a las previsiones del art. 127 CPT.

Alega prescripción y nulidad, ya que dejó el ambiente el año 1992, y no tuvo vínculo alguno con el arrendador, que conforme a los arts. 1492, 1496 y 1507 del CC, aplicables de oficio al caso de autos y hasta en ejecución de sentencia, el auto de vista recurrido cae bajo sanción de nulidad.

Agrega que la nota de débito debía producirse en el lugar donde se generó el hecho (Santa Cruz); sin embargo, se procesa en La Paz, incurriendo en una serie de irregularidades e ilegalidades generando indefensión que vician de nulidad el acto administrativo.

Describe la documental adjunta a la demanda presentada el 6 de noviembre de 2001 (fs. 9 a 12), y acusa violación del art. 32 del D.L.10173. Asimismo, aduce impersonería del juez y que la supuesta cobranza de alquileres devengados por los meses de mayo del año 2000 a julio del año 2001, tiene como base el contrato de alquileres celebrado entre la administración regional del FPCPS y su persona, cuyo documento en su cláusula décimo tercera textualmente señala: "El presente contrato al que someten las partes en forma voluntaria, es de carácter civil, al amparo del Art. 519 del Código Civil, Ley de Inquilinato del 1 de enero de 1960 y leyes afines secundarias o complementarias, porque esta locación es de tipo comercial y no destinada a vivienda familiar, siendo de aplicación en caso de incumplimiento a las cláusulas contractuales..". en ese sentido, considera que el actor debía acudir a la vía civil, bajo la competencia del juez natural, por lo que invoca nulidad en la forma por falta de competencia del juez.

De igual manera acusa impersonería del demandante, menciona el art. 810.I del CC y señala que, en autos, la apoderada carecía de legitimación activa o personería para demandar en juicio a quien no figura en un mandato; esta impersonería impugnada conforme

a derecho, no mereció resolución en las instancias jurisdiccionales, acción y omisión ilegal que ocasionó indefensión del demandado.

Petitorio.

Señala que interpone recurso de nulidad y/o casación contra el Auto de Vista Nº 100 de 4 de diciembre de 2018, fundando el recurso en las infracciones de forma y fondo y pide se imprima al recurso el trámite de rigor.

I.3 Respuesta al recurso de casación.

Por memorial de fs. 319 y vta., la parte demandante contesta el recurso, aduciendo que en los procesos coactivos sociales no procede el recurso de casación, así como lo demuestran las diferentes sentencias constitucionales y autos supremos, a ello cita el A.S. Nº 096/2018 de 17 de abril y la S.C. Nº 0221/2004-R de 12 de febrero, que establece: "el derecho de seguridad social corresponde al ámbito del Derecho Público Interno, por lo mismo las normas de Seguridad Social regulan las relaciones de los particulares con el Estado; en cambio el Derecho Civil corresponde al ámbito del Derecho Privado Interno, por lo mismo las normas del Código Civil regulan las relaciones de los particulares entre sí; por lo tanto no puede aplicarse supletoriamente, al ámbito del régimen de seguridad social, las normas previstas por el Código Civil."

Concluye solicitando se rechace y declare infundado el recurso de nulidad y/o casación.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos Jurídicos de la resolución.

Corresponde precisar que el juicio coactivo social establecido por el art. 223 del CSS, con las modificaciones instituidas por el art. 32 del DL 10173 de 28 de marzo de 1972, tiene por objeto el cobro de las entidades gestoras de la seguridad social a corto y largo plazo las sumas de dinero provenientes de las recaudaciones por cotizaciones en esos sistemas de seguro, así como, aportes, recargos, multas, o cualquier otro recurso devengado a favor de aquellas. En ese entendido, el proceso coactivo social inmiscuye una acción para el cobro de pagos devengados a entes gestores de la seguridad social, cuyos montos son reflejados en una nota de cargo que deberá contener de acuerdo al art. 222 del Código de Seguridad Social la especificación de las cotizaciones devengadas, el importe de la multa y los intereses por mora; siendo ésta justamente el eje sobre el cual el proceso deberá girar, proceso que asumiendo su carácter sumario, el inc. d) del art. 223 del CSS, dispone para la resolución de las excepciones o reclamos que se plantearan, un término de diez días, en los que las partes podrán presentar sus justificativos, a cuya finalización el juez de la causa declarará probada o improbada la reclamación o bien podrá modificar el monto de la nota de cargo.

Asimismo, el art. 609 del Reglamento al Código de Seguridad Social, determina: "La Caja, mediante sus organismos específicos, girará notas de cargo por las cotizaciones devengadas, multas, intereses de mora, por sanciones pecuniarias, obligaciones emergentes de ventas y adjudicaciones de vivienda, alquileres de sus bienes de renta, precio de los productos y materiales de sus industrias sociales, así como por cualquier otro concepto que se adeudare por personas naturales o jurídicas públicas o privadas, sin que por ningún motivo, excepción, reclamación, recurso, incidente o artículo pueda observarse su fuerza ejecutiva".

Partiendo de la premisa que el proceso coactivo social constituye en esencia una instancia de cobro a partir de la presencia de un documento, que es la nota de cargo, con la suficiente fuerza ejecutiva que haga exigible aquel cobro, es evidente que la controversia central de aquel, gravitará en torno eminentemente a la deuda pretendida en pago, la suma, y las condiciones de exigibilidad que pueda contener.

En el marco legal establecido corresponde resolver el recurso, conforme a la expresión de los reclamos que el auto de vista causó al recurrente, debiendo tomarse en cuenta que la competencia del tribunal de casación se encuentra limitada por la extensión del recurso concedido, conforme determina el art. 265 del CPC.

Se advierte que el recurrente en el recurso objeto de examen, alega que interpone recurso de nulidad y/o casación en contra del Auto de Vista Nº 100 de 4 de diciembre de 2018, cuestionando la competencia del juez laboral y seguridad social, la nota de cargo y la aplicación del art. 32 del D.L. 10173, así como la impersonería de las partes, aspectos que fueron resueltos en instancia y debidamente fundamentados por el tribunal de apelación, que textualmente establece: "Que, al ser el Fondo Complementario de la Caja Petrolera de Salud en liquidación, una entidad que se encargaba de la administración de sus Fondos Complementarios de la Seguridad Social, con amplias facultades para el inicio de procesos coactivos sociales, tal como expresa el testimonio de representación Nº 449 de 28 de agosto de 2001, corresponde que el juez en materia laboral y seguridad social conozca este tipo de procesos y no así la jurisdicción civil como erróneamente argumenta el coactivado, toda vez que el contrato de alquiler no es la base para el inicio del presente proceso, sino la nota de cargo para el cobro de sus alquileres adeudados al Fondo Complementario de la CPS, por tanto el juez 3º de trabajo y S.S. al declarar improbadas las excepciones interpuestas por el demandado, actuó en estricta aplicación de la ley."

En ese contexto, se debe tomar en cuenta que el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio extraordinario y que procede únicamente en la conculcación de derechos determinados por ley. Además, se tiene establecido que este recurso no se constituye en una tercera instancia, pues este Tribunal es uno 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 tanto por la entonces Corte Suprema de Justicia, como por el Tribunal Supremo de Justicia, establece que el recurso de casación se constituye en una demanda nueva de puro derecho, que puede ser planteada en el fondo, en la forma o en ambos a la vez, el que deberá circunscribirse a los requisitos enumerados en el art. 274 del Código Procesal Civil. En este sentido, el recurrente se encuentra obligado a fundamentar de manera precisa y concreta las causas que dieron lugar a la interposición del recurso ya sea en el fondo, en la forma o en ambos a la vez, citando la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente y especificando en qué consiste la violación, falsedad o error que invoca.

Cabe destacar que, en razón a la naturaleza del instituto de casación, este Supremo Tribunal de Justicia se encuentra limitado a verificar y corregir, en su caso, los hierros en que hubiese incurrido el tribunal que pronunció el fallo recurrido, en aplicación de la ley; de ahí que el juicio adquiere las características de puro derecho, a mérito que se orienta sustancialmente a discernir y resolver una cuestión entre la ley y su infractor. Bajo este

entendimiento, contrariamente el recurrente se limitó a cuestionar aspectos resueltos en primera instancia (fs. 233 a 235) dejando precluir los recursos que le confiere la ley. En ese sentido, se establece que el recurso formula conceptos incongruentes sin lograr evidenciar en qué consiste la violación, falsedad o error en que incurrió el tribunal de apelación.

No obstante a la argumentación genérica y redundante expuesta por la parte recurrente, se puede advertir que cuestiona la valoración de la prueba de descargo, al respecto, 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 de error de hecho o de derecho. En la especie, si bien menciona el contrato alquiler y la nota de débito, no precisa cómo y de qué manera el juzgador le otorgó un valor que la ley le niega o que niegue valor probatorio a lo que la ley si otorga, o qué pruebas el tribunal hubiere apreciado erróneamente. En consecuencia, resulta pertinente puntualizar que la prueba en su sentido procesal se constituye en un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan dentro del proceso, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, misma que debe ser valorada en su conjunto, bajo dicho razonamiento se establece que la resolución impugnada, resolvió conforme la normativa y principios vigentes.

Consiguientemente, en virtud a las razones expuestas, no habiéndose identificado vulneración alguna en el auto de vista impugnado, corresponde la aplicación de lo previsto en el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable en la materia en virtud a la permisión remisiva contenida en el art. 633 del RCSS.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad 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. 314 a 316 interpuesto por Sócrates Caballero Iriarte. Con costas.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Egüez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

772

Esteban Arcani Arcani c/ Escuela Militar de Ingeniería
Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, cursante de fs. 317 a 322 vta., interpuesto por Rommel Morón Romero en representación de la Escuela Militar de Ingeniería, contra el Auto de Vista Nº 157/2018 de 3 de diciembre de 2018, cursante de fs. 222 a 223, pronunciado por la Sala Social Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales interpuesto por Esteban Arcani Arcani contra la entidad recurrente, el Auto Nº 56/2019 de 8 de abril, que concedió el recurso (fs. 336), el Auto de admisión Nº 160/2019-A de 14 de mayo, los antecedentes del proceso y:

CONSIDERANDO I:

I. Antecedentes del Proceso.

I.1. Sentencia.

Admitida la demanda y agotados los trámites del proceso, la Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 080/2018 de 22 agosto, cursante de fs. 192 a 200, declarando PROBADA en parte la demanda y disponiendo el pago de Bs. 87.549,20 (Ochenta y siete mil quinientos cuarenta y nueve 20/100 Bolivianos) por conceptos de desahucio, indemnización, aguinaldo, vacaciones y multa del 30% previsto en el DS. 28699.

Indemnización 17 años, 9 meses y 14 días	Bs. 55.179,38
Refrigerio gestiones 2008 y 2010 fs. 188 y 190	Bs. 10.620,00
Aguinaldo duodécimas/2008	Bs. 203,96
Vacación 13 días reconocidas por la EMI-98	Bs. 1.342,20
Subtotal	Bs. 67.345,54
Multa del 30%	Bs. 20.203,66
TOTAL A CANCELAR	Bs. 87.549,20

I.2. Auto de Vista.

En grado de apelación, la Sala Social Administrativa, Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, expidió el Auto de Vista Nº 157/2018-SSA-I de 3 de diciembre, CONFIRMANDO la sentencia apelada.

I.3. Motivos del recurso de casación.

Dentro el plazo previsto por ley, Rommel Morón Romero en representación de la EMI, interpone recurso de casación, contra el referido auto de vista, argumentando lo siguiente:

Hizo una explicación de la naturaleza jurídica de la EMI, indicando que es entidad pública descentralizada, con personería jurídica propia y autonomía administrativa pertenece al Sistema Universitario Nacional, conforme señala la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas de la Nación, señalando que dicha institución se encuentra bajo las disposiciones legales como la Ley Nº 1178, Ley Nº 2027 y DS Nº 26115 y no así la Ley General del Trabajo. Haciendo mención especial a la Ley Nº 2938 de 20 de diciembre de 2004 que su art. 3) que demostraría que los recursos económicos EMI generados por la prestación de servicios son recursos públicos y que dichos recursos son inscritos en el presupuesto general de nación al ser sujetos a los alcances de la Ley 1178.

Con relación a la naturaleza de los recursos generados por la EMI, manifiesta que tiene un código asignado y registrado por el órgano Rector (Ministerio de Economía y finanzas Públicas), asignándosele el Cód. 170, por lo que la entidad anualmente inscribirse sus recursos en el presupuesto General de la nación con la fuente 20 recursos específicos y su Organismo Fin. 230 otros recursos específicos, por lo que todas las personas que prestan servicios en dicha entidad son servidores Públicos y se encuentran dentro de los alcances establecidos por la Ley Nº 2027 en su art. 4).

Indica que la puesta en vigencia de la Ley 2027 que en su art. 77 modificado por la Ley 2104 de 21 de junio de 2000, menciona que el funcionario fue posesionado en el cargo el 20 de marzo de 2001, y que realizando el computo se tiene el estatuto entro en vigencia el 20 de junio de 2001, motivo por el cual todas las personas que ingresaron a trabajar con posterioridad estarían sometidos a sus alcances como ocurrió en el presente caso.

Indicó que existió una incorrecta aplicación de los principios laborales, refiere que el juez de instancia baso su sentencia en principios de indebido pro operario y primacía de la realidad, a este manifiestan que las pruebas aportadas desvirtúan lo manifestado por el demandante ya que se sometió a este a un proceso de selección según consta a fs. 400ª 46 demostrándose así la forma de incorporación del demandante como servidor público a la entidad sometiéndose a dicho proceso sujeto a las previsiones de la Ley 2027 y su Reglamento.

Mencionó que las pruebas aportadas no fueron observadas u objetadas por el demandante y que el juez de instancia no valoró al momento de dictar sentencia mediante las cuales se demostró que el demandante participó de un proceso de selección para su incorporación a la carrera administrativa como servidor público sujeto a las previsiones de la Ley Nº 2027 y DS 26115, vulnerando así la sana crítica y la libre apreciación de la prueba y el principio de inversión de la prueba que desvirtúan los hechos afirmados por el demandante, que el juez de instancia no valoró las pruebas limitándose a mencionar sin entrar en una consideración de fondo vulnerando los arts. 3 inc. j), 158, 179, 197, y 202 inc. b) del código Procesal del Trabajo esto con relación al refrigerio, aspectos que no fueron valorados de acuerdo al principio que rige la sana critica que deben tener los jueces a momento de dictar la sentencia.

Señaló una incorrecta valoración de las pruebas en lo que corresponde al pago del refrigerio, vuelve a señalar la incorrecta aplicación de los arts. 158, 179, 197 y 202 inc. b) del Código Procesal del Trabajo, en lo que respecta al pago de servicio de refrigerio obligando la

entidad a realizar un pago doble por el mismo objeto, sin la existencia de prueba que acrediten dicho beneficio.

Manifiesta que la a fs. 92 el juez de instancia emitió el auto de relación procesal de conformidad al art. 149 CPT, disponiendo los hechos a ser probados. Relación laboral tiempo de servicio, causal de retiro de la fuente laboral, sueldo promedio indemnizable, indemnización, aguinaldo, vacaciones, multa otros hechos inherentes a la demanda y repuesta. Menciona que el juez en principio señala que no existía prueba para indexar al salario promedio indemnizable la suma de Bs. 300 y contrariamente obliga a la entidad al pago de la suma de refrigerio de las gestiones 2008 y 2010, basando en la libre apreciación siendo contrario a lo establecido por el art. 202 inc. b), quedando plenamente demostrado que la EMI y el demandante existía una relación de entidad pública con funcionario de la misma categoría y de ninguna manera laboral sin existir vínculo alguno con la Ley General de Trabajo, sino más bien con la Ley Nº 2027 estatutos del Funcionario Público.

Petitorio.

Solicita a este Tribunal, que declare probado el recurso de casación en el fondo y en la forma y dicte nuevo fallo disponiendo el pago de aquellos derechos adquiridos por el Esteban Arcani Arcani, todo de conformidad con la norma contenida en el art. 220 del Código Procesal Civil.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos jurídicos.

De forma previa es importante precisar que el recurso de casación de análisis, carece absolutamente de técnica recursiva y pericia procesal, toda vez que si bien alega ser interpuesto en la forma y en el fondo; empero, no hace ninguna distinción entre uno y otro; es más, reitera los mismos argumentos, con idéntica redacción, dos veces, lo que denota absoluto desconocimiento acerca de que el recurso de casación, de acuerdo a como haya sido formulado -en el fondo o en la forma-, tiene características y fines distintos; así el primero, persigue la casación del Auto de Vista recurrido y la emisión de un nuevo fallo que resuelva el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; en tanto que el segundo, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieran violado las formas esenciales del proceso; no obstante, en ambos casos, los requisitos previstos en el art. 274 del Código Procesal Civil, son de inexcusable cumplimiento; es decir, citar en términos claros, concretos y precisos, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error; desconocimiento que se agudiza aún más con el petitorio del recurso en el que de manera textual refiere: "…. se digne pronunciar auto supremo declare probada el presente recurso de casación en el fondo y en la forma y dicte nuevo fallo disponiendo el pago solo de aquellos adquiridos por el señor Esteban Arcani Arcani, todo de conformidad con la norma contenida en el artículo 220 del Código Procesal Civil. (sic)"; lo que resulta carente de lógica y sentido jurídico, toda vez que, no es posible casar la resolución recurrida en el fondo y en la forma, en el entendido de que sólo de encontrarse fundado el recurso de casación en el fondo, se procederá a casar el fallo impugnado, mientras que de serlo en la forma, deberá anularse obrados.

Con las aclaraciones realizadas y pese a las deficiencias manifiestas, en aplicación del parágrafo I del art. 180 de la Constitución Política del Estado, se ingresa a resolver el

recurso, aun cuando no se encuentran disgregadas las cuestiones de forma y de fondo, en los límites que su interposición lo permite, a objeto de brindar una respuesta razonada y razonable al recurrente.

Bajo ese contexto, el recurrente pretende rebatir lo establecido tanto en la sentencia como en el auto de vista recurrido, respecto a la existencia de relación laboral por la ausencia de las características establecidas en la norma citada precedentemente; advirtiéndose de ello, que la controversia principal traída en casación, radica en dilucidar si entre el actor y entidad demandada, existió o no un vínculo de dependencia laboral sometida a la Ley General del Trabajo.

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

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

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

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

Bajo ese marco legal y doctrinario, para dar respuesta a lo expresado por la parte recurrente, es preciso hacer referencia a los contratos de trabajo de fs. 109 a 116 suscrito entre Esteban Arcani Arcani y el Director de la Escuela Militar de Ingeniería (EMI), otorgado por Mario Enrique Kisen, Gerente General de la discoteca Bunker, donde se evidencia el demandante prestaba servicios como Albañil, bajo un contrato de trabajo, estableciendo además de manera expresa, que percibía como remuneración mensual la suma de Bs 802 ; y, en base a ello, efectuar un contraste con el contenido del art. 2 del DS N° 28699, según el

cual, constituyen características generales de la relación laboral: “a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleado”; en el caso de autos, según el referido certificado de trabajo de fs. 117, el ahora recurrente contrató los servicios del demandante, para efectuar las tareas de Albañil- Plomero, emergente de un contrato privado “b) La prestación de trabajo por cuenta ajena”, al señalar que el trabajador demostraba eficiencia y responsabilidad en su trabajo, se entiende que el mismo estaba sometido a la dirección del empleador; y, “c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación”; sobre el particular, el referido documento, refiere que el entonces trabajador, percibía una remuneración mensual de Bs.802; con la concurrencia de los tres elementos previstos en la normativa citada; que indujeron a la a quo a disponer el pago de los derechos laborales otorgados, y fuera fue ratificada por el Tribunal de alzada, pues no resulta ser contraria ni vulneradora de ninguna norma laboral ni constitucional.

En ese sentido el art. 274 del Código de Procedimiento Civil, obliga a que el recurso de casación exprese 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; extremos que en el caso de autos no se acreditaron.

Debe tener presente el recurrente que, en materia laboral y en relación con los medios de prueba, siendo manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, el legislador con el propósito de compensar esta situación, ha previsto que la carga de la prueba sea obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT; es decir, que rige el principio de “inversión de la prueba” en virtud del cual, le corresponde al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador; en el caso presente, la parte patronal, no aportó ninguna prueba que demuestre objetivamente la inexistencia de la relación laboral demandada, limitándose a señalar que no corresponde el pago de los mismos por la inexistencia de relación de dependencia laboral y ser un funcionario de carrera; en ese entendido, siendo que no cuestiona el monto impuesto por cada uno de ellos, sino de manera general su no correspondencia, al haberse concluido en la existencia de una auténtica relación laboral, corresponde también el reconocimiento de los derechos y beneficios sociales colaterales; no mereciendo hacer mayores consideraciones al respecto, como el pago del refrigerio.

Bajo esos parámetros, se concluye que el demandante prestó sus servicios en la Escuela Militar de Ingeniería (EMI), como Albañil-Plomero, con las características de una relación laboral de dependencia, subordinación, prestación de trabajo por cuenta ajena y percepción de salario o remuneración, actividad que se encuadra a lo dispuesto por el 28699, concordante con el art. 2 de la Ley General del Trabajo; concluyéndose que dicha relación, no puede ser considerada dentro la Ley 2027, como erróneamente sostiene el recurrente, máxime si éste no demostró con prueba alguna tal extremo.

En consecuencia, el Tribunal de alzada de manera acertada, confirmó la determinación de la jueza a quo, quien, compulsando la prueba aportada al proceso, facultada por la previsión del art. 158 del Código Procesal del Trabajo, para actuar con libertad y amplitud de criterio dentro de la sana critica para valorar y aplicar la ley, observando el principio de verdad material y sustentando su fallo en los antecedentes del proceso,

determinó el pago de los beneficios sociales demandados por el trabajador, al haber evidenciado la existencia de relación laboral entre el actor y el ahora recurrente; razones por las que corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda, 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. 317 a 322, interpuesto por Rommel Morón Romero, contra el Auto de Vista Nº 157/2018-SSA-I de 3 de diciembre, cursante de fs. 222 a 223, pronunciado por la Sala Social y Administrativa primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Con costas.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

774

Limber J. Olmos Gonzales c/ INRA
Pago de Sueldos Devengados
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 219 a 226, interpuesto Roberto Luís Polo Hurtado en representación legal del Director Departamental del INRA Chuquisaca, contra el Auto de Vista Nº 619/2018 de 29 de octubre, de fs. 211 a 214 vlta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de pago de sueldos devengados, seguido por Limber J. Olmos Gonzales contra la entidad recurrente, el Auto Nº 011/2019 de 8 de enero, de fs. 229 vlta., que concedió el recurso, el Auto Nº 011/2019-A de 24 de enero, de fs. 236 y vlta. que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes del proceso.

I.1.1- SENTENCIA.

Que, tramitado el proceso laboral, la Juez de Partido Primero del Trabajo y Seguridad Social Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la Capital, emitió la Sentencia Nº 38/2017 de 27 de abril, de fs. 166 a 168, declarando probada en parte la demanda de fs. 29 a 33 y 35 de obrados, sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley 1178, debiendo la institución demandada cancelar los siguientes conceptos:

Salario promedio…… Bs. 6.589.-

1.- Salarios: Sept., Oct. Nov., 22 ds. Dic./2014…….. Bs. 24.598,93

2.- Aguinaldo: Por duodécimos/2014……..… Bs. 2.379,39

TOTAL: …… Bs. 26.978,32

I.1.2.- AUTO DE VISTA.

En grado de apelación formulado por Roberto Luis Polo Hurtado, en su condición de Director Departamental del INRA Chuquisaca, de fs. 171 a 174 vlta., complementación al recurso de fs. 178 a 181, la respuesta al mismo de fs. 183 a 185 vlta., la Sala Social Adm. Contenciosa y Contenciosa Adm. del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 619/2018 de 29 de octubre, de fs. 211 a 214 vta., confirmó la Sentencia No. 038/2017 de 27 de abril, de fs. 166 a 168, pronunciada por la Juez de Partido Primero del Trabajo y Seguridad Social Administrativo Coactivo, Fiscal y Tributario de la Capital, sin costos y costas en aplicación del art. 39 de la Ley 1178.

I.2.- MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En conocimiento del señalado auto de vista, Roberto Luís Polo Hurtado, Director Departamental del INRA Chuquisaca, designado en virtud al Memorándum UGRH – MA – 016/2014 de 5 de agosto, formuló recurso de casación en el fondo, de fs. 219 a 226., señalando lo siguiente:

I.2.1. Antecedentes de la demanda.

El recurrente señaló, que conforme a la demanda interpuesta por el señor Olmos, se solicitó el pago de sueldos devengados desde el 01 de septiembre al 22 de diciembre de 2014, más aguinaldo, petición que la realizó en atención a que su persona gozaría de inamovilidad laboral, en virtud a su estado de progenitor, amparado en el Decreto Supremo Nº 0012 de 19 de febrero de 2009, solicitando ser recontratado por el INRA. Por tal motivo, la institución emitió Informe Legal A.L. No. 058/2014 e Informe DDCH HRE No. 5130/2014, haciéndose conocer a través de dichos informes que el peticionario ya no era funcionario de la institución, por lo que no gozaría de inamovilidad, además de no haber cumplido con lo establecido en el D.S. 0012, por no presentar los requisitos exigidos; sin embargo, el demandante hizo conocer en su demanda que por el Informe Legal 058/2014, se le negó por segunda vez su petición, siento esto totalmente falso.

En fecha 10 de septiembre de 2014,después de nueve (9) días de haber fenecido el contrato del demandante respondió recién al informe legal antes citado, adjuntando el reconocimiento de hijo ad vientre, solicitando se acepte su inamovilidad laboral, emitiéndose el Informe Legal A.L. No. 061//2014, ratificando el informe antes citado, en razón a que el contrato del demandante feneció el 31 de agosto de 2014, fecha hasta la cual la institución desconocía el estado de gravidez de la pareja del señor Limber Jorge Olmos Gonzales, ya que recién el 01 de septiembre de 2014, hizo conocer el demandante que su pareja se encontraba embarazada, sin acreditar ser el padre hasta el 10 de septiembre de 2014,

cuando presentó a la institución el reconocimiento ad vientre, fecha en la cual ya no tenía ninguna relación laboral con el INRA.

Por otra parte, el recurrente señaló que todos los contratos que se suscriben en el INRA son de carácter eventual y que conforme al art. 5 p. II del D.S. Nº 0012 y la Ley 2027 del Estatuto del Funcionario Público de 27 de octubre de 1999, prevé que no se aplica la inamovilidad laboral en contratos eventuales, aspecto que se hizo conocer al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social.

Sin embargo, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, dispuso que debe el INRA proceder al trámite respectivo para reincorporar al ahora demandante, a su mismo puesto de trabajo y sin afectar su nivel salarial, en observancia del D.S. 0012, complementado por el Auto Supremo No. 0496, en el plazo de 5 días hábiles desde su notificación; en vista a que el contrato del demandante feneció el 31 de agosto de 2014, no corresponde reincorporación, sino la suscripción de un nuevo contrato, es así que, el señor Olmos es reincorporado al INRA el 22 de diciembre de 2014.

I.2.2. Fundamento legal de la sentencia confirmada por el auto de vista recurrido.

La sentencia de primera instancia que declaró probada en parte la demanda se fundó en los artículos 48, 46 p. II de la Constitución Política del Estado y la Sentencia Constitucional 188/2010-R del 25 de octubre.

I.2.3. Leyes aplicadas indebida y erróneamente interpretadas en la sentencia y auto de vista.

El recurrente acusó al auto de vista de aplicar erróneamente la Constitución Política del Estado en su art. 233; la Ley 2027 del Estatuto del Funcionario Público del 27 de octubre de 1999, en su art. 5, señalando que son funcionarios de carrera, aquellos que forman parte de la administración pública y son funcionarios de libre nombramiento, las personas que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos o designados y que asimismo, estos funcionarios no están sujetos a las disposiciones relativas a la Carrera Administrativa, citando al respecto la SCP Nos. 1584/2011-R de 11 de octubre; 1068/2011-R de 11 de julio; 1521/2012 de 24 de septiembre.

Asimismo, indicó que el demandante puso en conocimiento del INRA la supuesta inamovilidad, después de su desvinculación laboral al cumplimiento del contrato al 31 de agosto de 2014, haciendo conocer recién el 01 de septiembre de 2014, empero, sin acreditar que realmente era progenitor, haciendo conocer esta situación recién el 9 de septiembre de 2014, adjuntando el documento de reconocimiento del hijo, caso contrario, si el trabajador hubiese puesto en conocimiento de la institución en vigencia de su contrato, hubiera continuado trabajando, por lo que este aspecto es atribuible al demandante por negligencia y descuido.

De igual forma, hizo conocer que el INRA vela por el cumplimiento de la normativa social, realizando las siguientes actividades de control personal: a) De manera continua la unidad de Recursos Humanos notifica de forma escrita, digital al correo institucional de todo el personal, señalando que remitan la documentación respaldatoria que acredite su condición de madre o padre, a efectos de gestionar la inamovilidad establecida en el DS 0012. b) mediante comunicados e instructivos a cada una de las unidades, direcciones y correo institucional se solicita a todo el personal incluyendo al señor Olmos, que con carácter obligatorio actualicen su ficha de datos personales y documentación cursante en su file

personal, en caso de constituirse en madre o padre progenitor, así como estar o no a cargo de menores con discapacidad, a efecto de cumplimiento de las leyes sociales.

La entidad recurrente acusó también que tanto en sentencia como en apelación el art. 46. II de la CPE, fue aplicado e interpretada erróneamente, al no haberse valorado el oficio de solicitud de inamovilidad presentado por el demandante recién el 01 de septiembre de 2014, adjuntando la documentación que acreditó su calidad de progenitor el 09 de septiembre de 2014, incumpliendo el DS 0012 de 19 de febrero de 2009, además que esta normativa se aplica a trabajadores activos y no a funcionarios que hubiese fenecido su contrato, como sucedió con el demandante; si bien la SC 188/2010-R del 25 de octubre, abre el resguardo y amparo a los trabajadores que tengan contratos eventuales con la finalidad de proteger la maternidad hasta que el hijo o hija cumpla el año de edad, empero, al concluir el contrato del señor limber Jorge Olmos Gonzales en fecha 31 de agosto de 2014, no fue objeto de despido, de remoción de su fuente laboral, ni mucho menos objeto de vulneración de derechos sociales, por cuanto, la institución no conocía su condición de progenitor al momento de estar vigente su contrato.

Que, según prueba documental cursante a fs. 8 y 46 de obrados, consistente en el contrato de trabajo, resulta ser una prueba fehaciente, de que el actor a tiempo de solicitar su inamovilidad por el nacimiento de su hijo, ya no era funcionario del INRA, ya que su contrato vencía el 31 de agosto de 2014, sin lugar a la tácita reconducción.

Por otra parte, el recurrente señaló que el Tribunal de Alzada avaló la decisión asumida por la juez de la cusa, sin embargo, no señaló expresamente que norma legal se aplicó, si consideramos que se aplicó el art. 46 II y 48 de la CPE, esta normativa está mal aplicada, porque el auto indicó que la decisión de la juez es correcta al valorar el certificado de trabajo de 26 de septiembre de 2014, donde se establece que el actor trabajó desde el 26 de septiembre de 2013 al 31 de agosto de 2014 y si también la juez de la causa valoró el certificado de trabajo que acredita que el actor trabajó desde el 26 de septiembre de 2013 al 18 de marzo de 2016, existiendo una contradicción con la demanda principal, ya que el actor demandó el pago de sueldos devengados y parte del aguinaldo por haber sido suspendido en sus funciones desde el 01 de septiembre de 2014 al 22 de diciembre de 2014 y no así por haber trabajado durante todo ese tiempo, así también, no mereció remuneración alguna desde el 01 de septiembre de 2014 hasta el 22 de diciembre de 2014, por no haber realizado trabajo alguno para la institución, por lo que no se puede aplicar el DS 0012.

I.2.4. Petitorio:

Concluyó el memorial del recurso, solicitando al tribunal de casación "…CASAR EL PRESENTE RECURSO, por haberse infringido las leyes acusadas y aplicadas tanto en la sentencia como en el auto que se recurre. "(sic).

I.3. Contestación al recurso de casación.

De la revisión del cuaderno procesal, se advierte que la parte demandante no respondió al recurso de casación interpuesto por la entidad demandada "INRA".

CONSIDERANDO II.

II.1. ESTUDIO DEL CASO Y JUSTIFICACIÓN DEL FALLO.

II.2. Fundamentos Jurídicos del Fallo.

Que, de la revisión de los antecedentes se concluye que el motivo del recurso en el caso que nos ocupa, versa en determinar si los juzgadores de instancia aplicaron incorrectamente la normativa al determinar el pago de sueldos devengados en favor del trabajador Limbert Jorge Olmos Gonzales, de cuyo análisis se tiene lo siguiente:

En primer término, cabe manifestar que los derechos laborales y beneficios sociales de los trabajadores se encuentran protegidos por la Constitución Política del Estado; así, el art. 48. de la Norma Fundamental, establece "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"; por su parte el art. 46.I, instituye: "Toda persona tiene derecho: I. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración o salario equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna" …. II. "El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas", así también podemos citar al art. 1 de la L.G.T. "Que determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo".

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la carga de la prueba, que han sido desarrollados, tanto en los arts. 4º del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del CPT, estableciéndose por el primero, que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, en base a las reglas "in dubio pro operario", que consiste que en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir la interpretación más favorable al trabajador y "la condición más beneficiosa", que establece que en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar; mientras que la segunda establece que en los procesos laborales la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que este pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente, por consiguiente corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción.

Siendo preciso también, puntualizar que la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que, en materia de valoración de la prueba, los jueces y tribunales en materia social, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino que, por el contrario, deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la ley (arts. 60 y 158 CPT).

Con la promulgación del Decreto Supremo N° 0012 de 19 de febrero de 2009: Los trabajadores bolivianos cuentan con un nuevo derecho laboral de paternidad, por el que no podrán ser despedidos de sus empleos si sus parejas están embarazadas, hasta que el bebé cumpla un año, gozando de esta forma de inmovilidad laboral.

Es decir, a través del Decreto Supremo 0012, se amplía el beneficio de la inamovilidad laboral de la madre en estado de gravidez (que ya existía través de la Ley 975 de 2.3.1988) al padre de familia que trabaje en el sector público o privado.

El presente Decreto Supremo tiene por objeto reglamentar las condiciones de inamovilidad laboral de la madre y padre progenitores que trabajen en el sector público o privado, así lo establece en su art. 1. De igual manera en su art. 2, se deja claramente establecido que la madre y/o padre progenitores, sea cual fuere su estado civil, gozarán de inamovilidad laboral desde la gestación hasta que su hijo o hija cumpla un (1) año de edad, no pudiendo ser despedidos, afectarse su nivel salarial ni su ubicación en su puesto de trabajo.

En su art. 3 el D.S. 0012, establece los requisitos a los efectos de beneficiarse de la inamovilidad laboral, a cuyo efecto la madre y/o padre progenitores deberán presentar los siguientes documentos:

a) Certificado médico de embarazo extendido por el Ente Gestor de Salud o por los establecimientos públicos de salud.

b) Certificado de matrimonio o Acta de reconocimiento ad vientre extendido por el Oficial del Registro Civil.

c) Certificado de Nacimiento del hijo o hija extendido por el Oficial del Registro Civil.

II.3. Recurso de Casación en el fondo.

La entidad recurrente acusó al auto de vista de aplicar erróneamente la Constitución Política del Estado en su art. 233; la Ley 2027 del Estatuto del Funcionario Público del 27 de octubre de 1999, en su art. 5, los arts. 46. II y 48 de la CPE, alegando que el contrato de trabajo suscrito con el demandante feneció el 31 de agosto de 2014, en cuya fecha el INRA desconocía el estado de gravidez de la pareja del mismo, poniéndose recién en conocimiento de la entidad el 01 de septiembre de 2014, acreditando legalmente dicho extremo el 10 de septiembre de 2014, es decir, 9 días después de fenecido su contrato, por otra parte, el INRA a través de Informes Legales No. 058/2014, DDCH HRE No. 5130/2014, hizo conocer que el peticionario ya no era funcionario de la institución, por lo que no gozaría de inamovilidad, además de no haber cumplido con lo establecido en el D.S. 0012, por no presentar los requisitos exigidos en forma inmediata, haciéndolo recién el 10 de septiembre de 2014. Asimismo; la entidad recurrente señaló que todos los contratos que se suscriben en el INRA son de carácter eventual y que conforme al art. 5 p. II del D.S. Nº 0012 y la Ley 2027 del Estatuto del Funcionario Público de 27 de octubre de 1999, prevé que no se aplica la inamovilidad laboral en contratos eventuales, aspecto que se hizo conocer al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social.

En el caso de autos, partiremos analizando que el demandante “Limber J. Olmos Gonzales”, fue contratado por el Instituto Nacional de Reforma Agraria-INRA-Regional Chuquisaca el 26 de septiembre de 2013 hasta el 31 de octubre del mismo año, realizándose en dicha fecha un Adendum Contrato de Prestación de Servicios Personal Eventual, según consta de fs. 39 a 40 vlta., mismo que concluyó el 31 de diciembre de 2013, sin embargo, de fs. 42 a 43 vlta. del expediente, cursa nuevo contrato de trabajo, cuyo plazo se inició el 02 de enero de 2014 al 01 de abril de 2014, existiendo también su respectivo adendum y así sucesivamente se fueron celebrando nuevos contratos, siendo el último hasta el 31 de agosto de 2014 (fs. 45-46), fecha a partir de la cual se dio lugar a la presente controversia, como podrá advertirse la entidad recurrente suscribió con el demandante cuatro contratos de trabajo y dos adendums, es decir, que a partir de la primera suscripción del contrato de trabajo en fecha 26 de septiembre de 2013 al 31 de agosto de 2014, se celebraron más de

dos contratos consecutivos, existiendo continuidad laboral, por otra parte, el demandante hizo conocer a la entidad recurrente el estado de gravidez de su pareja el 01 de septiembre de 2014, al día siguiente en que fenecía su contrato, confirmando dicho extremo el 10 de septiembre de 2014, a través del Acta de reconocimiento ad vientre, acreditando de esta manera su condición de progenitor, tal cual establece el art. 3 inc. b) del D.S. 0012, teniendo de esta manera todo el derecho de gozar de la inamovilidad laboral desde la gestación del niño o niña, disposición prescrita en el art. 2 del mencionado decreto supremo.

Que la entidad demandada al reincorporar al trabajador a su fuente laboral recién el 22 de diciembre de 2014,como consecuencia del reclamo que interpuso éste ante el Ministerio del Trabajo, Previsión Social, Defensor del Pueblo y a la Dirección del Servicio Civil y haberse acreditado mediante los reportes de la AFP que se le canceló el salario hasta el mes de agosto de 2014 y no así de los meses de septiembre, octubre, noviembre y 22 días de diciembre, como acertadamente se concluyó en sentencia por la Juez a-aquo, correspondiendo al INRA reconocer la reincorporación del trabajador desde el mes de septiembre, tiempo en el cual tomó conocimiento del estado de embarazo de la pareja del demandante; en consecuencia, y no siendo evidentes las acusaciones formuladas por la parte recurrente, en cuanto a la falta de valoración de la prueba y conforme a derecho, corresponde el pago de los salarios devengados por los meses antes citados en aplicación del D.S. No.0012 y SC No. 1882/2010-R de 25 de octubre.

II.4. Conclusiones.

En virtud a cada uno de los fundamentos expuestos precedentemente y encontrándose infundados los motivos que dieron lugar al presente recurso de casación, se concluye que el auto de vista objeto del recurso de casación, se ajusta a las normas legales en vigencia y no se observa violación a norma legal alguna, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo a lo previsto en el art. 220. II del Código Procesal Civil, por permisión del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1. de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 219 a 226 de obrados, interpuesto por Roberto Luis Polo Hurtado-Director Departamental del INRA Chuquisaca. Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley 1178.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

775

Lourdes Durán Ortiz c/ Empresa Constructora INGEO
Pago de Salarios Devengados
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fojas 237 a 240 y vlta., interpuesto por Lourdes Durán Ortiz, en representación de Leónidas Guillermo Pabón Thenier, en virtud al Testimonio Poder Nº 1855/2017 de 15 de diciembre, otorgado por la Notaría de Fe Pública Nº 6 de la ciudad de Tarija, contra el Auto de Vista Nº 480/2019 de 8 de julio, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de pago de salarios devengados y beneficios sociales, seguido por el recurrente contra Jorge León Dávalos representante legal de la Empresa Constructora INGEO, el Auto Nº 2 de agosto de 2019 que concedió el recurso, el Auto Nº 285/2019-A de 20 de agosto que admitió el recurso, el Auto de 3 de septiembre de 2019 que autoriza la solicitud de priorización de sorteo anticipado, los antecedentes del proceso y

CONSIDERANDO I:

I.- Antecedentes del proceso.

I.1.- Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral, el Juez de Partido Primero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 99/2018 de 31 de diciembre de 2018 (fojas 206 a 209 y vlta.) que declara IMPROBADA la demanda de fs. 30 a 33 de obrados.

I.2.- Auto de Vista.

Deducido el recurso de apelación, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 480/2019 de 8 de julio de 2019 (fojas 229 a 230), CONFIRMA la Sentencia apelada Nº 99/2018 de 31 de diciembre, cursante de fs. 206 a 209 y vlta. de obrados, con costas y costos según previsiones del art. 223.IV.2) del Código Procesal Civil.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Interpuesto el recurso de casación, Lourdes Durán Ortiz en representación legal de Leónidas Guillermo Pabón Thenier, expresa las siguientes vulneraciones:

Acusa de falta de apreciación y valoración de la prueba, vulnerando el principio de verdad material y del indubio pro operario, extrañando que el auto de vista no observó el contrato de obra Nº CCTO-JUJ-195/2014, para la ejecución del proyecto construcción de la

nueva nidad educativa Santa Ana de la ciudad de Tarija, suscrita entre la Empresa Constructora INGEO y la Unidad de Proyectos Especiales del Ministerio de la Presidencia. Señala el demandante que fungió como subcontratista y por la documental de fs. 7 a 13, 15 a 20 y 28 a 30 se constata que el demandado trabajó como superintendente de obra.

Continúa manifestando, que se violó e interpretó incorrectamente el art. 158 del Código Procesal del Trabajo y el art. 4-I-a) del DS. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, refiriendo que el demandante fue contratado por la Empresa Constructora INGEO, cumpliendo previamente una evaluación interna como superintendente de obra, presentando sus servicios de ingeniero civil en el marco de una relación de dependencia laboral y no así de un contrato de obra o contrato civil, no evidenciándose en el cuaderno procesal prueba alguna que demuestre que el actor hubiera participado en dicha obra como subcontratista y que la relación entre partes haya sido de naturaleza civil, por lo que se deberá observar la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia al referirse al Auto Supremo Nº 145/2014 de 2 de junio.

Continúa señalando y manifestando que los contratos civiles deben celebrarse con documento público o privado, conforme dispone el art. 590 del Código Civil, extremo que no consta en obrados, demostrándose que el limitado y sesgado análisis de la prueba de cargo y descargo por el Tribunal de Alzada, ha vulnerado los derechos laborales del trabajador.

II.1 Petitorio.

Concluyó el memorial, solicitando se resuelva el recurso CASANDO el auto de vista impugnado y en consecuencia se revoque la Sentencia 99/2018 de 31 de diciembre, declarando probada la demanda.

III.- FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DEL RECURSO.

Habiendo sido notificado Jorge León Dávalos representante de la Empresa Constructora INGEO, según consta a fs. 241 y vlta, responde al recurso de casación bajo los siguientes fundamentos:

De las pruebas testificales y de la confesión provocada del demandante, se afirma que no se demostró la existencia de una relación laboral, resultando claras las conclusiones en la etapa probatoria, por lo que de ninguna manera la sentencia o el auto de vista vulneraron el principio de indubio pro operario.

Manifiesta también, que se debe considerar que el demandante, no se pronunció sobre los comprobantes de pago realizados por la empresa INGEO a las cuentas bancarias tanto del señor Guillermo Pavón como de su empresa ECOST SRL., tampoco objeto los correos electrónicos referidos a la conciliación de cuentas de pago de la Empresa INGEO y ECOST SRL, que demuestran evidentemente la relación comercial y civil entre ambas empresas.

Aclara, que como demandando cumplió con lo dispuesto en el art. 150 del CPT, al presentar la prueba necesaria para desvirtuar las pretensiones de la demanda, como la confesión, la declaración testifical y la prueba documental, no advirtiéndose ningún error o ilegitimidad en la sentencia o auto de vista emitido.

Concluye su respuesta, solicitando se declare INFUNDADO el recurso de casación y se mantenga firme e incólume la sentencia, sea imponiendo costas y costos.

IV.- FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO.

El fundamento principal del recurso que se analiza, está referido a que supuestamente no habría existido relación laboral entre el actor y la empresa demandada, por haberse realizado contratos de prestación de trabajos de contrato de obra regidos por el Código Civil, conforme determinaron los juzgadores de instancia en sus fallos emitidos a su turno, extremos con el que la parte recurrente no está de acuerdo, con el argumento de que entre el actor y la parte demandada, existió una relación laboral de dependencia, regida por las leyes laborales.

En ese contexto, a fin de determinar si una relación de trabajo tiene las características esenciales laborales, hay que tener en cuenta que todo trabajo es una prestación a favor de otro, por lo que siempre existe la realización de un acto, un servicio o ejecución de obra; la distinción radica en el modo de la relación existente entre quienes lo brindan y lo reciben, a tal fin corresponde observar el papel realizado por cada una de las partes, que ante las exigencias de las reglas impuestas por el empleador, es posible que se pretenda ocultar o encubrir la realidad bajo apariencias de una relación no laboral, por lo que a este fin la doctrina del derecho laboral destaca entre los varios componentes de la relación laboral, el elemento de la dependencia o subordinación, según el cual, quién recibe el trabajo tiene la facultad de dirigirlo e imponer sus reglas, tomando los frutos de ese trabajo, por lo que para determinar la relación se debe recurrir al principio de primacía de la realidad que privilegia los hechos frente a las formalidades y apariencias impuestas por el empleador.

En este marco, conforme establece el artículo 1 del Decreto Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993, las características esenciales de la relación laboral son: 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, concordante con el artículo 2 de la misma norma legal que establece que en las relaciones laborales en las que concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, figura también contenida en el art. 2 del Decreto Supremo N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

En este contexto, de la revisión de antecedentes procesales, cursa en el expediente, el contrato suscrito entre la Unidad de Proyectos Especiales UPRE, dependiente del Ministerio de la Presidencia y la Empresa Constructora “INGEO”, de propiedad del demandado Jorge León Dávalos, para la Ejecución del Proyecto: “Construcción Nueva Unidad Educativa Santa Ana de la Ciudad de Tarija”, extremo corroborado por el actor en su demanda cursante de fs. 30 a 33 de obrados, donde además señala que una vez iniciada las labores en el mencionado proyecto, y en virtud a que no existía en obra personal de INGEO, es que Jorge león Dávalos, en su calidad de representante legal de la Empresa Constructora INGEO, contrató de forma verbal al demandante Leónidas Guillermo Pabón Thenier, para que desempeñe las funciones de Superintendente de Obra, dentro del mencionado proyecto, labor que fue iniciada a partir del 1 de agosto, como dependiente de la Empresa INGEO, además, durante la relación laboral, el actor estuvo a cargo de la ejecución de todo el proyecto, realizando el pago puntual de todas las planillas de avance pendientes, formulando varias opciones de financiamiento de la obra descrita, entre otras actividades, propia de la relación laboral, aspecto ratificado con las pruebas cursante de fs. 6 a 29 de obrados, aspectos que demuestran categóricamente la relación de dependencia subordinación y exclusividad, del actor y la empresa demandada, por cuanto dada la naturaleza del trabajo realizado por el trabajador, reúne todas las características exigidas por artículo 1º del Decreto

Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993, por lo que no puede considerarse como una relación de carácter civil, debiendo tenerse presente además de acuerdo al artículo 5 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 "cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente", porque determinar en el caso presente que no existió relación de dependencia y subordinación, se estaría convalidando un fraude laboral porque se abriría la posibilidad de realizar contratos de carácter civil, con el objeto de encubrir una relación laboral con el fin de eludir el reconocimiento de los derechos de los trabajadores, los cuales son irrenunciables de acuerdo a los artículos 4 de la Ley General del Trabajo y 48 de la Constitución Política del Estado.

Asimismo, otro aspecto que nos lleva al convencimiento de la existencia de una relación laboral, es que no existe contrato civil de una supuesta subcontratación con la empresa del demandante, contrato en el cual se hubiera detallado los ítems a construirse por la supuesta empresa del demandante, así como tampoco, la empresa demandada adjuntó su planilla de trabajadores visada por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, en la cual no esté figurado o contemplado el nombre del demandante, situaciones que llevan al convencimiento de que la empresa demandada solo quiere evadir las obligaciones laborales con el demandante, agregando, que por lógica, ninguna empresa subcontrataría a otra con un contrato verbal, sin acordar la cantidad de ítems a construirse.

Por otro lado, de la revisión del Contrato de Obra N° 195/2014 (fs. 38 a 63), se tiene que claramente en la cláusula DÉCIMA QUINTA, se acordó que: "(CUMPLIMIENTO DE LEYES LABORALES). El CONTRATISTA deberá dar estricto cumplimiento a la legislación laboral y social vigente en el Estado Plurinacional de Bolivia y será también responsable de dicho cumplimiento por parte de los SUBCONTRATISTAS que pudiera contratar", siendo evidente que la empresa demandante no puede eludir sus obligaciones laborales.

Finalmente, se advierte que la prueba aportada por la empresa demandada (fs. 65 a 129), consiste sólo en copias simples y documentos que no llevan ninguna firma de la persona que los suscribió, recibió o entrego, no siendo suficiente a criterio de este Tribunal para desvirtuar la relación laboral.

Estas guías de orientación llevan al convencimiento de que existió relación de dependencia y subordinación entre el actor y la Empresa INGEO, corresponde reconocer a favor del actor los beneficios sociales demandados.

Consiguientemente del examen del recurso y de los datos que arroja el proceso, se concluye que el tribunal de alzada, incurrió parcialmente en violación de las disposiciones legales que acusa la apoderada recurrente, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo al art. 220.IV del Código Procesal Civil, aplicable por la permisión del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución prevista en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y en el numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial, N° 25 de 24 de junio de 2010, CASA el auto de vista recurrido, y en consecuencia declara probada la demanda, disponiendo que la parte demandada, pague a favor del actor, la suma de $us. 22.000 o su equivalente en bolivianos, todo conforme al siguiente detalle:

LEÓNIDAS GUILLERMO PABÓN THENIER

Tiempo de prestación de Servicios: 4 meses

Sueldo promedio indemnizable: 3.000 $us

Conceptos	Monto a pagar en Dólares o su equivalente en bolivianos
Indemnización	1.000 $us.
Desahucio	9.000 $us.
Sueldos devengados de 4 meses	12.000 $us.
Total Final	22.000 $us.

Más la Multa del 30% (DS Nº 28699 de 01/05/2006) A calcularse en ejecución de fallos y previa actualización en base a la variación de las UFVs, hasta el día anterior en que se realice el pago del finiquito correspondiente.

Sin multa por ser excusable.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

776

Julio César Gonzáles Terán c/ Empresa Roda On
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 235 a 237 vta. interpuesto por Julio César Gonzáles Terán, contra el Auto de Vista Nº 26 de 12 de febrero de 2019, pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales seguido por el recurrente contra la empresa Roda One representada por Jessica Parada Roberts, el Auto de 20 de marzo de 2019 que concedió el recurso, el Auto N° 115/2019-A de 16 de abril de fs. 282 y vta. que lo admitió, los antecedentes del proceso; y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO.

I.1.- Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral, el Juez Primero de Partido del Trabajo y Seguridad Social, emitió la Sentencia N° 43 de 5 de octubre de 2018 (fs. 156 a 158 vta.), declarando probada la demanda, en lo que respecta al pago de indemnización, aguinaldo, vacación y sueldo devengado, e improbada la excepción perentoria de pago documentado, conminándose a la empresa demandada a pagar a favor del actor la suma de Bs. 36.180,52 de acuerdo al siguiente detalle:

Tiempo de servicio: 2 años, 9 meses y 25 días

Sueldo promedio indemnizable:	Bs	6.021
Indemnización:	Bs	16.976,49
Aguinaldo (11 meses y 19 días):	Bs	5.837,23
Vacación (6 días):	Bs	1.024,02
Sueldo (19 días diciembre):	Bs	3.813,43
Sub total	Bs	27.831,17
Multa del 30%	Bs	8.349,35
TOTAL	Bs	36.180,52

I.2.- Auto de Vista.

En grado de apelación, por Auto de Vista Nº 26 de 12 de febrero de 2019 (fs. 232 a 233), la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, revocó parcialmente la Sentencia de 5 de octubre de 2018 en cuanto

al sueldo promedio indemnizable, la evidencia del pago de aguinaldo, vacaciones y el sueldo de diciembre, debiendo la empresa demandada pagar a favor del actor la suma de Bs. 17.244,16 de acuerdo al siguiente detalle.

Tiempo de servicio: 2 años, 9 meses y 25 días

Sueldo promedio indemnizable: Bs. 4.705

Indemnización: Bs. 13.264,74

Multa del 30% Bs. 3.979,42

TOTAL Bs. 17.244,16

Que, del referido auto de vista, Julio César Gonzales Terán interpuso recurso de casación de fs. 235 a 237 vta., en el que se señalaron los siguientes argumentos:

II.- FUNDAMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Luego de una relación acerca de las normas en las que se sustenta la procedencia del recurso de casación, el recurrente acusó:

Errónea valoración de la prueba al amparo del art. 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT) concordante con el art. 145.I del mismo cuerpo normativo, ya que para determinar el salario promedio se basaron en las planillas de pago de salarios que fueron presentadas como prueba de descargo, la cuales no debieron ser valoradas como auténticas ni eficaces por cuanto no cuentan con el visado de la autoridad competente. Asimismo, refirió que se incurrió nuevamente en una "errónea apreciación de la prueba, que incluso resulta ser incongruente, ya que para determinar el salario promedio no es valorada, pero en cambio para otros beneficios sociales que fueron reclamados, sí es tomada en cuenta resultando ser ese el segundo agravio" sic.

II.1.- Petitorio.

Concluyó el memorial solicitando a este Tribunal case el Auto de Vista N° 26 de 12 de febrero de 2019, ordenando a la empresa demandada el pago de la totalidad de los beneficios sociales que corresponden de acuerdo a la demanda principal.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 235 a 237 vta., para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

La valoración de la prueba constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia, 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 debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme los previene el art. 158 del CPT; a ello, es preciso también establecer que, en su sentido procesal, la prueba es un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados. En el ejercicio de esta atribución, las pruebas producidas deben ser apreciadas por los jueces de acuerdo a la valoración que les otorga la ley, esto es lo que en doctrina se denomina el sistema de apreciación legal de la prueba, puesto que el valor probatorio de un determinado elemento de juicio está consignado con anticipación en el texto de la ley; o, la apreciación de los medios probatorios debe efectuársela de acuerdo a las

reglas de la sana crítica, que constituye una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Couture nos ilustra que las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano en las que intervienen las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del juez, es decir, con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

En consecuencia, el Tribunal Ad quem, ha tomado en cuenta los principios rectores en materia laboral, las disposiciones constitucionales relativas al caso concreto y ha fundado su decisión en las disposiciones pertinentes, por lo que, en base a las pruebas adjuntadas al proceso, cursantes a fs. 9; 54 a 56; 64; 66; y 67 (Estado de cuenta del actor -Banco Ganadero-, planilla de sueldos y salarios, finiquito, planilla de aguinaldo y transferencia a cuentas terceros del Banco Ganadero, respectivamente). Documentación que evidencia, bajo el principio de verdad material incurso en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado, concordante con el art. 30.11 de la Ley del Órgano Judicial, el sueldo promedio indemnizable, el cual dicho sea de paso incluye además de su salario básico, otros beneficios colaterales, documentación que no fue objetada por la parte demandante y que tiene todo el valor legal en previsión del art. 161 del CPT.

Respecto a la supuesta incongruencia como segundo agravio, el recurrente no hizo referencia de manera puntual a qué prueba no fue tomada en cuenta para el cálculo del salario promedio, la cual sí hubiese servido para el reconocimiento o no de otros beneficios sociales que fueron reclamados. En tal sentido no se abre la competencia de este Tribunal para considerar el mismo.

IV.1. Conclusión.

Que, en el marco legal descrito, el recurso de casación carece de sustento jurídico para acreditar la supuesta errónea valoración de la prueba al revocar en parte la Sentencia N° 43 de 5 de octubre de 2018; correspondiendo en consecuencia, aplicar el art. 220.II del Código Procesal Civil, con la facultad remisiva del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial, N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 235 a 237 vta., interpuesto por la parte demandante.

Con costas en aplicación del art. 223.2 del Código Procesal Civil.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

777

Asunta Bernal Achacayo Vda. de Carita c/ SENASIR
Reclamación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 263 a 265 vta., interpuesto por Asunta Bernal Achacayo Vda. de Carita contra el Auto de Vista Nº 182/2018 de 29 de octubre, cursante de fs. 260 a 261 vta., pronunciado por la Sala Contencioso y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso administrativo de reclamación seguido por la recurrente contra el SENASIR, el Auto de fs. 276 que concedió el recurso, el Auto Nº 191/2019-A de 14 de junio de fs. 284 y vta. que admitió la casación, los antecedentes del proceso; y,

CONSIDERANDO I:

I. 1.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

I.1.1. Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto.

Mediante Resolución Nº 3065 de 9 de abril de 2009 cursante de fs. 150 a 151 de obrados, la Comisión de Calificación de Rentas dispuso en su art. 1° Por novedades rectificar la Mat. del causante Carita Calderón Juan debiendo figurar en adelante con Mat. 271120 CCJ; 2. Fusionar las rentas de viudedad del sector municipales 8IVM) y la del sector comibol (RP), en aplicación del Art. 63 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA) y la R.A. N° 678 de 22 de diciembre de 2008, debiendo procesarse una sola boleta de pago a favor de la derechohabiente Bernal Achacayo Asunta en el sector Comibol, como renta por riesgo profesional con Mat. 395519 BAA, en la suma de Bs. 1.575,21. Situación que originó que la demandante, al no estar de acuerdo, interponga recurso de reclamación cursante a fs. 155, reiterado de fs. 166 a 167.

I.1.2. Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante esta circunstancia, la Comisión de Reclamación, emitió la Resolución 034/10 de 17 de febrero de 2010 cursante de fs. 175 a 178, por la cual se confirmó el Auto N° 3065 de 9 de abril de 2009, dictada por la Comisión de Calificación de Renta cursante a fs. 150 y vta. de obrados por haberse dictado conforme a normas que rigen la materia.

I.1.3. Auto de Vista.

En grado de apelación interpuesto por la demandante cursante de fs. 179 a 180 vta., la Sala Contencioso y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz emitió el Auto de Vista Nº 182/2018 de 29 de

octubre cursante de fs. 260 a 261 vta., por el cual se confirmó la Resolución Nº 034/10 de 17 de febrero de 2010.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Luego de una relación acerca de las normas en las que se sustenta la procedencia del recurso de casación, Asunta Bernal Achacayo Vda. de Carita, beneficiaria de Juan Carita Calderón, señaló lo siguiente:

Alegó que el auto de vista recurrido transgredió los principios más elementales del seguro social como es el de integralidad incurso en el art. 45 de la Constitución Política del Estado. Refirió que las prestaciones sociales para ser efectivas, según Kant, deben ser suficientes, oportunas y completas, en su caso ya pasaron más de 10 años de la suspensión de su renta sin que puedan dan curso a su petición.

Asimismo, acusó la errónea aplicación del art. 63 del MPRCPA por cuanto la fusión debió ser regulada respetando los incrementos y bonos del estado hasta la fecha de su realización.

Finalmente refirió que la resolución recurrida establecía que las boletas separadas correspondientes al sector municipal y comibol generaron pagos en demasía; sin embargo, si bien el Senasir en sujeción al art. 477 del Reglamento del Código de Seguridad Social tiene facultades para revisar de oficio o a denuncia las prestaciones en dinero por errores de cálculo no imputables a los rentistas, pero este no surte efectos retroactivos.

II.2.- Petitorio.

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista Nº 182/2018 de 29 de octubre que confirmó la Resolución N° 034/10 de 17 de febrero de 2010 disponiendo recalcular su renta en la suma de Bs. 2.631 más incrementos y beneficios del Estado y la devolución de lo descontado a partir del mes de mayo de 2009 y sea previa las formalidades de ley.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

Que así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 263 a 265 vta., para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

Del estudio del recurso interpuesto, se evidencia que el mismo adolece de la técnica jurídica adecuada en su redacción e interposición, en total desconocimiento de la naturaleza y esencia del mismo, por cuanto es considerado como una demanda nueva de puro derecho, que está instituido en el sistema procesal como un recurso extraordinario, no así como un Tribunal ordinario o de alzada, puesto que está establecido sólo para ciertos casos específicamente señalados, cuya finalidad es buscar el restablecimiento de la ley considerada como infringida, lo que conlleva un control jurisdiccional en grado de casación, siendo en este sentido de inexcusable cumplimiento que los recurrentes citen en el recurso, en términos claros, concretos y precisos las leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error y proponiendo la posible solución jurídica al caso planteado, exigencias que no se dan en el recurso presentado cuando lo único que señala es que el Auto de Vista transgrede los principios más elementales del seguro social como es el de integralidad previsto en el art. 45 de la Constitución Política del Estado, y que las prestaciones que imparte el seguro social debe cubrir tres condiciones, debe ser suficientes, oportunas y completas; sin embargo de ello, este Tribunal, conforme a

una nueva visión de justicia sustentada en los principios contenidos en el art. 180.I de la Norma Suprema, concordante con los arts. 3 y 30 de la Ley del Órgano Judicial, a fin de dar una solución a la problemática en análisis, pasa a realizar las siguientes consideraciones al respecto:

Revisados los antecedentes, se establece que la derechohabiente Asunta Bernal Achacayo como matrícula 395519 BAA, percibía dos rentas de viudedad en dos sectores, la primera en el sector municipalidades -renta única de vejez-, con matrícula de causante 271120CCJ y la segunda en el sector comibol -renta básica por enfermedad profesional-, con matrícula del causante 290229CCJ, ambas prestaciones canceladas en boletas de pago por separado.

En tal situación, mediante Resolución Nº 003065 de 9 de abril de 2009, la Comisión de Calificación de Rentas dispuso fusionar las rentas de viudedad del sector municipalidades (IVM) y la del sector comibol (RP), en aplicación del art. 63 del MPRCPA, aprobado por Resolución Suprema Nº 10.0.0.087/97 de 21 de julio de 1997 y Resolución Administrativa Nº 610.08 de 18 de septiembre de 2008, disponiendo se procese una sola boleta de pago a favor de la derechohabiente en el sector comibol, como renta por riesgo profesional con matrícula 395519 BAA en la suma de Bs. 1.575,21, sin considerar la recuperación lo los cobros indebidos en aplicación del art. 477 del Reglamento del Código de Seguridad Social. De ese total Bs. 488,23 serían cubiertos por la Administradora de Fondo de Pensiones (AFP), mientras que Bs. 1.086,98 por el Tesoro General de la Nación (TGN), incorporándose a la transacción ADICION IVM por la suma de Bs. 438,13.

A efectos de resolver la problemática, corresponde citar lo establecido por el art. 63 del MPRCPA el cual señala: “La Unidad de Recaudación, procederá a la fusión de rentas que perciba un mismo asegurado en una sola, incluyendo todos los bonos e incrementos reconocidos por el Gobierno hasta la fecha” . En tal sentido, el art. 1 de la Resolución de Directorio Nº 024 de 28 de noviembre de 2000, autoriza a la Dirección de Pensiones realizar dicha fusión de quienes aún perciben dos o más rentas; labor que se operativizó con la emisión de la Resolución Administrativa Nº 003065 de 9 de abril de 2009 (fs. 150-151) emitida por la Comisión de Calificación de Rentas, por la que se fusionó las rentas única de vejez y renta básica por enfermedad profesional, extendidas por el sector municipalidades y comibol respectivamente, del asegurado Juan Carita Calderón.

En tal sentido, una vez determinada la fusión de las rentas, luego de realizado el cálculo matemático correspondiente, en los sucesivos y posteriores pagos, la beneficiaria del asegurado únicamente puede ser acreedora a percibir un solo incremento, por cada vez que se instituye el mismo, no pudiendo reclamar otros incrementos por las otras rentas que antes percibía sin fusionar.

Sin embargo, en el caso presente, la recurrente, reclama que se le hubiese quitado todos los incrementos sin respetar lo dispuesto por el art. 63 del MPRCPA, circunstancia que ciertamente evidencia que interpreta erróneamente, por cuanto esta norma establece que al determinarse la fusión de dos rentas que percibía un asegurado, se debe disponer en la liquidación final de la fusión, que es acreedor a las rentas liquidadas por cada sector, más los bonos e incrementos determinados hasta el momento de dicha fusión, en cada sector, momento a partir del cual, el asegurado será acreedor únicamente a un solo bono o un solo incentivo, según corresponda, aunque hubiese sido acreedor antes a dos o más rentas en diferentes sectores.

Por otro lado, es importante tomar en cuenta que el Formulario de Fusión de Rentas IVM-RP (fs. 148), dispuesta por la Comisión de Calificación de Rentas mediante Resolución N° 003065 de 9 de abril de 2009 (fs. 150 a 151), fue realizado tomando en cuenta los bonos e incrementos correspondientes, lo cuales no fueron objeto de observación de manera responsable, haciendo uso de los recursos en sede administrativa, de tal manera que pueda enervar lo establecido en los mismos. Es así que incluso en sede judicial, a través de su recuro de casación, la recurrente solicita de manera contradictoria y ambigua que se reconozca su renta de viudedad en un monto de Bs. 3.631, más adelante sostiene que debería ser de Bs. 2.645 para finalmente solicitar el recálculo de su renta en un monto de Bs. 2.631 sin establecer a qué razonamiento obedecen dichos montos.

Considerando los fundamentos precedentes, se establece que el Tribunal de Alzada, no incurrió en errónea aplicación del art. 63 del MPRCPA, más al contrario, el fallo se adecuó a los datos del proceso, observando el alcance de las disposiciones legales que consagran los derechos sociales a favor de los trabajadores. Consiguientemente y en mérito a lo expuesto precedentemente, corresponde resolver el recurso de casación de acuerdo a las previsiones contenidas en el art. el art. 220-II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva contenida en los arts. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social y 15 del MPRCPA.

POR TANTO: La Sala Social y Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad que le confiere el artículo 42. I.1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 263 a 265 vta.

Con costas en aplicación del art. 223.V.2 del CPC.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

779

Venigna Cuellar Fernández c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Reincorporación
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 111 a 115 vlta., interpuesto por Hugo Ampuero Orozco, abogado y apoderado del Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre y el recurso de casación en el fondo, de fs. 119 a 123, planteado por la parte demandante, ambos contra el Auto de Vista Nº 069/2019 de 7 de febrero, de fs. 106 a 109 vlta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de reincorporación, seguido por Venigna Cuellar Fernández contra la entidad recurrente, la respuesta de fs. 119 a 123, el Auto N° 138/2019 de 13 de marzo, de fs. 117 vlta., que concedió el recurso, el Auto N° 102/2019-A de 8 de abril, de fs. 130 y vlta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes del proceso.

I.1.1- SENTENCIA:

Que, tramitado el proceso laboral, la Juez de Partido Tercero del Trabajo, Seguridad Social Administrativo, Coactivo, Fiscal y Tributario de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió la Sentencia N° 09/2018 de 27 de abril, de fs. 72 a 75, declarando probada la demanda de reincorporación de fs. 11 – 17, memorial de aclaración de fs. 21 de obrados, sin costas por ser institución pública conforme al art. 39 de la Ley 1178, disponiéndose: La reincorporación a su fuente laboral de Venigna Cuellar Fernández al mismo puesto de trabajo como Auxiliar Administrativa con nivel Salarial de la escala salarial vigente, manteniéndose sus derechos sociales adquiridos con el pago de sus salarios devengados a computarse desde la fecha de presentación de la demanda hasta su reincorporación, previo juramento de ley, en ejecución de fallo, montos que serán calificados en ejecución de sentencia.

I.1.2.- AUTO DE VISTA.

En grado de apelación formulado por Hugo Ampuero Orozco, abogado y apoderado del Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, de fs. 79 a 82, la apelación interpuesta por la demandante de fs. 86 a 88, la respuesta del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre de fs. 96 a 97 vlta., la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista

Nº 069/2019 de 7 de febrero, de fs. 106 a 109 y vlta., confirmó la Sentencia N° 09/2018 de 27 de abril. Sin costas ni costos por la doble apelación.

I.2.- MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA:

El citado fallo, motivó el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 111 a 115 vlta., interpuesto por Hugo Ampuero Orozco, abogado y apoderado del Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, en virtud al Testimonio de Poder N° 328/2018 de 13 de marzo, otorgado por ante Notario de Fe Pública N° 3, Dra. Mónica Caballero del Distrito Judicial de Chuquisaca, acusando lo siguiente:

I.2.1.- Casación en la forma.

1.-Errónea valoración de la prueba.

El auto de vista impugnado, no dio cabal aplicación e interpretación al art 150 del Código Procesal del Trabajo, porque la prueba no solo incumbe al demandado, sino también al trabajador demandante, los vocales no apreciaron la prueba consistente en contratos suscritos con el demandante, que cursan de fs. 2, 3, 5, 7 de actuados procesales, Contratos Individuales a Plazo Fijo Nos. 012/2013; 1158/2014; 461/2015; 400-A/2016, cuyo último contrato en vigencia se extinguió de pleno derecho; así también, omitieron la valoración de la Certificación emitida por la Dirección de Gestión de Recursos Humanos del GAMS, por el cual se demostró que la actora trabajó bajo la modalidad de persona eventual, ejerciendo funciones de libre nombramiento y por lo tanto de libre remoción, vulnerando el debido proceso, existiendo al respecto abundante jurisprudencia constitucional como las SC N° 111/99, SC 668/2010-R y SCP 0492/2011-R de 25 de abril, violando de esta manera los principios del debido proceso, verdad material contenidos en los arts. 180. I de la Constitución Política del Estado; 30 núm 11 y 12 de la Ley del Órgano Judicial.

La Ley 321, en su art. 1, incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo a las trabajadoras y a los trabajadores asalariados permanentes que desempeñan funciones en servicios manuales y técnicos operativo administrativo de los GAM de capitales de departamentos y El Alto, quienes gozaran de los derechos y beneficios de la LGT y sus normas complementarias, a partir de la promulgación de la presente Ley, del indicado artículo, se tiene que la demandante no era trabajadora permanente, sino era funcionaria pública eventual.

Los vocales manifestaron que la actora al tener suscrito varios contratos consecutivos y de conformidad al art. 21 de la LGT habría operado la “reconducción del contrato”, convirtiéndose ipso facto como trabajadora permanente, cuya conclusión es arbitraria ilegal, vulnerando el art. 109.II de la CPE, consecuentemente, vulnera derechos y garantías constitucionales al debido proceso, seguridad jurídica, legalidad y el derecho a la defensa previstos en los arts. 115, 117, 119 y 180 de la CPE.

2.- Error de derecho. -

Alegó que el Tribunal de Alzada, aplicó e interpretó la ley de manera errónea al caso concreto, en cuanto a la aplicación de la Ley N° 321, promulgada el 18 de diciembre de 2012, que incorporó a la LGT a los trabajadores asalariados permanentes de los GAM y no así a los eventuales, por tal razón la actora, no se encuentra dentro del ámbito de protección de la LGT, porque era una funcionaria pública provisoria y de libre nombramiento, al efecto no puede aducirse la tácita convertibilidad del contrato, por supuestamente haberse suscrito más

de dos contratos eventuales a plazo fijo, la cual era revestida de legalidad de conformidad al art. 109. II de la CPE, siendo los fundamentos del auto de vista totalmente errados.

I.2.2.- Casación en el fondo

1.- Error de Hecho.

En el presente acápite, refirió nuevamente que el Tribunal de Alzada omitió deliberadamente la valoración y consideración de la prueba de cargo, por cuanto, en el fondo los medios probatorios consistentes en los contratos de trabajo no fueron compulsados ni valorados conforme a la sana crítica y prudente criterio, dado que dichos contratos fueron suscritos en observancia de la normativa.

2.- Aplicación e interpretación errónea de la ley en el presente caso concreto.

Alegó que el art. 233 de la CPE, indica que son servidoras y servidores públicos las personas que desempeñen funciones públicas, que formen parte de la carrera administrativa, excepto aquellas personas que desempeñen cargos electivos, las designadas y los designados quienes ejerzan funciones de libre nombramiento; asimismo citó al art. 1 Del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo que establece: “No están sujetos a las disposiciones de la LGT ni de éste reglamento los trabajadores agrícolas, los funcionarios y empleados públicos y el ejército”, disposición concordante con el art. 2 Decreto Supremo 8125 de 30 de octubre de 1967; art. 5 inc. c) de la Ley N° 2027 “Estatuto del Funcionario Público.

Por ello, considera que al haberse aplicado al caso los arts. 1 y 2 de la Ley Nº 321, considerando a la actora sujeta 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 la demandante no es una servidora pública permanente; sino profesional, evidenciando vulneración al debido proceso, citando jurisprudencia sobre el particular.

En ese contexto, detalló que los fundamentos expuestos no fueron considerados por los jueces de instancia, sin haber revisado con detenimiento que la Sra. Venigna Cuéllar Fernández, ingresó como funcionaria provisional de libre nombramiento y remoción, por tanto, no tenía la condición de servidora pública permanente, sino eventual, lo cual es aplicable al presente caso la disposición legal contenida en el art. 1 y 2 de la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012.

Así mismo, citó jurisprudencia como el A.S. Nº 304 de 21 de octubre de 1987, señalando que el auto de vista recurrido no realizó un análisis minucioso del marco legal de los contratos suscritos, cuyo marco legal de contrato está taxativamente establecidos, en marcado dentro de lo establecido en el art. 519 de CC, art. 7 y 14 del Reglamento Interno de la Municipalidad Nº 096/06 de 27 de marzo de 2007, art. 6 Estatuto del Funcionario Público art. 1-II de la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, Ley SAFCO 1178 y D.S. 23318- A, adquiriendo en consecuencia la CONTRATADA la calidad de FUNCIONARIA PROVISORIA y de libre nombramiento, categoría establecida por el art. 71 de la Ley Nº 2027-Estatuto del Funcionario Público, por lo que no corresponde la reincorporación laboral, que al estar

definida su condición de funcionaria pública eventual o provisional de conformidad a los arts. 4, 5 inc. c) y 6 de la Ley 2017-Estatuto del Funcionario Público, se encuentra al margen de la Ley 321 y la LGT.

Por otra parte, la actora no activo la reincorporación laboral de forma inmediata por vía administrativa, ni jurisdiccional, en más de 1 año y 3 meses, denotándose que, si tenía recursos económicos para subsistir por más de 1 año y 3 meses, para ahora pretender después de transcurrir mucho tiempo ampararse en el principio de irrenunciabilidad de los derechos y pretender beneficiarse con el reconocimiento de los derechos sociales adquiridos y dispuestos por ley, no siendo justo que después de tanto tiempo la actora pretenda su reincorporación. Finalmente, la Juez A-quo debió verificar si la actora en el tiempo que duro su desvinculación laboral, percibió ingresos por concepto de haber desempeñado otras funciones en otra fuente laboral, al respecto los vocales guardaron silencio sepulcral, debiendo haber cumplido con lo que dispone la SCP 0932/2016-S3, de 6 de septiembre de 2016, que es de cumplimiento vinculante y obligatorio por mandato del art. 203 de la CPE.

I.2.3. Petitorio:

Concluyó el memorial del recurso, solicitando al Tribunal Supremo de Justicia se sirva anular obrados, hasta el estado que la Juez se inhiba de conocimiento de la presente causa, y en caso de ingresar a considerar el fondo del asunto planteado deberá dictar auto supremo casando el auto de Vista Nº 069/2019, de 7 de febrero de 2019, declarando improbada la presente acción procesal.

I.3.- MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN DE LA DEMANDANTE:

I.3.1. Motivos del recurso de casación en el fondo.

El segundo recurso de casación planteado por la parte actora Venigna Cuellar Fernández, de fs. 119 vlta. a 123 de obrados, quien manifestó lo siguiente:

Que, su apelación se centró únicamente en la solicitud del pago de salarios devengados, desde el momento de su destitución hasta su efectiva reincorporación a su fuente laboral, a lo que el Tribunal de Alzada respondió que no es razonable esperar más de 1 año para demandar la reincorporación laboral y pretender el cobro de salarios devengados, que al respecto no existe prueba alguna donde demuestre que de manera inmediata hubo acudido a la Jefatura del Trabajo, negándome ese derecho. Tales extremos no son evidentes, por cuanto, en forma inmediata demande mi reincorporación laboral, acudiendo primero ante el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, al cual está afiliada, al respecto no se logró nada pese a la insistencia del sindicato y de su persona, posteriormente, acudió a la Jefatura Departamental del Trabajo de Chuquisaca, donde recibieron su denuncia conminando al señor Alcalde para que le reincorpore a su fuente laboral con el pago de sus haberes devengados, sin embargo, éste hizo caso omiso, ante estas aseveraciones el Alcalde no dio respuesta en forma expresa al responder la demanda, debió cumplir con lo establecido en el art. 137 del CPT, consiguientemente, y conforme al art. 125 núm. 2) de la Ley 439, debió pronunciarse sobre los hechos alegados en la demanda, sobre la autenticidad de los documentos acompañados, cuya autoría le fuere atribuida y su contenido, su silencio o evasiva se tendrá como admisión de los hechos y de la autenticidad de los documentos, norma aplicable conforme al art. 252 del CPT.

La parte actora continúo desarrollando su recurso, indicando que la Juez A-quo como el Tribunal de Alzada, al disponer que cancelen sus haberes devengados desde el momento

de presentación de la demanda, estas autoridades judiciales de primera y segunda instancia de manera parcial infringen mis derechos, que conforme al art. 10. III del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, correspondía el pago de sus salarios devengados desde el momento de su ilegal retiro, vulnerando estas autoridades lo previsto en el art. 48 de la CPE y el art. 10. III del DS 28699, así también como el debido proceso, consagrado en el art. 115 de la CPE.

De igual forma, insistió la demandante que, al no haberse pronunciado el demandado al responder la demanda sobre los hechos antes mencionados, conforme al art. 137 del CPT y Art, 125 núm. 2) de la Ley 439, la juez de primera instancia debió considerarlo como reconocimiento de la verdad, citando al efecto los Autos Supremos Nos. 11 de 30 de enero de 1998; 122/1996 de 9 de abril.

Que antes las determinaciones asumidas por los tribunales de instancia, infringieron sus derechos al trabajo y estabilidad laboral, protegidos por la LGT, además de haber sido despedida de su fuente de trabajo sin justa causa, debiendo haber declarado probada su demanda en todo, disponiendo su reincorporación laboral a su fuente de trabajo como prevé el art. 10.III del DS 28699 de 1 de mayo de 2006, correspondiendo que dispongan el pago de sus salarios desde su despido ilegal, hasta el momento de su reincorporación laboral, que al no haberse dispuesto en ese sentido se ha violado el art. 48 de la CPE y el art. 10. III del D.S. Nº 28699, así como la garantía al debido proceso en su triple dimensión, mismo que se encuentra consagrado en el art. 115 de la CPE, citando el Auto Supremo Nº 35/2017 de 20 de febrero, resultando ser un caso similar al presente, sustentando su recurso con el citado auto supremo emitida por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia.

I.3.2. Petitorio:

Concluyó el memorial del recurso, solicitando al Tribunal Supremo de Justicia se sirva casar parcialmente el Auto de Vista Nº 069/2019 de 7 de febrero de fs. 106 a 109 de obrados y deliberando en el fondo, dispongan que la institución demandada, a través de su representante legal, proceda inmediatamente a reincorporarme a mi fuente de trabajo y en las mismas funciones que ejercía, hasta antes de su despido, más el pago de sus salarios devengados desde el momento de su retiro injustificado, hasta su reincorporación efectiva, sea con imposición de daños y perjuicios.

I.4. Contestación a los recursos de casación.

Virginia Cuellar Fernández, contestó el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, conforme los fundamentos del escrito que cursa a fs. 119, negando los reclamos de la parte demandada, solicitando se declare improcedente o en su caso infundado el recurso de casación y se ejecutoríe la resolución impugnada, sea con la imposición de costas y costos.

De la revisión del cuaderno procesal, se advierte que la entidad demandada no respondió al recurso de casación planteado por la parte actora de fs. 119 vlta. a 123 de obrados.

CONSIDERANDO II.

II.1. ESTUDIO DEL CASO Y JUSTIFICACIÓN DEL FALLO.

II.2. Primer recurso de casación-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 D.S. 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 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.

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

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

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”. 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.

Conforme a lo relacionado precedentemente, 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, porque 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 del DRLGT.

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 respecto de la 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.

Reincorporación.

Protegida como está la estabilidad laboral, atribuyéndole la mayor duración posible, es el propio D.S. 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 ahí 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 del DRLGT, 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 D.S. Nº 28699 determina 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.

II.3. Resolución del caso concreto:

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

En la forma.

La valoración de la prueba, no constituye en sí, una causal propia para determinar la nulidad de obrados; respecto de la prueba producida por las partes cuando éstas son fundamentales para resolver la controversia y 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. Determinarse la revocatoria de la sentencia o la casación del auto de vista.

Por esa razón, se concluye que el argumento contenido en el recurso de casación en la forma, promovido por el GAM 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.

En el fondo.

La Ley N° 321 de 18 de diciembre de 2012, en su art. 1-I, establece: “Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo”, también el mismo artículo, señala las excepciones a este determinación en su parágrafo II: “Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quienes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional”, a este efecto los Gobiernos Autónomos Municipales tenían la obligación de aprobar su Reglamento Específico del Sistema de Administración Personal, en el plazo de noventa (90) días de promulgada la Ley, en el marco de la Ley N° 1178 y DS N° 26115, conforme se tiene determinado en el artículo único de la Disposición Transitoria de la misma Ley mencionada.

Evidentemente la norma mencionada en su literalidad hace referencia a “trabajadoras y trabajadores asalariados permanentes”, lo que haría comprender a primera vista que su alcance sólo sería -con las excepciones concretas anotadas en la misma ley-, para aquellos trabajadores con contrato a tiempo indefinido o con ítem, y no sería aplicable para aquellos con contratos temporales o eventuales; empero, la interpretación de la mencionada norma no debe ser realizada sólo bajo el método literal o gramático, sino bajo los métodos teleológico, sistemático y fundamentalmente bajo los principios protectores del derecho laboral; en el caso, bajo principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, entre

éstos está, el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, establecido en el art. 48-II de la CPE.

La jurisprudencia constitucional en su SCP 177/2012 de 14 de mayo, ha desarrollado el marco constitucional y doctrinal concerniente al derecho del trabajo y su relación con la estabilidad laboral, refiriéndose a los principios informadores que lo regulan, entre ellos: "El principio protector. Considerado como el principio básico y fundamental del Derecho del Trabajo con sus tres reglas o criterios, a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; b) La regla de la norma favorable, según la cual aparecieran dos o más normas aplicables a la misma situación jurídica, se aplicará la que resulte más favorable al trabajador; c) La regla de la condición más beneficiosa según la cual, ninguna norma debe aplicarse si esta tiende a desmejorar las condiciones en que se encuentra el trabajador, pues la idea es de que en materia laboral las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa".

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

En ese sentido, queda establecido que, si bien la norma anotada refiere evidentemente en su contenido el término "trabajadores permanentes", al estar relacionado dicho término a las tareas, oficios u ocupaciones calificadas como tales, su apropiación debe ser en el marco de lo estatuido en la Resolución Administrativa N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que para una correcta y uniforme aplicación de la normativa vigente en materia laboral, precisó la definición de tareas propias y permanentes, y las no permanentes de la empresa.

Así, señala 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.

En ese entendido la actora al cumplir funciones de Auxiliar Administrativa y Auxiliar de Recursos Humanos, primero dependiente de la Oficialía Mayor Administrativa y Financiera del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, después de la Secretaría Municipal Administrativa Financiera del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, como se demostró en los Contratos Individuales de Trabajo (fs. 1 a 7) Nros. 915/2012, 012/2013, 1158/2014, 233/2014, 461/2015 de 12 de enero, 461/2015 de 22 de abril, 400-A/2016, se encuentra comprendida por el art. 1-I de la Ley Nº 321, realizando las mismas labores y funciones, en todos los contratos, con un salario acorde a los mismos; por lo cual, la demandante goza de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias otorgan.

Por otro lado, el art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", existiendo en esta disposición dos situaciones que no están permitidas respecto de las contrataciones laborales a plazo fijo, una es la que no permite más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; y otra, la que no permite contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa con la que se suscribe el contrato, en resguardo de la parte trabajadora y no sean vulnerados los derechos laborales, por la parte empleadora; y, en cuanto a la primera prohibición el art. 2 Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, indica "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo", de manera que pueda ser efectiva la conversión de contrato a plazo fijo a trabajador permanente, debe existir más de dos contratos sucesivos a plazo fijo; es decir, que esta conversión se efectiviza a partir del tercer contrato, como señala la Sentencia Constitucional Plurinacional 134/2014 de 10 de enero, en una de las sub reglas de su contenido: "Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo (DL 16187); es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido"; por consiguiente, conforme a lo establecido en la normativa y los alcances de la misma en la jurisprudencia precedentemente referida, en el caso de autos procedió la conversión de contrato temporal o a plazo fijo a indefinido, en razón de que la actora sostuvo una relación laboral de más de dos contratos, conforme consta de la prueba aportada cursante de fs. 1 a 7, con contratos anuales, en las gestiones 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016 (con adendas en las gestiones 2014 y 2015), por lo que, no puede considerarse a la trabajadora demandante como eventual.

En ese entendido, al existir 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; se ha establecido en la parte in fine del art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, que: "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.

Finalmente, se debe dejar claramente establecido que la estabilidad laboral es un derecho amparado por la norma suprema que rige nuestro ordenamiento jurídico boliviano, cuya vulneración aqueja a derechos fundamentales que goza toda persona, como son el derecho a la subsistencia, a la educación, a la salud y a la vida misma entre otros, atetando los intereses de todo un núcleo familiar que obviamente dependen del trabajador, que en el presente caso se ha demostrado que la demandante fue destituida intempestivamente, extremo que no fue desvirtuado por la parte contraria, acreditando que su conducta se adecuó a las previsiones establecidas en el art. 16 de LGT, razón por la cual, la Juez de primera instancia, así como el Tribunal de Alzada correctamente cuando concluyeron que corresponde su reincorporación de la parte actora a su fuente de trabajo, al mismo cargo que cumplía en el momento en el cual fue despedida; sin embargo, en cuanto al punto de haberse demandado dicha reincorporación después de más de un año de sucedido el hecho, correspondiendo el reconocimiento de los sueldos devengados en favor de la demandante, desde el momento de su desvinculación hasta que se proceda legalmente a su reincorporación y no así desde la fecha de presentación de la presente demanda como se dispuso en los Tribunales de instancia.

En mérito a lo expuesto, 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.

II.4. Segundo recurso de casación-Doctrina aplicable al caso.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo de fs. 119 a 123, interpuesto por la parte actora, cuya controversia se circunscribe en dilucidar si corresponde el pago de sueldos devengados desde el momento de su reincorporación.

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", así también el parágrafo IV del mismo artículo indica 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 marco legal, se tiene el parágrafo III del artículo 49 de la

Constitución Política del Estado, señala que: "El Estado protegerá la estabilidad laboral…" (Las negrillas son nuestras).

Por su parte, el art. 10. III del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, al señalar: "Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el artículo 16 de la Ley General del Trabajo, podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación"; este parágrafo III de la citada norma fue modificado por el DS Nº 0495 de 1 de mayo de 2010, bajo el siguiente texto: "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 probado el despido injustificado, se conminara al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o el trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación…"

Por otro lado, el art. 9 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, dispone: (Anualización y supresión de pagos adicionales). Los funcionarios y trabajadores de los sectores público y privado 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."

II. 5. Del caso concreto.

Al haberse establecido en el caso presente que la actora fue despedida sin justa causa, razón por la que se dispuso su reincorporación a su fuente laboral, corresponde también el pago de los salarios devengados, tal como prevé el art. 10. III del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, parágrafo III que fue modificado por el DS Nº 0495 de 1 de mayo de 2010. En este contexto y en base a ésta normativa, corresponde el pago de los salarios devengados a favor de la demandante, desde el momento de su retiro injustificado hasta su reincorporación efectiva, y no, así como dispuso la Juez A quo, desde la fecha de presentación de la demanda hasta su reincorporación, decisión confirmada por medio del auto de vista hoy recurrido.

Sin embargo, el pago de dichos sueldos, se encuentra supeditado al hecho que desde su despedido injustificado hasta el momento de su reincorporación, no hubiesen percibido remuneración del Estado por otro trabajo desempeñado, porque caso contrario, resultaría indebido e ilegal que se beneficien con el pago de dos salarios a la vez, aspecto que corresponde ser regulado en la parte dispositiva del presente auto supremo, todo esto en relación con el art. 9 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que dispone: (Anualización y supresión de pagos adicionales). Los funcionarios y trabajadores de los sectores público y privado 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.

Por lo expuesto, siendo evidente las infracciones acusadas por la demandante en el recurso de casación en el fondo, corresponde resolver de acuerdo a lo establecido en los arts. 220 p. IV del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los artículos 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. 111 a 115 vlta., interpuesto por Hugo Ampuero Orozco, abogado y apoderado del Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, y en cuanto al recurso de casación en el fondo interpuesto por la parte actora 119 a 123, CASA PARCIALMENTE el Auto de Vista Nº 069/2019 de 7 de febrero de fs. 106 a 109 y vlta., deliberando en el fondo dispone que la institución demandada, a través de su representante legal, proceda inmediatamente a reincorporar a la demandante a su fuente de trabajo y en las mismas funciones que ejercía hasta antes de su despido, más el pago de sus sueldos devengados desde el momento de su retiro injustificado hasta su reincorporación efectiva, pago que debe efectuarse previo juramento de ley en el juzgado de primera instancia, por parte de la demandante y bajo responsabilidad para el caso de demostrarse lo contrario, de no haber percibido remuneración alguna en otra entidad estatal, por otro trabajo prestado desde el momento de su despido. Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley 1178.

Sin responsabilidad por ser excusable.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

780

José Luis Barrancos Escobar c/ Empresa Fuerza Nueva Constructora y Servicios y otros
Beneficios Sociales
Distrito: Sata Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 296 a 297 y de fs. 298 a 300 de obrados, interpuesto por Yasmany Padilla Villagómez como propietario de la Empresa Fuerza Nueva Constructora y Servicios y por José Luis Barrancos Escobar representante de la empresa unipersonal PADSERCO, respectivamente, contra el Auto de Vista Nº 4 de 10 de enero de 2019, pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social de pago beneficios sociales, seguido por José Luis Barrancos Escobar contra los recurrentes, el Auto Nº 155 de 13 de marzo de 2019 que concedió los recursos, el Auto N° 135/2019-A de 30 de abril que admitió ambos recursos, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I.- Antecedentes del proceso.

I.1.- Sentencia.

Que, tramitado el proceso laboral, el Juez Quinto del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 548 de 27 de agosto de 2018 (fojas 260 a 265 y vlta.), declarando IMPROBADA en todas sus partes, con costas, la demanda de fs. 29 a 31 de obrados, por haberse probado que no existió relación laboral entre el demandante José Luis Barrancos Escobar y los demandados Empresa Unipersonal PADSERCO representada por su propietaria Juana Villagómez de Padilla y la Empresa Unipersonal Fuerza Nueva Empresa Constructora y Servicios representada por Yasmany Padilla Villagómez, dejándose sin efecto las medidas precautorias ordenadas en el presente proceso.

I.2.- Auto de Vista.

Deducido el recurso de apelación, la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 4 de 10 de enero de 2019 (fojas 293 y vlta.), CONFIRMA la sentencia de 27 de agosto de 2018, objeto de apelación, debiendo excluirse la imposición de pago de costas.

I.3.- FUNDAMENTO DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

I.3.1.- PRIMER RECURSO DE CASACIÓN.

Del referido auto de vista, Yasmany Padilla Villagómez en representación de la Empresa Fuerza Nueva Empresa Constructora y Servicios, interpuso recurso de casación en el fondo, en el que expresó lo siguiente:

El Tribunal Ad quem, sin ninguna fundamentación jurídica, dispone la exclusión del pago de costas, siendo la misma una indemnización por los gastos propios del proceso, daños en su patrimonio económico y moral, reconocido por la jurisprudencia en materia laboral conforme los Autos Supremos Nºs. 129 de 03-04-2013 y 43 de 7-04-2014, por lo que no solo el demandado debe ser condenado a costas, sino el demandante perdidoso también, porque su demanda no llegó a prosperar, conforme señala el art. 223-I del Código Procesal Civil.

I.3.2- Petitorio.

Solicita se emita auto supremo, casando parcialmente el Auto de Vista Nº 4 de 10 de enero de 2019, dejando sin efecto la exclusión de la imposición de pago de costas al demandante José Luis Barrancos Escobar.

I.3.3.- SEGUNDO RECURSO DE CASACIÓN.

Igualmente, José Luis Barrancos Escobar, interpuso recurso de casación, en el que expresó lo siguiente:

El auto de Vista recurrido es nulo de pleno de derecho de acuerdo a lo prescrito en los artículos 105 y 106 del Código de Procedimiento Civil, al ser obligación del Tribunal de Alzada pronunciarse sobre todos los puntos apelados en el recurso de apelación, tal como dispone el art. 265 inc. I) del CPC, en ese entendido realizó la identificación de 3 agravios individualizados de manera puntual, sin embargo el auto de vista se pronuncia y refiere solo a

la falta de valoración y motivación, decisión que impide que el Tribunal Supremo de Justicia ingrese a considerar las violaciones, interpretaciones erróneas y aplicaciones indebidas.

Continúa manifestando, que el auto de vista es nulo por falta de diligenciamiento de la prueba que no fue considerada por el tribunal de primera instancia, demostrando que por culpa del juzgador estas pruebas no fueron producidas en tiempo hábil, incurriendo en violación del art. 108. II del CPC.

Por último, acusa que el Juez A quo rechaza la demanda sin apreciar la prueba, mencionando simplemente que el demandante no es trabajador y que no existió salario y que los pagos efectuados son préstamos de dinero, aspecto que no fue demostrado al no existir contrato civil al respecto, tampoco consideró otras pruebas de cargo como los depósitos bancarios, además de no tomar en cuenta el principio protector.

I.3.4- Petitorio.

Solicita, se emita auto supremo Casando el Auto de Vista Nº 4 de 10 de enero de 2019, cursante de fs. 293 y vuelta, o en su caso se anule obrados hasta el vicio más antiguo en amparo del art. 105 al 109 del CPC.

CONSIDERANDO II:

II.1.- CONTESTACIÓN AL PRIMER RECURSO DE CASACIÓN PLANTEADO.

Habiendo sido notificado con la interposición del recurso de casación José Luis Barrancos Escobar, en fecha 25 de febrero de 2019, según consta a fs. 302 de obrados, responde en tiempo hábil, bajo los siguientes argumentos:

En materia laboral, se tiene un ordenamiento jurídico especial que rige la materia, el cual debe ser cumplido de preferencia a cualquier otra normativa procesal, tal como establece el art. 252 del CPT, por lo que corresponde aplicar lo señalado en el art. 204 del CPT, el cual dispone que solo se condene al pago de costas al demandado.

II.2.- CONTESTACIÓN AL SEGUNDO RECURSO DE CASACIÓN PLANTEADO.

Habiendo sido notificada con la interposición del recurso de casación la Empresa Fuerza Nueva Empresa Constructora y Servicios, en fecha 13 de febrero de 2019, según consta a fs. 301 de obrados, responde en tiempo hábil, bajo los siguientes argumentos:

Resulta evidente la inexistencia de una relación laboral entre el demandante José Luis Barrancos Escobar y los demandados, evidenciándose que el demandante se constituye en un prestador de servicios que se ha adjudicado proyectos en calidad de contratista, durante el mismo periodo que alega la existencia de una relación laboral con otros empleadores.

Continúa señalando que el auto de vista recurrido en casación, se pronunció sobre todos los puntos expuestos en la apelación, no existiendo ninguna vulneración al respecto, resultando absurdo que alegue la falta de diligenciamiento de las pruebas cuando la misma no ha sido solicitada por ambas partes dentro del proceso y dentro del plazo oportuno, señalando que el demandante por negligencia no se presentó a las audiencias desarrolladas durante la tramitación del proceso de la causa, quien dejo vencer las etapas oportunas para producir pruebas, habiendo precluido su derecho, no correspondiendo el diligenciamiento de pruebas pretendidas en segunda instancia.

Respecto a la indebida valoración de las pruebas, el recurrente no fundamenta si se incurrió en error de hecho o de derecho y tampoco toma en cuenta que la apreciación y valoración de la prueba corresponde a jueces de primera instancia, siendo incensurable en casación.

CONSIDERANDO III:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO.

La jurisprudencia sentada por este Tribunal, estableció que el recurso de casación se equipara a 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, en ese sentido, planteados los recursos de casación, es menester realizar las siguientes consideraciones:

III.1.- RESPECTO AL PRIMER RECURSO DE CASACIÓN.

El art. 204 del Código de Procedimiento del Trabajo, en relación a las costas procesales prevé que “Cuando la sentencia sancione con costas al demandado, el honorario profesional será regulado en la proporción del 10% del monto condenado…”. Ahora bien, el pago de costas, advierte el principio de condena al litigante vencido, razonamiento que sin embargo, no se aplica de manera taxativa en materia laboral, habida cuenta que se deben observar los principios del derecho laboral.

En el marco del principio social recogido en nuestro diseño constitucional, se encuentra comprendido la aceptación doctrinal que "entre el fuerte y el débil la libertad oprime" y que existen desigualdades naturales que deben ser igualadas con otras desigualdades. Esta es la razón por la que, nuestro adjetivo laboral atribuya el pago de las costas al demandado perdidoso, es decir al empleador, a diferencia de lo que ocurre en materia civil, al disponer en el art. 223.I del Código Procesal Civil, que la sentencia que declare improbada la demanda en todas sus partes, se condenará en costas y costos al demandante.

En ese sentido el derecho laboral tiene una clara vocación de tutela y protección del más débil, el trabajador, es así que el principio de protección es la razón de ser del derecho del trabajo, dispuesto en el artículo 3 inciso g) del Código Procesal del Trabajo, que establece el principio proteccionista por el cual se determina que los procedimientos laborales buscan la protección y tutela de los derechos de los trabajadores, en complementación con los principios: protector tuitivo, in dubio pro operario, de la norma más favorable, y de la primacía de la realidad; principios que se constituyen en directrices de las normas laborales con criterios diferentes de los de otras ramas del Derecho, que se establecen como bases fundamentales e informadoras en relación con la interpretación de la norma y su apoyo en la resolución de casos concretos.

Por lo que de la compulsa de lo previamente señalado y de la interpretación del art. 204 del Código Procesal del Trabajo, se concluye que la sentencia sanciona con costas solo al demandado, por lo que resulta evidente que el Tribunal Ad quem, emitió correctamente su pronunciamiento.

Respecto a la jurisprudencia citada, la misma no es aplicable al presente caso de autos, pues no se trata simplemente de señalarla o de trascribirla, sino además se debe establecer la relación de causalidad con el presente caso.

III.2.- RESPECTO AL SEGUNDO RECURSO DE CASACIÓN.

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 cuando 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.

Al amparo de la normativa descrita, el 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 debe tener presente que al ser un aspecto que acusa un vicio de forma como 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, conforme desarrolla: "…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".

En este sentido, este Supremo Tribunal de Justicia a través de sus diversos fallos, 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; …". 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).

Aplicando lo señalado al presente caso de autos, el recurrente acusa, que el auto de vista impugnado, incurrió en citra petita, al no pronunciarse sobre todos los puntos apelados, en ese sentido de la lectura del recurso de apelación cursante de fs. 269 a 272 de obrados, identifica claramente tres supuestos agravios, referidos a la falta de motivación de la sentencia, a la indebida apreciación de la prueba y al pago de costas.

De la revisión del Auto de Vista Nº 04 de 10 de enero de 2019, cursante de fs. 293 y vlta., objeto del presente recurso de casación, se establece en el segundo considerando, que el Tribunal Aq quem refiere y responde a la falta de motivación señalado: "Como primer agravio refiere el apelante que la sentencia carece de motivación, lo cual no es cierto porque de su lectura y análisis se advierte que el juzgador ha detallado los motivos de hecho y de derecho…". Al referirse al segundo agravio señala que: "El apelante reprocha al juzgador su conclusión de que los pagos (depósitos bancarios) son préstamos sin que exista un contrato de esa naturaleza…" y por último al referirse a las costas, excluye la imposición de las mismas. En ese entendido, de la lectura minuciosa del auto de vista impugnado se evidencia que el Tribunal Ad quem resolvió el recurso de apelación, circunscribiéndose a lo resuelto por la Jueza A quo y los puntos que fueron objeto de apelación, en relación con la norma contenida en el art. 265.I del Código de Procedimiento Civil que prevé: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", artículo aplicable por permisión del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo, por lo que la fundamentación y motivación efectuada por el Tribunal de Apelación es pertinente, objetiva y precisa, no habiéndose evidenciado la falta de motivación y fundamentación acusada.

También corresponde mencionar que la sentencia de primera instancia, 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 normativas y las pruebas que llevaron a tal convencimiento.

Por otro lado, el recurrente señala que, en el planteamiento del recurso de apelación, en el otrosí 1, solicita que sea el Tribunal de Alzada, el que proceda a diligenciar la prueba presentada mediante memorial de 21 de agosto del 2018, remitiéndonos al mismo, el cual cursa a fs. 254 a 257 y vlta, se constata que el demandante formula conclusiones, antes de la emisión de la sentencia, aclarando además que el periodo probatorio otorgado por el juez se encuentraba vencido, debiendo el demandante, además observar el artículo 261.III del

Código de Procedimiento Civil, que dispone: " Cualquiera de las partes podrá solicitar el diligenciamiento de prueba en segunda instancia, tanto en el escrito de interposición del recurso como en el de contestación, y el tribunal superior accederá a la solicitud en los siguientes casos: 1. Cuando las partes lo pidieren de común acuerdo. 2. Cuando, decretadas las pruebas en primera instancia, no hubieren sido diligenciadas por causas no imputables a las partes que las ofrecieron. 3. Cuando versare sobre hechos ocurridos después de la sentencia. 4. Cuando se tratare de desvirtuar documento que no se pudo presentar en primera instancia, por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. En estos casos, se solicitará el diligenciamiento de la prueba correspondiente, conforme a lo prescrito para presentar prueba con la demanda", evidenciándose en consecuencia que no corresponde el diligenciamiento de las pruebas al no ajustarse el presente caso a ninguno de los casos descritos, como pretende el demandante, razón por la cual el Tribunal Ad quem, no procedió a diligenciar las pruebas.

Refiere también a la falta de apreciación de la prueba, al respecto corresponde señalar que el Dr. Pastor Ortiz Mattos, refiere al error de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas, señala: "… se define al error como el conocimiento falso de un hecho o de una norma jurídica. Por lo dicho puede ser de hecho o de derecho. 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" sobre el error de derecho refiere que: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica". (El Recurso de Casación en Bolivia", Páginas 157-158).

Por lo que corresponde aclarar que el recurso de casación es un recurso extraordinario que la ley concede a los litigantes para para que puedan invalidar una sentencia o un auto definitivo, o anular el proceso cuando la resolución recurrida hubiese sido dictada violando las formas esenciales señaladas por ley. Es así que el Tribunal de Casación, es un tribunal de puro derecho, que no le corresponde apreciar las pruebas, excepto que se hubiese demostrado la existencia manifiesta del error de hecho o de derecho.

En ese entendido, el recurrente acusa error en la apreciación de las pruebas, sin mayor fundamentación al respecto, en consecuencia, se debe tomar en cuenta, que no solo basta que el recurrente alegue la existencia de error en la apreciación de las pruebas, es relevante que especifique en principio, si se trata de error de hecho o de derecho, además de aclarar que cuando se trata de error de derecho, es necesario que este error sea manifiesto y se da cuando el juzgador no le otorga a las pruebas legales el valor que le atribuye la ley, es decir el error de derecho tiene relación con la otorgación del valor probatorio determinado en ley, considerando además que al referirse al error de derecho, el recurrente debía citar la ley referente al valor de las pruebas que han sido infringidas, no identificando estas características en el presente caso. Igualmente en caso que el recurrente, identifique la existencia de un error de hecho en la apreciación de la prueba, debe demostrar que el juzgador se equivocó al apreciar las pruebas abandonándolas a la sana crítica, incurre en error de hecho, cuando el fallo recurrido considera erradamente probado un hecho y la equivocación está demostrada con un documento auténtico, aspectos que no fueron identificados en el presente recurso de casación, considerando además que el recurrente solo alega error en la apreciación de las pruebas y no especifica si se trata de error de hecho o de derecho, por lo que no le corresponde a este tribunal valorar las pruebas al ser un tribunal de

puro derecho y no haber identificado correctamente el recurrente los supuestos errores de hecho o de derecho, identificándose una deficiente técnica recursiva.

Por último el recurrente solicita la nulidad del auto de vista, por lo falta de apreciación y diligenciamiento de la prueba y por emitir el auto de vista sin la debida congruencia, aspectos que como se evidenció en la presente fundamentación jurídica, no son evidentes, además de remitirnos a los principios rectores de la nulidad, como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación entre otros, los cuales deben ser acatados y cumplidos; dentro de esa corriente se configura precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y los arts. 105 y 106 de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil; nulidad que no se aplica al caso de autos, al no cumplir el auto de vista con estos principios, al haberse emitido dentro de los términos legales.

En el marco legal descrito, se evidencia que 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 los recursos de fojas 296 a 297 y de fs. 298 a 300 de obrados, correspondiendo, en consecuencia, aplicar el parágrafo II del artículo 220 del Código Procesal Civil, con la facultad remisiva del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución prevista en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y en el numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial, N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADOS los recursos de casación deducidos por los demandados de fs, 296 a 297 y por el demandante de fs. 298 a 300 de obrados, sin costas.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

782

Fernando Julio Vargas Calvimontes y otros c/ Empresa Minera Inti Raymi S.A.
Pago de Incremento Salarial y Otros
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad o casación de fs. 779 a 782, interpuesto por Billy German Blacutt Vásquez, representante legal de Fernando Julio Vargas Calvimonte y otros, contra el Auto de Vista AV-SECCASA 23/2019 de 11 de marzo, cursante de fs. 775 a 777, pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contencioso Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso laboral seguido por Fernando Julio Vargas Calvimontes y otros, contra la Empresa Minera Inti Raymi S.A., la respuesta de fs. 787 a 791 vta., el Auto de fs. 798 que concedió el recurso, el Auto Nº 127/2019-A de 18 de abril de fs. 800 y vta. que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso.

I.1.1 Sentencia.

Que, tramitado el proceso de referencia, la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario 2° de la ciudad ed Oruro, emitió la Sentencia de 071/2017 de 16 de marzo, de fs. 737 a 743 vta., declarando IMPROBADA la demanda planteada de fs. 71 a 73 y PROBADA la excepción perentoria de pago, sin costas.

I.1.2 Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por la parte demandante, cursante de fs. 749 a 751 vta., la Sala Especializada Contenciosa, Contencioso Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, mediante Auto de Vista Nº AV-SECCASA 23/2019 de 11 de marzo, cursante de fs. 775 a 777, confirmó la sentencia apelada.

I.2 Motivos del recurso de casación.

El referido auto de vista, motivó a la parte demandada a interponer el recurso de nulidad o casación de fs. 779 a 782, manifestando en síntesis:

El auto de vista recurrido, confirmó la sentencia de primera instancia, relativo a que dice que lo demandantes en calidad de trabajadores con un salario mayor al mínimo nacional, no tendrían derecho a incremento salarial de las gestiones 2013 y 2014, vulnerando el principio de igualdad ante la ley establecido por el art. 14 mun. I de la Constitución Política del Estado.

En la sentencia se transcribió parte del memorial de la demanda donde da a entender que la conclusión de la relación laboral fue unilateralmente (fs. 1 vta., lin. 11 sentencia), sin embargo, en la demanda dice a letra muerta: "Posteriormente de ello nuestras personas y nuestro empleador luego de un proceso de negociación decidimos terminar nuestra relación laboral…", esto ocurrió en el mes de marzo de 2014, de donde podemos entender que la desvinculación laboral se realizó de manera bilateral, teniendo como falsa la consideración y decisión tomada por el tribunal de primera instancia, queriendo hacer ver que existió una ruptura unilateral, para llegar a la conclusión y declarar improbada la demanda.

En la R.M. 261/2013 de 22 de abril indica que: "El incremento no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe los cargos de presidente, vicepresidente y miembros del directorio, directores ejecutivos, gerente, subgerentes, directores generales, directores y subdirectores ejecutivos del directorio…". El representante legal de la empresa EMIRSA Willy Antezana Rocha, en su confesión provocada, confesó expresamente que ninguno de los trabajadores ahora demandantes tenía o tuvieron algún tipo de cargos que menciona la R.M., 261/2013, prueba que no fue debidamente valorada por su autoridad. Así mismo la empresa nunca otorgó memorándums de designación de dichos cargos o constancias a algunos de los demandantes, de los cuales hayan fungido en los mismos u otra prueba que avale la observación en el cumplimiento del principio de inversión de prueba.

De lo que debemos desvirtuar este argumento errado del tribunal de alzada al indicar que el incremento salarial no se debería de pagar a los demandantes, toda vez que el mismo a su entender se debería pagar solo a aquellos que perciben el salario mínimo nacional, (y que por ser el salario de los demandantes mayor al salario mínimo nacional, no correspondería el pago del incremento. Apreciación que se desvirtúa por lo establecido por el D.S. 1988 de 1 de mayo de 2014 en su art. 7 num. II que dice: "El incremento salarial referido en el parágrafo precedente se aplicara a todas las modalidades de contratos de trabaja asalariado".

De la inobservancia al principio de inversión de prueba, el art. 150 del Código Procesal del Trabajo indica que: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción sin perjuicio de que el autor aporte las pruebas que crea conveniente". De lo que no existe constancia y la empresa no ha presentado ninguna prueba que acredite que se haya pagado el incremento salarial retroactiva de las gestiones 2013 y 2014 o las primas de las mismas gestiones, que claramente revisados los finiquitos en obrados, vemos que no constaba con la liquidación de estos derechos, por lo que la excepción de pago que se planteó y que se declaró probada, es inviable al no existir constancia de dichos pagos, como lo estipula el art. 135 del CPT que indica que la excepción de pago debe ir acompañada de la liquidación y el recibo debidamente suscrito por el demandante, si bien, en el presente caso EMIRSA jamás presentó recibo o liquidación donde se contemple el incremento salarial y la prima, de lo que no se desvirtuó los alcances de la demanda.

Del pago de la prima, presentaron un informe en el cual supuestamente no habría existido utilidades en las gestiones 2013 y 2014, pero sin embargo, este pago (PRIMA) fue realizado a todos los trabajadores de la empresa, menos a todos los actores de la presente demanda, aspecto que tampoco fue desvirtuado por los demandados, pues no existen planillas ni otros medios probatorios que demuestren la cancelación de las primas.

Petitorio:

Por lo que de conformidad con el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, interpone recurso de nulidad y casación en el fondo contra el Auto de Vista N° AV-SECCASA 23/2019 de 11 de marzo, pidiendo al Tribunal Supremo CASE el presente recurso, dictando nueva resolución declarando PROBADA la demanda y ordenar el pago del incremento salarial de las gestiones 2013 y 2014 así como las primas correspondientes.

CONSTESTA INFUNDADO RECURSO DE CASACIÓN.

Empresa Minera Inti Raymi S.A., "EMIRSA", representada legalmente por José Damián Jiménez Viruez y Vladimir Erick Arias Bascopé, contestan recurso de casación en fs. 787 a 791 vta., solicitando se declare la improcedencia del Recurso de Nulidad o casación y/o alternativamente se declare infundado el Recurso de Casación.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

El fundamento principal y el objeto de la Litis que se analiza y que el recurrente cuestiona, radica en que supuestamente a los actores no le correspondería el pago del reintegro del incremento salarial y el pago de la prima, además, debe considerarse la forma de desvinculación laboral en el presente caso.

En ese contexto, de la revisión de los antecedentes de la demanda interpuesta por Fernando Julio Vargas Calvimonte y otros, en contra de la Empresa Minera Inti Raymi S.A., argumentaron que estaban amparados en la excepción legal para beneficiarse con el incremento salarial, toda vez que sus sueldos eran salarios que equivalían a montos de sueldos de ejecutivos o directores de la empresa, siendo como base de sueldos mensuales de BS. 14.000, de lo que concluimos que dicho incremento salarial no les correspondía, toda vez que, los demandantes activaron dicho pedido en base al sueldo promedio del total ganado. Analizado el punto anterior, vemos que lo correcto es que el incremento corresponde siempre y cuando se calcule sobre la remuneración básica que percibe el trabajador, y no así sobre el total ganado, de acuerdo al Decreto Supremo N° 1549 de 10 de abril de 2013 que dice: "art. 7. (Base del Incremento Salarial en el sector privado). - Para la gestión 2013, el incremento salarial en el sector privado será convenido entre los sectores patronal y laboral, considerando como base de negociación el ocho por ciento (8%) del incremento establecido en el Decreto Supremo, cuya aplicación podrá ser inversamente proporcional".

A lo que respecta la valoración de la prueba, referente a la confesión provocada, establecido en el art. 167 del Código Procesal del Trabajo, donde se establece que la confesión debe ser expresa, en fs. 346 a 366 vemos que no existió una aseveración creíble, clara y precisa, no dando elementos de convicción para la cuestión demandada, de lo que no se constituyó como prueba idónea.

Respecto a la prima, esta se entiende como la participación legal de las utilidades de una empresa, como consecuencia del esfuerzo adicional que realiza el trabajador para obtener ingresos anualmente, en beneficio propio y de su familia, por consiguiente no se considera una forma libre de retribución por parte del empleador, sino una obligación para las empresas y un derecho para el trabajador, es decir, la prima se constituye en un premio legal o sobresueldo que se otorga a los trabajadores por su maximización y mayor rendimiento obtenido, cuya consecuencia está condicionada a la obtención de utilidades.

Al respecto, de acuerdo al art. 57 de la LGT, concordante con el art. 48 de su Decreto Reglamentario, las empresas que hubiesen obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de un mes de sueldo o salario, beneficio aleatorio porque está sujeto a la condición de que la empresa hubiese obtenido utilidades, de lo que la Empresa EMIRSA ha demostrado que no existió utilidad en las gestiones 2013 y 2014, y sobre ese contexto la Sentencia N° 071/2017, la misma que es ratificada por el Auto de Vista N° 23/2019, determinaron que no correspondía el pago de la prima, toda vez que la empresa demandada no reportó utilidades en las gestiones 2013 y 2014, demostrada por la Resolución Ministerial 468/15, sobre la reducción de partidas y costo laboral de la Empresa, llegando a la conclusión que no corresponde la cancelación de la prima anual de las gestiones 2013 y 2014.

Sobre la desvinculación laboral, manifestamos que los demandantes por su propia voluntad terminaron la relación laboral con la empresa demandada en el mes de marzo de 2014, resultado que se evidenció que no existió un retiro intempestivo o injustificado. Así mismo, que la causal ahora mencionada no fue objeto de controversia en la demanda, por lo que no viene a ser objeto de análisis del presente proceso.

Bajo estas premisas, se concluye que al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde fallar de acuerdo a los establecido en el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicables por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda, del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de nulidad o casación de fs. 779 a 782, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista N° AV-SECCASA 23/2019 de 11 de marzo cursante de fs. 775 a 777.

Con costas.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

784

Dominga Soria Saiga c/ Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Sueldos Devengados
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 161 y 163 vta., interpuesto por Hugo Ampuero Orozco, en representación del Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre Iván Jorge Arciénega Collazos, contra el Auto de Vista Nº 119/2019, de 1 de marzo, cursante de fs. 151 a 153, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de pago de sueldos devengados y demás derechos colaterales y conexos producto de la reincorporación laboral seguido por Dominga Soria Saiga, contra la parte recurrente, el Auto de fs. 247/2019 de 25 de abril que concedió el recurso, el Auto Nº 148/2019-A, de 7 de mayo de fs. 184 y vta., que admitió el recurso de casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO:

I.1.- Antecedentes del Proceso.

I.1.1.- Sentencia.

Que, tramitado el proceso de pago de sueldos devengados y demás derechos colaterales y conexos producto de la reincorporación laboral, la Juez de Partido Tercero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la sentencia N° 38/2018 de 29 de junio de fs. 120 a 123 vta., declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 14 a 15 y la Aclaración de fs. 22 y vta., presentada por Dominga Soria Saigua, sin costas por ser institución pública conforme al art. 39 de la Ley 1178 y ordenó el pago de sueldo devengado y aguinaldos, estableciendo la suma de Bs. 33.488,76.

I.1.2.- AUTO DE VISTA.

En grado de apelación formulada por la parte demandada de fs. 131 a 136, se dicta el Auto Vista No. 119/2019, de 1 de marzo de fs. 151 a 153, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, REVOCA parcialmente la Sentencia N° 38/2018 de 29 de junio, disponiendo la cancelación de BS. 32.903.76, por no corresponder el aguinaldo de 1 mes de la gestión 2017, manteniéndose incólume en lo demás la sentencia confutada sin costas.

II.- RECURSO DE CASACION.

El referido auto de vista, motivó el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 161 a 163 vta., interpuesto por los representantes del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, manifestando en síntesis:

II.1.- En la forma.

En relación a la errónea valoración de la prueba.

El Auto de Vista 119/2019, de 1 de marzo, de fs. 151 a 153 de obrados, no ha dado cabal aplicación e interpretación del art. 150 del Código Procesal del Trabajo, porque la prueba no solo incumbe al demandado o patrono, sino, también al trabajador demandante, siendo que los vocales no han apreciado ni valorado la Resolución Ministerial N° 1047/16, de 07 de noviembre, de fs. 5 a 8 vta., cuya prueba es idónea de conformidad a los arts. 159, 163 del CPT., habida cuenta que la actora solo presentó una nota de fecha 20 de abril de 2016 solicitando su reincorporación, no acreditando que haya interpuesto denuncia ante la Jefatura Departamental del Trabajo de Chuquisaca, dentro del plazo de 90 días como prevé la jurisprudencia constitucional vigente, medios probatorios que no fueron valorados por su probidades. En cuanto a la valoración de las pruebas existe jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, SC N° 111/99, SS.CC 668/2010-R, y las más reciente SCP 0492/2011-R de 25 de abril. Al no ser valoradas las pruebas de descargo, han incurrido en dictación de decisiones judiciales incompletas y arbitrarias, ocasionado una omisión violatoria que atentan contra los principios del debido proceso, objetividad y verdad material, establecidos en los arts. 180.I de la Constitución Política del Estado, 30 num. 11 y 12 de la Ley del órgano Judicial.

II.2.- En el fondo.

El Tribunal de Alzada cometió un error porque partió de premisas fácticas erradas y falsas. Los hechos controvertidos fueron descritos en la respuesta a la demanda, y sobre todo en todo el proceso.

En esa dirección, siendo que se trata del elemento probatorio, los jueces de instancia omitieron de manera deliberada, considerar y valorar la prueba de cargo, en este caso, la Resolución Ministerial N° 1047/16 de 7 de noviembre, de fs. 5 a 8 vta., prueba que no fue compulsada, ni valorada conforme la sana crítica y prudente criterio.

Por otro lado, la base constitucional y legal que son el fundamento del presente recurso de casación, la SCP 0932/2016-S3, de 6 de septiembre, referente al pago de salarios y sueldos devengados como emergencia de la conminatoria de reincorporación laboral, si el caso correspondiera, el juez o la jueza deberá aplicar las siguientes reglas y sub reglas: “El tiempo en que la o el trabajador demoró en acudir a la Jefatura Departamental o Regional de Trabajo, Empleo y Previsión Social”. Teniendo en cuenta que el despido injustificado no solo afecta al trabajador, sino a todo el núcleo familiar, se presume la existencia de un estado de urgencia producto de la suspensión de los ingresos de fuente laboral. En ese marco, no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, por el tiempo en que la trabajadora o trabajador demoró en acudir a la instancia administrativa laboral, denunciando su reincorporación a contar desde el momento de la desvinculación laboral.

III.- PETITORIO.

Por lo expuesto, tenemos a bien plantear recurso de casación en la forma y en el fondo contra el Auto de Vista N° 119/2019 de 1 de marzo, para que el Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, se digne ANULAR obrados, y en el caso

de ingresar a considerar el fondo, deberá dictar Auto Supremo CASANDO el Auto de Vista N° 119/2019, debiendo declarar IMPROBADA la presente acción procesal.

Responde Recurso de Casación en la forma y en el fondo.

Alvaro Santiago Salinas Terrazas, responde Recurso de Casación en la forma y en el fondo de fs. 165 a 167 de obrados, solicitando a su autoridad, se tenga por respondido el recurso de casación interpuesto por el contrario.

IV.- Fundamentos Jurídicos del Fallo.

Resolviendo el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 161-163, interpuesto por Hugo Ampuero Orozco, en representación del Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, se establece lo siguiente:

En la Forma: En cuanto al recurso de casación en la forma, se debe aclarar que el mismo se funda en errores "in procedendo", referidos a la infracción de normas adjetivas incumplidas o mal aplicadas en la tramitación del proceso, enumeradas en el artículo 274 del Código Procesal Civil que establece: “Requisitos: Deberá reunir los siguientes requisitos”:

Será presentado por escrito ante el tribunal que dictó el auto de vista cuya casación se pretenda.

Citará en términos claros y precisos el auto de vista del que se recurriere, y su foliciación.

Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en que 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.

Situación que no ocurre en el caso de análisis, por cuanto el recurso de casación en la forma planteado carece de fundamento legal, limitándose a señalar que el Auto de Vista recurrido, no habría valorado las pruebas de descargo presentadas por la parte demandada, extremo que debió ser reclamado en el recurso de casación en el fondo, y no en la forma como erradamente pretende la parte recurrente, motivo por el cual no se ingresa en mayores consideraciones sobre el tema, aclarando que el tribunal de alzada, se circunscribió a resolver todos los agravios expuesto en el recurso de apelación, emitiendo un fallo de acuerdo a lo previsto en el art. 265 del Código Procesal Civil.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo, debemos tomar muy en cuenta que la reincorporación de la actora fue determinada únicamente por la resolución Ministerial N° 1047/16 de 7 de noviembre, toda vez que la demandante planteó el recurso revocatorio contra el cite J.D.T.E y P.S.- Ch N° 179/2016, donde se desestimó su solicitud de reincorporación.

Al respecto, el análisis realizado por las autoridades de primera instancia como del tribunal de alzada es puntual y correcto, debiendo tener muy en cuenta que, en el caso de autos conforme se estableció en el auto de vista de manera correcta, no se solicitó la reincorporación de la actora, lo cual fue dispuesto su reincorporación por la Resolución Ministerial N° 1047/2016, solo se está reclamando solamente los sueldos devengados.

Sobre el pago de los sueldos devengados, la Resolución Ministerial N° 1047/2016, en su parte resolutiva solo dispuso la reincorporación de la demandante a su fuente laboral, y no así los sueldos devengados, revisados los antecedentes la Juez de primera instancia en su sentencia realizó una correcta fundamentación, la cual señaló que no es limitante ese aspecto para que la actora pueda demandar en la vía jurisdiccional los sueldos devengados, amparándose en el art. 48 del al CPE., y es aplicable lo que dispone el D.S. 28699 en su art. 10, que en los casos de reincorporación, corresponde el pago de sueldos devengados y otros derechos que pudiera corresponder.

Al respecto, revisados los antecedentes que informan al proceso, se advierte que la demandante no opuso oportunamente su solicitud de reincorporación, según manifestó el recurrente, sin embargo, la demandante presentó una nota el 20 de abril de 2016, siendo que la misma fue despedida de su fuente laboral el 31 de marzo de 2016, es decir, la nota presentada fue 20 días desde la fecha de su despido y no como indica y argumenta la parte recurrente, no siendo de su responsabilidad la demora.

Bajo estas premisas, se concluye que el Auto de Vista objeto del recurso de casación, se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación a norma legal alguna, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo al artículo 220. II del Código Procesal Civil, aplicable al caso de autos por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184. 1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 161 a 163 vta. interpuesto por la institución demandada.

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

Relator Magistrado: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

785

Florencio Condori Chile c/ SENASIR
Recurso de Reclamación
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 88 a 91, interpuesto por EL Servicio Nacional del Sistema de Reparto – SENASIR, representado por Julieta Alcira Gutiérrez Flores, contra el Auto de Vista Nº 101/2018 de 1 de agosto, cursante de fs. 82 a 85, pronunciado por la Sala Social Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del recurso de reclamación seguido por Florencio Condori Chile, contra el SENASIR, el Auto de 11 de enero de 2019 de fs. 102 que concedió el recurso, el Auto Nº 013/2019-A de 24 de enero de fs. 109 y vta., que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso.

I.1.1. Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR.

Que, dentro del trámite de Compensación de Cotizaciones, la nombrada comisión, mediante Resolución Nº 6785 de 16 de agosto de 2017, de fs. 22, emitida por la Comisión de Prestaciones del Sistema de Reparto, que resolvió otorgar a favor de Florencio Condori Chile, el formulario de cálculo de Compensación de Cotizaciones N° 74240 en el cual se considera un monto de compensación de Cotizaciones de BS. 2.800,00 (Dos Mil Ochocientos 00/100 Bolivianos).

Ante esta circunstancia, el solicitante, interpuso el recurso de reclamación adjunto a fs. 29, resuelto por la Comisión de Reclamación de Rentas del SENASIR, mediante Resolución Nº 589/17 de 17 de octubre de fs. 55 a 59, confirmando la Resolución Nº 6785 de 16 de agosto de 2017, cursante a fs. 22 de obrados, por encontrarse de acuerdo a los datos del expediente y normativa vigente.

I.1.3-. Auto de Vista.

En grado de apelación interpuesta por el asegurado de fs. 71, por Auto de Vista Nº 101/2018 de 01 de agosto cursante de fs. 82 a 85, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso- Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, Revocó la Resolución Nº 589/17 de 17 de octubre, disponiendo que incluya en el cálculo de Compensación de Cotizaciones del asegurado, los periodos de octubre/1969 a noviembre/1975, enero/1976 a diciembre/1976 y junio/1977 a diciembre/1980, conforme los fundamentos expuestos y la documentación referida.

I.2. Motivos del recurso de casación.

Este fallo originó que Julieta Alcira Gutierrez Flores apoderada de Juan Edwin Mercado Claros, Director General Ejecutivo del Servicio Nacional de Sistema de Reparto (SENASIR), formule recurso de casación en el fondo cursante de fs. 88 a 91, manifestando, en síntesis:

Que el SENASIR mediante Resolución N° 6785 de 16 de agosto de 2017, resuelve otorgar en favor de Florencio Condori Chile el Formulario el formulario de cálculo de Compensación de Cotizaciones N° 74240, mediante el cual se consideró un monto de Compensación de Cotizaciones de BS: 2.800,00, habiéndose interpuesto recurso de reclamación el 31 de agosto de 2017, y mediante Resolución Administrativa N° 589/17 de 17 de octubre de 2017, la Comisión de Reclamación del Servicio Nacional del Sistema de Reparto SENASIR, resuelve CONFIRMAR la Resolución N° 6785 de 16 de agosto de 2017, en mérito a la normativa legal vigente, como es la "Ley de pensiones", art. 1° del Reglamento parcial a la Ley N° 065 aprobado por el D.S. 0822 de 16 de marzo de 2011, el manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la compensación de cotizaciones aprobado por R.A. N° 299.13 de 31 de julio de 2013, que señala en su párrafo IV Certificaciones de Aportes Recurso de Reclamación inc. b) "En caso de haberse revisado el periodo y/o salario cotizable objeto del Recurso de Reclamación y no encontrado motivo para la corrección de la constancia de aportes o formularios de certificación, el técnico verificador deberá emitir un informe pormenorizado ratificando la certificación que dio origen a la constancia de aportes objeto del Recurso de Reclamación", así mismo, en el punto 4 inc. a) (excepciones en la certificación), del manual de certificación de salario cotizable y densidad de aportes para la Compensación de Cotizaciones aprobado por R.A. N° 299.13 de 31 de julio de 2013, dice: "No debe aplicarse certificación extraordinaria, si el verificador evidencia que el asegurado NO FIGURA en planillas y/o sean periodos paralelos aun cuando no se cuente con documentación".

Que el Auto de Vista N° 101/2018 de 1 de agosto, no realizó una correcta interpretación del Informe Técnico N° 357 de 9 de octubre de 2017, el mismo que nos aclara el procedimiento que se realizó para la verificación de cada cotización solicitada, además que, nos explica que los periodos 01/72 a 11/75, 01/76 a 12/76, 06/77 a 12/80, no se procede a certificar los periodos debido a que el asegurado no figura en planillas, además aclara que dentro de la documentación que cursa en obrados, no cursan documentos que establezcan aportes a largo plazo. El art. 14 del D.S. 27543 de 31 de mayo de 2004, establece que: "En 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, siendo los documentos elegibles para este propósito serán uno o más de los siguientes:

Finiquitos.

Certificados de trabajo.

Boletas de pago o planillas de haberes.

Partes de afiliación y baja de las Cajas de Salud respectivas.

Record de servicios o Calificación de años de Servicio.

Contratos de trabajo, memorando de designación y despido.

Liquidación de internación de minerales, para el caso de cooperativas mineros u otros documentos equivalentes para estos cooperativistas.

Sobre el caso presente se deja claro que existen planillas, pero el asegurado no constaba en ellas, es decir, no figuraba en las planillas, situación que es totalmente distinta a lo que establece el art. 14 del D.S. 27543 de 31 de mayo de 2004. Por lo que a lo establecido en el Auto de Vista N° 101/2018, tiene contradicción con la parte resolutiva de la misma, toda vez que el juzgador señala una normativa que claramente establece se aplicable ante la inexistencia de planillas siendo que, en el caso analizado SI EXISTEN PLANILLAS, el problema es que el asegurado NO FIGURA EN ELLAS, de lo que la norma NO ESTABLECE utilizar documentos en caso de no figurar en planillas.

De la misma manera, el Auto de Vista N° 101/2018, no cumple con lo que establece el Código Procesal Civil en su art. 145 que dice: "(Valoración de la Prueba). 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 casa 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…".

Siendo que la valoración de la prueba constituye, indudablemente, una operación fundamental, de gran importancia en todo proceso, puesto que de ella depende que el tribunal llegue o no a una certeza.

Entonces, la valoración de la prueba determina el resultado de la práctica de los medios de prueba, es decir, el grado de convicción o persuasión que la prueba practicada por las partes logró sobre el juzgador.

Por todo lo descrito se puede evidenciar que el juzgador no hizo una correcta valoración de la normativa aplicable al presente caso, aclarando que en su inc. 5 del Decreto Supremo N° 27543 de 31 de mayo de 2004, con respecto a los documentos supletorios, en sus arts. 13,14,16,17 y 18, indica: "Para la calificación y reconocimiento de rentas de vejez, la unidad de recaudaciones determinada el número de cotizaciones del asegurado, mediante revisión de planillas de aportes y en caso de que por algunos periodos de tiempo no existieran planillas en sus archivos, se complementará la verificación de aportes con los Avisos de Afiliación del Trabajador, de baja y reintegro del asegurado, complementados por los certificados de trabajo, record de servicios y finiquitos de pago de beneficios sociales".

I.2.1 Petitorio

Por lo expuesto precedentemente y de acuerdo a los fundamentos jurídicos expuestos, solicitó que el Tribunal Supremo de Justicia, CASE el Auto de Vista N° 101/2018 de 01 de agosto de fs. 82 a 85, y confirme la Resolución de la Comisión de la Reclamación N° 589/17 de 17 de octubre de 2017, emitida por el SENASIR de fs. 55 a 59.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

Que así expuestos los fundamentos del recurso, se establece lo siguiente:

En el caso de análisis, se visualiza que el representante de la institución recurrente, no está de acuerdo con el fallo del Tribunal de Segunda Instancia, por haber revocado la

Resolución Nº 589/2017 de 17 de octubre de 2017 y disponiendo que se incluya en el cálculo de Compensación de Cotizaciones del asegurado de los periodos de octubre/1969 a noviembre/1975, enero/1976 a diciembre/1976 y junio/1977 a diciembre/1980, pues según el ente gestor, el asegurado no figura en planillas en los periodos antes mencionados, debido a que el área de certificación no cuenta con planillas de dichos periodos, motivo por el cual no le corresponde percibir la renta concedida inicialmente y suspendida definitivamente de forma posterior.

Al respecto, el artículo 14 del Decreto Supremo Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, relativo a la utilización de documentos que cursan en el expediente señala: "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 juris tantum. Los documentos será 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…".

En base a estos lineamientos y en virtud a los aludidos documentos, queda comprobado que el asegurado trabajó en los periodos extrañados por la institución recurrente, desvirtuando con ello lo afirmado por el SENASIR, que argumenta que el solicitante no figuraba en planillas, llegándose a evidenciar que tanto la Comisión de Calificación de Rentas como la Comisión de Reclamaciones del SENASIR, no efectuaron una correcta valoración de la documentación presentada por el solicitante, pues dichas comisiones a tiempo de pronunciar sus resoluciones, debieron aplicar lo dispuesto en el artículo 14 del citado Decreto Supremo Nº 27543 de 31 de mayo de 2004, así como lo previsto en el artículo 83 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, aspecto que no sucedió en el caso de análisis, pues solo se avocaron a considerar la documentación que tenía en su poder, vulnerando el mandato del artículo 48 de la Constitución Política del Estado, referente a la irrenunciabilidad de los derechos.

A lo señalado, y conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria, debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, así los artículos 180. I de la Constitución Política del Estado y 30. 11 de la Ley del Órgano Judicial, establecen como principio procesal dicha verdad, 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 administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

Bajo tales antecedentes, se evidencia en obrados que el tribunal ad quem, fundamentó y basó su fallo en función al análisis de la documentación presentada por el asegurado, sustentando además su Resolución en lo prescrito en el artículo 14 del Decreto Supremo Nº 27543 de 31 de mayo de 2004.

De tal manera, conforme a la normativa precitada y a lo dispuesto en los artículos 35.I y 45. II y IV de la CPE, debe recordarse que los derechos sociales son irrenunciables, siendo obligación del Estado defender el capital humano, protegiendo la salud de la población, asegurando la continuidad de sus medios de subsistencia, rehabilitación y mejorando las condiciones de vida del grupo familiar, cuyos regímenes de seguridad social se inspiran en

los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión económica, oportunidad y eficacia, garantizando el derecho a la jubilación con carácter universal solidario y equitativo.

Por otra parte el derecho a la seguridad social y el derecho a la jubilación, están también reconocidos por los Convenios y Tratados Internacionales contenidos en el Convenio Nº 102 de la OIT de 1952, la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25.1) y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (art. XVI), que gozan de proclamación y regulación propia, protegiendo todos, al ser humano de las contingencias propias de la vejez, como base del ejercicio de otros derechos fundamentales como la vida, la salud física y psicológica, la dignidad, vestimenta y alimentación, que busca cubrir las necesidades básicas del beneficiario de la renta, que es considerado de atención prioritaria para el Estado y en etapa de vulnerabilidad, aspecto por el cual, la interpretación de la norma aplicable a este sector y la realización de tales derechos, deben tener la prevalencia del derecho sustantivo antes que las formalidades, haciendo de tal manera efectivos los valores, principios y fines del Estado, consagrados en el Capítulo Segundo, Título Primero correspondiente a la primera parte de la Constitución Política del Estado.

Por todo lo expuesto, se concluye que el auto de vista recurrido no transgrede ni vulnera ninguna norma, por el contrario, se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, por lo que corresponde resolver conforme prescribe el art. 220. II del Código Procesal Civil, aplicable por la norma remisiva, contenida en los arts. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1987.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad que le confieren los arts. 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 88 a 91, interpuesto por el SENASIR.

Sin costas 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. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

786

Catherine Del Carmen Ameller Blacud c/ Óptica Libertador
Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 127 a 131 vlta., interpuesto por Horacio Alejandro Agüero Flores, en su condición de propietario de la Óptica Libertador, contra el Auto de Vista Nº 50/2019 de 6 de marzo, de fs. 116 a 119 vlta., pronunciado por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales, seguido por Catherine Del Carmen Ameller Blacud contra la empresa recurrente, el Auto N° 15/2019 de 26 de marzo, de fs. 136 y vlta., que concedió el recurso, el Auto Nº 113/2019-A de 16 de abril, de fs. 145 y vlta., que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso, y:

CONSIDERANDO I.

I.1.Antecedentes del proceso.

Catherine Ameller Blacud, en su escrito de fs. 5 a 6 refirió que fue contratada por el señor Alejandro Agüero Flores en fecha 12 de febrero del año 2007, para trabajar como administradora de la Óptica Libertador, que es de su propiedad, con un sueldo mensual de Bs. 1.000.-, prestando sus servicios en forma continua hasta el 18 de diciembre del año 2009, fecha en la cual fue destituida intempestivamente.

Manifestó, que durante el tiempo de trabajo no se le reconocieron los incrementos salariales por las gestiones 2008 y 2009, el bono de antigüedad como manda el art. 60 del D.S. 21060, es así, que como consecuencia del retiro intempestivo recurrió ante el Ministerio de Trabajo demandando el pago de sus derechos y beneficios sociales, instancia que determinó se le cancelara el desahucio por el retiro intempestivo con carácter retroactivo por las gestiones 2008 y 2009, bono de antigüedad por el tiempo no cancelado de 10 meses, 18 días, arrojando la suma de Bs. 9.704.- con cargo al empleador, mismas que debían hacerse efectivas a través de cuatro cuotas, sin embargo, y no obstante las reiteradas citaciones y conminatorias de pago por parte del Ministerio del Trabajo el demandado no cumplió con tal obligación, dejando transcurrir hasta la fecha sin haberle cancelado sus derechos y beneficios sociales, razón por la cual interpuso la presente demanda en contra de su ex empleador, solicitando los siguientes conceptos: Pago de reintegro del incremento salarial de la gestión 2008 y 2009, reintegro del bono de antigüedad a partir del mes de marzo de 2009, desahucio, pago de indemnización por el tiempo de servicios prestados de 2 años, 10 meses y 6 días, pago de aguinaldo por 11 meses y 18 días, haciendo un total de derechos y beneficios sociales más multa a cancelar de Bs. 16.764,03.

El Juez de Partido Primero de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, por Auto de 10 de octubre del 2012 (fs. 7vlta.), admitió la demanda, corriendo en traslado a la parte contraria, quien por escrito de fs. 17 a 18 de obrados, contesta negativamente la demanda de pago de derechos y beneficios sociales, respuesta que fue declarada extemporánea mediante Providencia de 20 de noviembre de 2012 (fs. 18 vlta.).

Cumplidas las formalidades procesales, se emitió la Sentencia Nº 149 de 4 de octubre de 2013, cursante de fs. 91 a 92 vlta., declarando PROBADA la demanda laboral de fs. 5-6 con costas, respecto al pago de beneficios sociales; debiendo en consecuencia el Sr. Horacio Alejandro Agüero Flores cancelar en favor de Catherine Ameller Blacud el siguiente monto y conceptos:

Fecha de ingreso: 12/02/2007

Fecha de retiro: 18/12/2009

Tiempo de Trabajo: 2 años, 10 meses y 6 días.

Sueldo Promedio Indemnizable: Bs. 1.329,50.-

Indemnización:	Bs	3.789,06
Desahucio:	Bs	3.988,50
Aguinaldo (doble):	Bs	2.570,34
Reintegro Salarial:	Bs	3.731,20
Reintegro Bono de Antigüedad:	Bs	994,50
TOTAL A CANCELAR:	Bs	15.073,60

I.2. Auto de Vista.

Contra esta decisión, la parte demandada, interpuso recurso de apelación, de fs. 94 a 95 y respuesta de fs. 98 a 99, pronunciándose la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, mediante Auto de Vista Nº 50/2019 de 6 de marzo, cursante de fs. 116 a 119 vlta., confirmando totalmente la sentencia de fs. 91-92 vlta., con costas.

I.3 Motivos del recurso de casación.

Dentro el plazo previsto por ley, la parte demandada, por escrito de fs. 127 a 131 vlta., interpuso recurso de casación, acusando las siguientes infracciones:

3.1. El recurrente acusó que la Sentencia de fecha 4 de octubre de 2013, vulneró sus derechos fundamentales como el debido proceso, el derecho a la defensa, motivación de las resoluciones judiciales, siendo obligación de toda autoridad judicial que emita una sentencia o resolución motivar la misma, exponiendo las razones que sustentan su decisión, resultando ser ésta una garantía de la correcta administración de justicia que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados, cumpliendo con los requisitos mínimos que debe contener toda resolución judicial.

3.2. Alegó que la sentencia de primera instancia está compuesta de cuatro considerandos, en cuyo tercer considerando no realizó la descripción de forma individualizada de todos los medios de prueba aportados por las partes procesales, no les asignó un valor

probatorio específico a cada uno de ellos de forma motivada, que habiendo su persona ofrecido prueba de descargo, tanto documental, como testifical, la misma no fue tomada en cuenta por el Juez a quo, lo único que hizo es pasar al cuarto considerando y señalar que se hubieron valorado las pruebas, estableciéndose el pago de beneficios sociales, vulnerando de esta manera su derecho al debido proceso y a la defensa y motivación de las resoluciones judiciales.

3.3. Así también, el recurrente acusó al auto de vista impugnado de confirmar la sentencia de primera instancia, sin ni siquiera observar los defectos de nulidad de la misma, continuando la vulneración de su derecho al debido proceso, además señaló que en la contestación de la demanda de fs. 17 vlta., se hizo referencia a que de común acuerdo se le había pagado sus beneficios sociales a la parte demandante con la compra de un bien mueble, extremo que se demostró con el certificado de compra venta emitido por IBEMA, como consta a fs. 14, donde se pudo evidenciar que su persona en fecha 3 de julio de 2009 le entrego un living a la demandante como pago de beneficios sociales, situación que no fue considerada en ambas instancias.

Finalmente, el recurrente solicitó al amparo del art. 24 y 410 de la Constitución Política del Estado que el Tribunal de Casación incluya el memorial de fecha 7 de noviembre de 2016 como prueba de reciente obtención, a través del cual la ahora demandante se dirige a la Juez de Instrucción Cautelar Tercero de la Capital, donde señaló claramente que recibió de su persona el pago de beneficios sociales con la entrega de un living equivalente a un monto de Bs. 18.240.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos Jurídicos del fallo.

1.1. Consideraciones previas.

Encontrándose así formulado el recurso de casación en el fondo, de la revisión de los antecedentes del proceso, la controversia en el caso que nos ocupa consiste en determinar si el Tribunal de Alzada no valoró correctamente la sentencia de primera instancia, atentando el debido proceso, el derecho a la defensa y la motivación en las resoluciones judiciales, de cuyo análisis se tiene que:

Previamente es necesario tomar 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, cuestionando 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.

El art. 274 del Código Procesal Civil (CPC-2013), establece los requisitos que debe contener todo recurso de casación en su interposición, al señalar que: "I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: 1. Será presentado por escrito ante el tribunal que dictó el auto de vista cuya casación se pretenda. 2. Citará en términos claros y precisos el auto de vista del que se recurriere, y su foliación. 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente. II. El tribunal negará directamente la concesión del recurso cuando: 1. Hubiere sido interpuesto después de vencido el plazo. 2. Cuando la resolución impugnada no admita recurso de casación".

De igual forma, el derecho al trabajo tiene características particulares que hace que se diferencie de otras ramas del derecho, es así que contiene normas de orden público y normas tutelares o protectivas a favor de las trabajadoras y los trabajadores, se estructura fundamentalmente sobre el reconocimiento de ciertos principios de carácter normativo que surgen con los nuevos conceptos sociales cuya tendencia, es la de preservar las garantías de los derechos laborales reconocidos en la Constitución Política del Estado y disposiciones conexas.

En esa concepción, la Constitución Política del Estado a partir del art. 46 y siguientes regula el derecho al trabajo, protegiéndolo en todas sus formas y prohibiendo todo tipo de abuso, trabajos forzados, discriminación, etc., siendo estas disposiciones sociales y laborales de cumplimiento obligatorio, debiendo las mismas interpretarse y aplicarse bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores. De igual forma, se 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, disposición contenida expresamente en el parágrafo IV del art. 48 de este mismo cuerpo legal, disposiciones que se encuentran en absoluta concordancia con el art. 4 de la LGT y art. 13 de la CPE.

Por su parte, el Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de junio de 1982 en su art. 4 establece: "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 del funcionario de la empresa, establecimiento o servicio". Por otra parte, este Convenio en su art.8 indica: "El derecho del trabajador a recurrir ante la autoridad competente cuando considere que la terminación de su relación de trabajo es injustificada".

Ahora bien, para resolver el recurso de casación en el fondo, previamente, se debe tener presente uno de los principios que rigen el derecho laboral, cual es el de la "primacía de la realidad", instituido para identificar si una determinada actividad se enmarca dentro de las normas de la legislación laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de trabajo y dando prioridad a la naturaleza objetiva de la realidad, prescindiendo de todo concepto

subjetivo, sobre la base de los hechos y no de la apreciación que reflejan algunas estipulaciones o documentos, debiendo tener en cuenta que todo trabajo es una prestación a favor de otro, por lo que siempre existe la realización de un acto, un servicio o ejecución de obra; la distinción radica en el modo de la relación existente entre quienes lo brindan y lo reciben, a tal fin, corresponde observar el papel realizado por cada una de las partes.

También es necesario precisar que en materia laboral es 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 dispone el art. 48. II. de la CPE, así como también los arts. 3. 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 trabajador la de ofrecer prueba.

Asimismo, de acuerdo a esta normativa, la cual establece el principio de inversión de la prueba, el juzgador tiene la facultad de valorar las pruebas aportadas por las partes, conforme a los arts. 3. j), 158 y 200 del CPT, en virtud a la cual no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba y por lo tanto puede formar libremente su convencimiento, claro está, 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.

La jurisprudencia constitucional en su SCP 177/2012 de 14 de mayo, ha desarrollado el marco constitucional y doctrinal concerniente al derecho del trabajo y su relación con la estabilidad laboral, refiriéndose a los principios informadores que lo regulan, entre ellos: "El principio protector. Considerado como el principio básico y fundamental del Derecho del Trabajo con sus tres reglas o criterios, a) El in dubio pro operario que se explica en el sentido de que cuando una norma se presta a más de una interpretación, debe aplicarse la que resulte más favorable al trabajador; b) La regla de la norma favorable, según la cual aparecieran dos o más normas aplicables a la misma situación jurídica, se aplicará la que resulte más favorable al trabajador; c) La regla de la condición más beneficiosa según la cual, ninguna norma debe aplicarse si esta tiende a desmejorar las condiciones en que se encuentra el trabajador, pues la idea es de que en materia laboral las nuevas normas o reformas deben tender a mejorar las condiciones de trabajo y no a la inversa".

En ese sentido, el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala y define de manera general los principios del derecho laboral, indicando: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: a) Principio Protector, en el que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, entendido con base en las siguientes reglas: In Dubio Pro Operario, en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador. De la Condición más Beneficiosa, en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador ante la nueva norma que se ha de aplicar (…)", señalando el referido, en sus Consideraciones en el párrafo decimosegundo como una introducción a lo que se busca alcanzar con la promulgación del mismo, que: "…sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo

cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país(…)" (el subrayado es añadido)

Ahora, si bien las causas para el despido justificado o legal, están contempladas expresamente en el ordenamiento jurídico previstas en el art. 16 de la LGT y 9 su Decreto Reglamentario, la inexistencia de éstas serían consideradas como despido ilegal o intempestivo; situación que guarda relación con la presunción prevista en el art. 182. d) del CPT, que señala "El despido se entiende sin causa justificada, salvo prueba en contrario".

1.2. Argumentos de derecho y, de hecho.

Precisadas las formalidades con las cuales se resolverá este recurso de casación, a continuación, corresponde fundamentar y motivar nuestra decisión, respecto de las infracciones acusadas por la parte recurrente:

1.2.1. En el caso de autos, el recurrente atacó a la sentencia de primera instancia, alegando que la misma vulneró sus derechos fundamentales como el debido proceso, derecho a la defensa y motivación de las resoluciones judiciales, que habiendo su persona ofrecido prueba de descargo, tanto documental como testifical, la misma no fue tomada en cuenta por la Juez a-quo.

Por otra parte, acusó al auto de vista que, al confirmar la sentencia no observó los defectos de nulidad de la misma continuando la vulneración de sus derechos, asimismo, argumentó que con la demandante llegaron a un acuerdo respecto al pago de sus beneficios sociales, mismos que serían cancelados con la compra de un living de la tienda IBEMA, cuyos certificados emitidos por dicha tienda cursan en obrados, situación que no fue considerada en ambas instancias. Finalmente, el recurrente solicitó a este Tribunal de Casación tomar en cuenta el memorial de fecha 7 de noviembre de 2016, como prueba de reciente obtención, donde la demanda reconoce haber recibido de su persona el pago de beneficios sociales con la entrega del mencionado living equivalente a un monto de Bs. 18.240.

1.2.2. De la revisión del cuaderno procesal, éste Tribunal ha podido advertir que en la primera parte de su recurso objeto de examen, la parte demandada atacó a la sentencia, sin embargo, no tomó en cuenta que la finalidad del recurso de casación es impugnar los argumentos del auto de vista, resolución que da lugar a interponer el citado recurso de casación y no así sobre las decisiones adoptadas por la Juez de instancia, cuya objeción ya fue resuelta por el Tribunal de Alzada.

Por otra parte, se debe dejar claramente establecido que el demandante a través de su recurso de casación, no objeto cada uno de los puntos resueltos mediante el Auto de Vista Nº 50/2019, de 6 de marzo.

Evidenciándose que, si existió la relación laboral entre los sujetos procesales partes del presente proceso, que la desvinculación de la demandante de la fuente laboral fue injustificada, por cuanto, el demandado a través de la prueba aportada, no desvirtuó lo contrario, pese a que en materia laboral es obligación de la parte patronal y facultativa para el trabajador conforme disponen los arts. 48. II de la CPE, arts. 3 h), 66 y 150 del CPT, rigiendo en esta materia el principio de inversión de la prueba, correspondiendo al empleador desvirtuar cada uno de los hechos alegados por el trabajador en su demanda, como ya se tiene manifestado precedentemente, extremo que se puede corroborar a través de las

declaraciones testificales que cursan de fs. 60 a 62, mismas que son ambiguas y contradictorias.

Respecto al supuesto acuerdo al que hubiesen arribado las parte en conflicto sobre el pago de beneficios sociales a través de la compra de un living en favor de la demandante, tal extremo tampoco se pudo comprobar, que si bien uno de los testigos de descargo asegura haber escuchado que la demandante le pidió al recurrente un mueble de la marca IBEMA y que desde aquella vez no la volvió a ver a la demandante trabajando en la óptica y que el segundo testigo refirió que por comentarios del demandado supo que le estaba comprando un mueble como forma de pago de sus beneficios sociales, empero, reconocen que entre ambos no solo existía una relación laboral, sino también de tipo sentimental, llegándose a la conclusión que tales extremos tampoco fueron desvirtuados por el ahora recurrente, como acertadamente se concluyó en el auto de vista recurrido.

Asimismo y como se tiene manifestado en el segundo párrafo del "Considerando II" de esta resolución, el recurso de casación, es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, es decir, se constituye en un tribunal de derecho y no de hecho, no existiendo la posibilidad de aperturar una etapa probatoria, limitándose a que el Máximo Tribunal de la Justicia Ordinaria, 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; previsto a través del art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013, norma adjetiva aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT.

Por tales motivos, éste Tribunal se ve en la imposibilidad de tomar en cuenta el memorial de fecha 7 de noviembre de 2016, como prueba de reciente obtención, por lo que, la parte interesada debió hacer valer el mismo en el momento oportuno y no así en casación, como ya se tiene manifestado el Tribunal de Casación no es un Tribunal de Instancia; en consecuencia, se observa que el Tribunal de Alzada, resolvió el recurso de apelación conforme prevé la normativa precedentemente desarrollada, explicando cada uno de los motivos y razones que tuvo para asumir la posición de confirmar totalmente la sentencia apelada, por lo que, contrariamente a lo acusado, se cumplió 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 los agravios denunciados en dicho recurso de apelación.

1.2.3. En virtud a cada uno de los fundamentos expuestos precedentemente y encontrándose infundados los motivos que dieron lugar al presente recurso de casación, se concluye que el auto de vista objeto del recurso de casación, se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación a norma legal alguna, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo a lo previsto en el art. 220. II del Código Procesal Civil, por permisión del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1. de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 127 a 131 vlta. de obrados, interpuesto por Horacio Alejandro Agüero Flores, propietario de la Óptica

Libertador. Sea con costos y costas en aplicación del art. 223, parágrafo V, numeral 2 del CPC-2013.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Eguëz Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

776

Empresa Unipersonal CONBOLAT c/ Gobierno Autónomo Departamental de Tarija
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fojas 1241 a 1306, interpuesto por Abraham Rodrigo Alcoba Trujillo, representante legal de la Empresa Unipersonal CONBOLAT, contra la Sentencia Nº 14/2018 de 24 de agosto, pronunciada por la Sala Social, SS, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Única del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro de la proceso contencioso por incumplimiento de obligaciones emergente del contrato suscrito para la Supervisión Técnica del Proyecto "Construcción y Equipamiento Oncológico Tarija", seguido por el recurrente, contra el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija, el memorial de contestación de fs. 1309 a 1356, el Auto Nº 121-2018 de 9 de octubre que concede el recurso, el auto Nº 507/2018-A de 18 de diciembre de fs. 1534 y vlta. que admite el recurso, los antecedentes y:

CONSIDERANDO I:

I.- Antecedentes del proceso.

I.1.- Sentencia.

Que, tramitado el proceso contencioso la Sala Social, SS Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Única del Tribunal Departamental de Tarija, emitió la Sentencia Nº 14/2018 de 24 de agosto (fojas 1208 a 1237), declarando: 1.- IMPROBADA la demandada contenciosa, interpuesta por la Empresa Unipersonal CONBOLAT en contra del Gobierno Autónomo Departamental de Tarija. 2.- PROBADA EN PARTE la demanda reconvencional, disponiendo la ineficacia de la resolución contractual realizada en sede administrativa por la Empresa Unipersonal CONBOLAT por la inexistencia de causales de resolución del contrato y por consiguiente dispone la resolución del contrato por causales

atribuibles a la Empresa Unipersonal CONBOLAT, condenando a la misma al pago de Bs. 2.570.929,72 emergentes de las multas contractuales.

I.2.- Fundamento del Recurso de Casación.

Que, de la referida sentencia, la parte demandante, Abraham Rodrigo Alcoba Trujillo, en representación legal de la empresa Unipersonal CONBOLAT, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, en el que expresó lo siguiente:

I.2.1.- La Sentencia Nº 14/2018 viola los arts. 378, 432, 436.I del Código de Procedimiento Civil, al ser evidente la parcialización del dictamen pericial emitido por el perito designado, quien no valoró la prueba de reciente obtención que fue presentada. Señala también que una vez notificado con el referido informe pericial, procedió a impugnar el mismo, sin embargo por informe de 17 de octubre de 2017 el perito se ratificó en el informe emitido el 2 de septiembre de 2017, el cual fue rechazado por el recurrente, quien solicitó la designación de un nuevo perito por contravención de lo dispuesto en el art. 254 num. 4) y 7) del CPC, toda vez que el juez tenía la facultad dentro del periodo probatorio, hasta antes de la sentencia, de designar nuevos peritos, inspecciones oculares y toda prueba que juzgue conveniente, conforme el art. 378 del CPC en busca de llegar a la verdad material, igualmente corresponde dejar establecido que el perito presentó informe en fecha 22 de septiembre de 2017, fuera del plazo probatorio señalado de 50 días, que vencía el 19 de septiembre de 2017, por lo que corresponde la nulidad de la sentencia en aplicación del art. 17.III de la Ley Nº 025.

I.2.2.- Acusa de error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas, al no haber considerado el Tribunal, la pruebas descritas en su memorial de casación, como las testificales y el informe pericial parcializado, por cuanto la sentencia emitida es injusta, demostrando también que las instrucciones del fiscal de obra son injustificadas, aclarando que se suspendió la obra por más de 30 días calendario, siendo un abuso extremo pretender que la supervisión concluya su trabajo, sobre un estudio realizado por TESA que fue entregado incompleto, aclarando también que la línea y nivel, planos aprobados por el municipio y otras instancias son de exclusiva responsabilidad de la empresa consultora, como demuestra la prueba del DBC con CUCE: 11-0906-00-2594403-3-2 del estudio TESA construcciones y equipamiento oncológico Tarija, por lo que de acuerdo a la prueba cursante de fojas 8 a 71, se tiene que el DBC con CUCE: 11-0906-00-25943-3-1 del estudio TESA construcción y equipamiento oncológico Tarija, página 22 del ANPE Nº 007/2011, la empresa consultora, debió realizar todos los trámites necesarios a instancias correspondientes para el inicio de sus servicios, como la línea y nivel y la aprobación de planos por el gobierno municipal. En base a lo señalado solicita verificar el DBC del estudio TESA, con lo que se evidenciará que la supervisión no tiene el suficiente alcance para hacer aprobar la línea y nivel.

Continúa señalando que, el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija, apartándose de los términos del contrato, pretende realizar modificaciones en la obra, pretendiendo la construcción de ambientes que no estaban aprobados inicialmente, lo cual debió llevar a la suscripción de un contrato modificatorio. Manifiesta también que la sentencia no consideró la prueba testifical de fs. 942 a 944, la cual demuestra que la empresa nunca se comprometió a elaborar y aprobar planos de un estudio que corresponde a línea nivel, ni a realizar nuevos diseños, cuando el alcance de la supervisión consistía en ultimar la revisión al diseño final del proyecto, por lo que la sentencia carece de fundamento jurídico, al margen de basarse en hechos alejados de la realidad, contrarios a la prueba producida durante la

tramitación del proceso, debiendo observar en el presente caso la verdad material contenida en los arts. 1 y 5 del CPC.

Refiere que la factura Nº 55 fue presentada dentro del tiempo establecido, para que se proceda al pago, aclarando que no es requisito para que se apruebe la planilla, porque la presentación de la factura se habilita una vez aprobado el informe conforme estipula la cláusula trigésima, no efectuando la sentencia la respectiva valoración y análisis sobre el periodo para efectuar el pago de acuerdo a la cláusula vigésima novena, por lo que la situación se tornó crítica por la falta de cancelación, realizándose los respectivos reclamos a la MAE, sin tener respuesta al respecto. Se debe tomar en cuenta también que la fecha de aprobación de la planilla, nunca fue proporcionada por el fiscal de obra y tampoco el referido fiscal envió sus observaciones, aplicándose en consecuencia la cláusula vigésima octava, la cual señala que si en 10 días hábiles el fiscal de obra no envía sus observaciones al supervisor, se aplicaría el silencio administrativo positivo, entendiendo que dichos documentos cuentan con la aprobación de fiscal de obra, vulnerándose el art. 397 del CPC, que exige que las pruebas producidas serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración otorgada por la ley, caso contrario conforme a su prudente criterio o sana crítica, verificándose claramente el incumplimiento del contrato por la entidad, quien no hizo entrega de la documentación dentro de los 5 días hábiles como indica el cronograma de actividades, no valorando tampoco el DBC que es parte integral del contrato principal.

Refiere también que el término correcto como indica el DBC es: “deberá ultimar la revisión al diseño final del proyecto”, muy diferente a ultimar a diseño nuevo, aclarando que los planos de equipamiento médico son vinculantes a los planos de propuesta de la arquitectura, trabajos adicionales al Servicio de Recaudación, entonces no puede interpretarse mal un trabajo adicional y que no es responsabilidad del supervisor. Manifiesta también que la sentencia vulnera el Reglamento Nacional de Instalaciones Sanitarias Domiciliarias del Estado Plurinacional de Bolivia.

El proyectista responsable del TESA, la empresa consultora AIROS SRL, a la cual se ha cancelado un monto de Bs. 892.000.00, es la responsable de entregar los planos aprobados, incumpliendo los arts. 46 del DS. Nº 181, por lo que al haberse evidenciado suspensión de actividades hasta contar con la aprobación de planos de línea y nivel por el municipio, no existió demora en la supervisión, inobservando igualmente el tercer párrafo de la Cláusula Trigésima Quinta, del modelo del contrato base de contratación (DBC) de servicio de supervisión técnica de la modalidad de licitación pública que señala que el supervisor podrá comunicar a la entidad la suspensión temporal de servicios en la supervisión técnica de la obra, cuando se presenten situaciones de fuerza mayor, caso fortuito o por causas atribuibles a la entidad que afecten al supervisor en la presentación de sus servicios, suspensión que puede ser parcial o total, en este caso en particular, de existir causas que afecten al supervisor, se aplica la suspensión de actividades y en el caso en particular la falta de documentación no concluida en el estudio TESA afectó no solo la cronología de actividades de supervisión, también el desarrollo del mismo proyecto desde su inicio, aspecto demostrado también con la prueba testifical, quedando claro que TESA incumplió al no entregar los planos para liberar la suspensión, contraviniendo la sentencia el art. 397 par. 1) del CPC.

La sentencia evidencia la mala y errónea interpretación técnica de la terminología, cuando manifiesta, que el supervisor debió entregar el producto a los 90 días de emitida la

orden de proceder, siendo totalmente errado, puesto que el párrafo del DBC indica claramente que los 90 días se computarán a partir de la autorización por la entidad contratante para proceder con la readecuación del diseño.

I.2.3.- Acusa también inobservancia de la verdad material de los hechos, al haber presentado documentación que falta a la verdad y que nunca fue entregada a CONBOLAT, refiriéndose a los oficios de llamada de atención, la sentencia manifiesta que los mismos fueron entregados con intervención notarial, lo cual es falso al no haber sido entregados al recurrente, no contando los mismos con constancia de recepción, ni con testigo de actuación, teniendo las referidas notas de llamada de atención, la misma fecha de emisión y la misma fecha y hora de entrega, además de estar referidas a la supervisión técnica, construcción hospital materno infantil Tarija.

Por último, refiere al monto total de daños y perjuicios ocasionados en contra de la empresa unipersonal CONBOLAT, por el incumplimiento del contrato, por parte de la Gobernación del Departamento de Tarija, que alcanza a la suma de Bs. 4,428.97.

I.3.- Petitorio.

Concluyó el memorial solicitando ANULE la Sentencia Nº 14/2018 de 24 de agosto, cursante de fs. 1208 a 1237, debiendo en consecuencia dictar nueva resolución. Respecto al recurso de casación en el fondo, solicita se CASE la Sentencia Nº 14/2018 de 24 de agosto y declare improbada la demanda, con costas y costos.

CONSIDERANDO II:

II.- Fundamentos de la Contestación del Recurso.

Habiendo sido notificado Iván Vaca Parrado y otros, en representación del Gobierno Autónomo del Departamental de Tarija, con la interposición del recurso de casación en fecha 24 de septiembre de 2018, según consta a fs. 1308 de obrados, en tiempo hábil y oportuno, responde el mismo, en los siguientes términos:

Con relación al desembolso del anticipo, el testimonio de contrato de fs. 47 fue suscrito el 27 de febrero de 2015, momento desde el cual surte efectos jurídicos y nacen las obligaciones entre los contratantes, evidenciándose la renuncia del desembolso del anticipo por parte de la supervisión de CONBOLAT, materializado mediante cite CONBOLAT-ONCO 22/15, comunicando a la empresa la aceptación mediante CITE GOB/D.O.P./D.I./a.u.a-ONCO/09/2015 de 17 de agosto de 2015, aspecto corroborado por el testigo de cargo que fungía como fiscal de obra en el proyecto del oncológico.

Aclara también, que nunca se llegó a ejecutar físicamente el proyecto por incumplimiento de la supervisión, por lo que no existió orden de proceder para la empresa contratista, por lo tanto no hubo ejecución física de obra, el informe inicial, debía ser entregado en 15 días a partir de la orden de proceder, sin embargo la supervisión mediante CONBOLAT-ONCO 41/15 de 31 de agosto de 2015, solicita ampliación del plazo para la entrega del informe inicial hasta el 7 de septiembre de 2015, argumentando que no se le entregó toda la documentación, aclarando al respecto que dicha documentación fue entregada por estudio TESA, como establece el DBC, además que ninguna documentación es indispensable para la realización del informe final.

Continua señalando que de acuerdo a la cláusula cuarta del contrato de supervisión técnica, la empresa CONBOLAT tenía un plazo impostergable de 90 días calendario, para la

movilización, revisión, readecuación y complementación total del proyecto, sin embargo a cuatro días de presentar el informe inicial de revisión del diseño, comunica la suspensión temporal del servicio de supervisión, mediante notas CONBOLAT-ONCO 57/15 y CONBOLAT-ONCO 62/15, al respecto aclara que dicha suspensión no es aplicable a la solicitud efectuada, toda vez que la referida cláusula es aplicable únicamente durante la ejecución de la obra y no así en la etapa de readecuación de diseño, por lo que no existió orden verbal o escrita que autoriza tal suspensión.

Respecto a la pretensión de pago por trabajo adicionales, se aclara, que únicamente se puede autorizar la realización de trabajos adicionales a través de la suscripción de un contrato modificatorio, por lo que las actividades realizadas por supervisión no constituyen actividades adicionales, la supervisión no se apartó de lo establecido en el contrato, tratándose simplemente de ajustes de diseño, habiendo solicitado solo la readecuación del diseño final y no así diseños nuevos.

Respecto a los gastos de suspensión que erogó la empresa CONBOLAT, se aclara que de acuerdo a los certificados y planillas mensuales de pago, deberá ser máximo 10% de la propuesta económica, cuyo pago se realizará en cuatro planillas de acuerdo a los términos de referencia, por lo que no corresponde certificar el pago correspondiente al equipamiento médico, en virtud que el trabajo que se presentó respecto al equipamiento médico está incompleto por falta de presupuesto, el cual no fue entregado por CONBOLAT, así establecido en el informe del perito.

CONSIDERANDO III.

III.- Fundamentos Jurídicos del Fallo.

La jurisprudencia sentada por este Tribunal, estableció que el recurso de casación se equipara a 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 artículo 270 (procedencia) del Código Procesal Civil, en tanto se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 274 I incisos 2) y 3) del mismo cuerpo legal, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste 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 sólo expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa impugnación conforme al modo de la estructura del acto impugnativo.

Es así que el recurso de casación debe contener requisitos tanto de forma cuanto de fondo, es decir, extrínsecos e intrínsecos, entre los intrínsecos se encuentra la motivación y fundamentación sobre los errores “in judicando”, en que hubiera incurrido el tribunal al aplicar el derecho material en la decisión de la causa, que consiste en señalar la ley o leyes violadas, erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas; exponer con claridad y precisión en qué consiste esa violación, el error o la mala aplicación, poniendo de manifiesto la equivocación ostensible del tribunal cuyo fallo se recurre. En suma, debe cumplir con la carga procesal que exige el art. 274 I incisos 2) y 3) del Código Procesal Civil en el momento de referirse a las disposiciones legales supuestamente infringidas por el Tribunal Ad quem, los

extrínsecos mencionan errores “in procedendo”, que refieren a una equivocada aplicación o interpretación de la norma adjetiva, prevista en el art. 271 del CPC.

De la lectura de los motivos expuestos y de los fundamentos del recurso de casación de fojas 1241 a 1306, se observa que el mismo no cumplió con los requisitos descritos previamente y contenidos en la norma procesal civil, observándose en el planteamiento, una redacción repetitiva, ampulosa y poco precisa, planteado recurso de casación en la forma y en el fondo, sin embargo no establece con claridad cuáles de las vulneraciones identificadas son planteadas en la forma y cuales en el fondo, tomando en cuenta que existen causas distintas que las motivan y son distintos los efectos que persiguen, sin embargo pese a la deficiente técnica recursiva evidenciada y en aplicación de lo dispuesto por el parágrafo I del artículo 180 de la Constitución Política del Estado, para su resolución y brindar al recurrente una respuesta razonable y razonada, es menester realizar las siguientes consideraciones:

1) Respecto al informe pericial reclamado por el recurrente, previamente se debe tener presente que los peritos son las personas versadas en una ciencia, arte u oficio que cuentan con conocimientos especializados en su materia, aportan con prueba pericial, ayudan a jueces y tribunales a impartir justicia, es así que un informe pericial es una estructura formal de presentación de resultados periciales, adecuada para su comprensión e interpretación por parte de lectores que no son especialistas en la materia peritada. En nuestra legislación la procedencia de la prueba pericial está señalada en el art. 193.I del CPC, que dispone: “La Prueba pericial será admisible cuando la apreciación de los hechos que interesan al proceso requiere conocimientos especializados en alguna ciencia, arte, industria o técnica” y el art. 195 de la misma norma, refiere que la autoridad judicial resolverá en audiencia preliminar sobre la procedencia del dictamen y fijará los puntos sobre los que versará la pericia. En cumplimiento de lo dispuesto mediante Auto Interlocutorio Nº 85/2017 de 25 de agosto, al no existir acuerdo entre partes sobre el profesional que debe ejecutar las pericias, el tribunal dispuso designar de la lista de peritos que registra el Tribunal, al Ing. Gabriel Lema Majluj, quien se excusa, según consta a fs. 733 de obrados, en consecuencia se designa al Ing. Enrique Martínez Velasco, no evidenciándose vulneración de los artículos señalados, ni del art. 432 del Código de Procedimiento Civil aplicado es su momento, que disponía que las partes designarán de común acuerdo uno o dos peritos, si no hubiere acuerdo el juez designará un tercero.

Por auto interlocutorio de 25 de agosto de 2016, se concedió al perito un plazo de 10 días para la presentación de su informe, considerando que prestó juramento de ley el 8 de septiembre de 2017 y su informe pericial fue presentado el 22 de septiembre de 2017, en consecuencia el informe fue presentado dentro del plazo establecido conforme consta de fs. 746 a 771, al igual que el informe complementario pericial respetó el plazo de 5 días hábiles dispuesto por el Tribunal, cumpliendo con lo señalado en el art. 195.III del Código Procesal Civil, que prevé que el juez fijará plazo para la presentación del informe, plazo que fue cumplido y respetado por el perito designado, no siendo evidente lo manifestado por el demandante al afirmar que el informe tenía que haberse presentado el 19 de septiembre, por lo que no se evidencia la vulneración del referido art. 195.III del Código Procesal Civil. (436.I del Código de Procedimiento Civil abrogado).

Respecto a la prueba de reciente obtención referida por el demandante, la cual, según manifiesta, no fue considerada en el informe pericial, corresponde señalar que la misma fue presentada en forma posterior al informe pericial, considerando que el informe fue

presentado el 22 de septiembre de 2017 y la prueba de reciente obtención el 27 de octubre del 2017, no debiendo olvidarse además, que el juez es el que tiene la dirección del proceso, quien cumplió con lo señalado en el artículo 195.II del CPC: "… designará con criterio propio al perito y fijará los puntos sobre los que versará la pericia, de acuerdo con las proposiciones de las partes y los que considere necesario", no siendo evidente en consecuencia, lo señalado por el recurrente. Igualmente, referente al informe complementario de peritaje, fue respondido en base a las aclaraciones solicitadas por el recurrente, no vulnerándose en consecuencia norma alguna. Respecto a lo alegado por el recurrente, quien solicitó la designación de otro perito, al haber rechazado contundentemente el informe pericial, la misma es rechaza por proveído de fecha 27 de octubre de 2017, cursante a fs. 899, por lo que tampoco se evidencia vulneración del art. 254 num. 4) y 7 del Código de Procedimiento Civil aplicado en su momento, al evidenciarse que en la sentencia el tribunal se pronunció sobre las pretensiones de la demanda contenciosa instaurada.

2) Los antecedentes del presente proceso, muestran que a fs. 47, cursa testimonio de la Escritura Pública Nº 67/2015 de 9 de marzo de 2015 por el cual la Gobernación del Departamento de Tarija suscribió con la empresa unipersonal CONBOLAT un contrato de prestación se servicio de supervisión técnica para la construcción y equipamiento del oncológico de Tarija, por un monto de Bs. 15.123.116, por un plazo de 1.110 días. La empresa supervisora presenta el informe inicial el 7 de septiembre de 2015, el cual es observado por la Gobernación, solicitando aclaración, presentado el informe de aclaración, la empresa supervisora solicita la suspensión temporal del servicio con el fundamento de que no le entregaron la documentación necesaria para proseguir, no dando lugar la Gobernación a la solicitud de suspensión. Además, la Gobernación solicita la readecuación del diseño, lo que ocasionó que la empresa supervisora comunique la intención de resolver el contrato, además por la falta de documentación, que supuestamente, según el demandante, debió entregar la empresa consultora contratada para la elaboración del TESA.

El informe pericial de fs. 746-771, al hacer referencia a las licencias, señala que de la revisión de la resolución administrativa de aprobación del documento base de contratación Nº 160/2014, se constata que en la reunión de aclaración a la cual asistió CONBOLAT, como costa en el acta respectiva, como en la Resolución de Aprobación del DBC publicada en el SICOES, se preguntó quién era responsable de tramitar las licencias, respondiendo que las licencias de radioactividad, de agua sanitaria, de residuos, de desechos radioactivos, orgánicos y nucleares u otras licencias con el Instituto Boliviano de Ciencia y Tecnología Nuclear IBTEN, debe realizarlas la empresa supervisora, durante el plazo de 90 días calendario, previo inicio de la ejecución de trabajos, el informe pericial refiere también que en su propuesta la empresa CONBOLAT refiere entre sus obligaciones el obtener las licencias solicitadas.

El DBC, que forma parte integral del contrato, en el punto 38 refiere a las especificaciones técnicas, a los alcances del servicio del supervisor, debiendo el supervisor encargarse de tramitar todas las licencias que sean necesarias como ser: Licencia de radioactividad, licencia de agua sanitaria, licencia de residuos, licencia de desechos radioactivos, orgánicos y nucleares u otras licencias con el Instituto Boliviano de Ciencia y Tecnología Nuclear IBTEN y/o ante las instancias competentes.

Igualmente, conforme se tiene del informe pericial, el cual hizo una revisión de la propuesta a la empresa demandante, se tiene que " De acuerdo a lo comprometido por la

Empresa CONBOLAT en su propuesta se tiene una vez más que el Supervisor es el responsable y está obligado a obtener todas las licencias o aprobaciones necesarias en la construcción del edificio tanto en el Municipio (aprobación de planos arquitectónicos, de construcción, retiros, línea y nivel, Etc) en sus diversas instancias, como con las empresas prestadoras de servicios Setar, Cossalt, Emtagas, etc." (Negrillas añadidas).

Corresponde aclarar cuáles son las obligaciones o atribuciones del estudio TESA, ya que de acuerdo a lo señalado por el recurrente, esta empresa es la responsable de realizar los trámites necesarios como la línea y nivel y aprobación de planos. Al respecto nos remitimos nuevamente al informe pericial el cual en el punto B.a) , refiere que dentro de los términos de referencia del DBC , se encuentra los alcances y objetivos para la cual fue contratada la consultora que se adjudicó el diseño TESA, el mismo que está referido a que los estudios de pre inversión y el TESA de un proyecto de construcción y equipamiento del Instituto Oncológico Tarija, expresándose entre las actividades específicas, el estudio legal, socio económico, mercado y salud, recursos humanos impacto ambiental, estructura de ingresos, costos, precios unitarios, estudio de sostenibilidad, estudio de factibilidad económica, entre otros. Corresponde referirnos también al Reglamento Básico de Pre Inversión del Viceministerio de Inversión Pública y Financiamiento Externo, refiere que el Estudio Integral Técnico, Económico, Social y Ambiental (TESA), señala en su art. 14, que las entidades del sector público deben realizar el TESA para sus proyectos mayores de inversión pública, el cual refiere que corresponde realizar el análisis técnico de ingeniería, estudio de evaluación e impacto ambiental, evaluación socio económica, financiera y análisis de sensibilidad.

Resulta necesario aclarar que, los estudios necesarios para los proyectos, se definen por el monto estimado del mismo, para proyectos de inversión pública menores a Bs. 1.000.000, es requisito indispensable el Estudio de Identificación del Proyecto (EI), en caso de proyectos cuya inversión es mayor a Bs. 1.000.000, como el caso que nos ocupa, se requiere además realizar el Estudio Integral Técnico Económico Social y Ambiental (TESA), dicho estudio se lo define como la preparación del proyecto basada en la alternativa técnica seleccionada en el Estudio de Identificación, y la evaluación socio economía financiera privada del mismo con el fin de obtener indicadores de rentabilidad y tomar decisiones sobre la inversión del proyecto. En ese sentido el estudio TESA, debe concluir con un análisis técnico de ingeniería de proyectos, organización para la implementación de proyectos, estudio de evaluación de impacto ambiental, evaluación socio económica del proyecto y evaluación financiera. En consecuencia, se concluye que por los alcances del estudio TESA, no es responsabilidad de la empresa contratada para este efecto, realizar los trámites de aprobación de planos de línea y nivel y arquitectónicos.

Por lo compulsado, es evidente que la empresa CONBOLAT, como supervisora está obligada a tramitar todas las licencias o aprobaciones necesarias en la construcción del edificio, como aprobación de planos arquitectónicos, de construcción, línea y nivel, y las otras licencias de acuerdo a lo descrito.

Referente al diseño nuevo reclamado, según señala el informe pericial, el DBC en su numeral 38 correspondiente a los términos de referencia, cuyo objetivo principal es lograr una infraestructura de salud acorde a las necesidades básicas de atención en oncológico para el cual el presente objeto es la Supervisión para la ejecución optima del proyecto "Construcción y Equipamiento Oncológico Tarija", estos servicios comprende entre otros: "En la etapa inicial

el supervisor deberá realizar una revisión técnica del diseño y estimar todos los ajustes que se requiera realizar, sean parciales o totales, así como las soluciones posibles al diseño, sin que este trabajo signifique incremento en el costo de la supervisión", estableciendo además en el DBC, que la supervisión implica responsabilidad del supervisor de revisar el diseño final del proyecto, detalles constructivos, complementarios, corregirlo o rediseñarlo por completo si fuere necesario.

Del informe pericial se extracta también que el DBC, en sus términos de referencia, tanto en el objeto con en el alcance del servicios de supervisión, solicita la revisión total del TESA y de ser necesario la readecuación y rediseño del mismo, sea parcial o total, señalando el perito que en consecuencia, que ningún trabajo de diseño, rediseño, readecuación, corrección, etc. puede considerarse como nuevo o fuera del alcance de la supervisión. El referido informe pericial indica igualmente que la propuesta de la empresa supervisora, asume compromisos de identificar posibles modificaciones o implementaciones no previstas, para lo cual se verificará minuciosamente el diseño final, después proponer las soluciones al diseño final, el mismo que no tendrá ningún costo adicional para la supervisión, comprometiéndose en su propuesta técnica a recalcular y rediseñar la arquitectura, estructura, y demás ingenierías, en otras palabras todo lo concerniente al diseño y lo requerido para la ejecución de la obra. En consecuencia se concluye, que el Gobierno Departamental de Tarija, no se apartó del DBC, ni del contrato.

Igualmente de la propuesta de la empresa, se extracta que según informe pericial, en su propuesta técnica, objetivo, página 440 y 441 se comprometen a identificar posibles modificaciones o implementaciones no previstas, para proponer las soluciones al diseño final, el cual no tendrá un costo adicional para la supervisión, se comprometen también a realizar mejoras autorizadas por la entidad en un plazo de 90 días calendario presentando como respaldo del mismo, los planos arquitectónicos, estructurales de instalaciones, detalles constructivos, etc.

Como resultado de lo señalado la empresa unipersonal CONBOLAT, incumplió el compromiso asumido a través del contrato y los documentos que forman parte integral del mismo como el DBC, ya que en el plazo de 90 días calendario debía presentar la readecuación del diseño a la entidad, plazo que se encuentra vencido.

También es importante precisar que, para que la Gobernación autorice la realización de trabajos adicionales, se debe suscribir necesariamente un contrato modificatorio, en el que interviene como sujeto contractual el Estado, en este caso el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija, por lo que la relación contractual se ve compelida a la satisfacción de necesidades de carácter público, y no en base a una negociación contractual, sino en base a parámetros ya descritos mediante un documento base de contratación y los términos de un contrato preestablecido, razón por la cual su regulación está establecida en el del Decreto Supremo 181 de 28 de junio de 2009. Por lo que en el presente caso, las actividades realizadas por la empresa contratada para la supervisión, no constituyen actividades adicionales, sino las mismas fueron solicitadas en base a la cláusula trigésima segunda del contrato, como se explicó previamente, por lo que no se evidenció en consecuencia, la suscripción de un contrato modificatorio.

Respecto a la factura Nº 55 reclamada, por Cite CONBOLAT-ONCO 42/15 de 7 de septiembre de 2015, se tiene que a tiempo de presentar el informe inicial, la empresa supervisora, también presenta la Planilla de Avance Nº 1, por la fase de revisión del diseño

correspondiente al primer pago, planilla que fue observada y devuelta a la empresa para su corrección mediante cite GOB/SDOP/DI/a.u.a-ONCO/55/2015 del 5 de octubre de 2015, porque la misma, según la Gobernación, no cumplía con los parámetros para su aprobación, desconociendo la empresa supervisora los términos del contrato señalados en la cláusula trigésima, al referirse a la facturación, que el supervisor emitirá la factura correspondiente a favor de la entidad, una vez que cada informe periódico y el certificado de pago hayan sido aprobados por la contratante, en caso que no se expida la factura respectiva, la entidad no hará efectivo el pago, sin embargo subsanada que fue la observación, la entidad se negó a cancelar lo adeudado, alegando que no se hizo entrega del cheque Nº 0251344 por concepto de pago de planilla de avance Nº 1 debido a que no se ratificó el convenio entre la UPRE y la Gobernación Departamental de Tarija, no siendo sin embargo argumento valedero para la cancelación de la planilla de avance Nº 1 de supervisión, concluyendo que la Gobernación de Tarija, adeudaba a la empresa el pago de la planilla de avance de supervisión Nº 1, conforme los montos aprobados.

Se debe tomar en cuenta sin embargo que la falta de pago, no puede constituirse en causal de rescisión del contrato, conforme las previsiones de la cláusula vigésima, numeral 20.2 sub numeral 20.2.2 inciso c) del contrato, la entidad tenía que cumplir más de 60 días calendario, computables desde le fecha de remisión del certificado de prestación de servicios, por el fiscal de obras de la Gobernación, observándose que CONBOLAT inicia el proceso resolutorio, antes del cumplimiento del plazo previamente estipulado, cuya causal de resolución en consecuencia no es válida, sin considerar que además la factura fue presentada el 17 de noviembre de 2015, no siendo evidente en consecuencia la vulneración del art. 397 del CPC.

El referido acápite refiere también a la suspensión temporal de servicios por más de 30 días, se puede señalar que de acuerdo a lo descrito en la cláusula trigésima quinta del Contrato de Prestación de Servicio de Supervisión Técnica, refiere que la Gobernación está facultada para suspender temporalmente los servicios que presta el supervisor en la supervisión técnica de la obra, en cualquier momento, por fuerza mayor, caso fortuito y razones convenientes a los intereses del estado, para lo cual el fiscal de obra comunicará al supervisor con anticipación de 5 días. La suspensión puede ser total o parcial, la entidad reconocerá los gastos en que éste incurra por mantenimiento de personal, siempre que sea mayor a 10 días, en este caso, sin embargo se debe tomar en cuenta que la cláusula descrita del contrato de supervisión, no es aplicable a la solicitud efectuada, porque la misma se aplica durante la ejecución de la obra y no en la etapa de readecuación del diseño, en consecuencia no se evidencia en antecedentes orden verbal ni escrita, que autoriza tal suspensión, por lo que dicha suspensión por parte de la supervisión no es justificada.

El recurrente al respecto de lo señalado previamente, acusa de error de hecho y de derecho, en la apreciación de las pruebas, el Dr. Pastor Ortiz Mattos, señala: "… se define al error como el conocimiento falso de un hecho o de una norma jurídica. Por lo dicho puede ser de hecho o de derecho. 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" sobre el error de derecho refiere que: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica". (El Recurso de Casación en Bolivia", Páginas 157-158). Es así que el recurso de casación es un recurso extraordinario que la ley concede a los litigantes para para que

puedan invalidar una sentencia o un auto definitivo, o anular el proceso cuando la resolución recurrida hubiese sido dictada violando las formas esenciales señaladas por ley, el Tribunal de Casación, es un tribunal de puro derecho, que no le corresponde apreciar las pruebas, excepto que se hubiese demostrado la existencia manifiesta del error de hecho o de derecho.

Tomando en cuenta además, que cuando el recurrente invoca error de derecho, es menester que este error sea manifiesto y se da cuando el juzgador no le otorga a las pruebas legales el valor que le atribuye la ley, es decir el error de derecho tiene relación con la otorgación del valor probatorio determinado en ley, considerando además que al referirse al error de derecho, el recurrente debía citar la ley referente al valor de las pruebas que han sido infringidas, no identificando estas características en el presente caso. Igualmente en caso que el recurrente, identifique la existencia de un error de hecho en la apreciación de la prueba, debe demostrar que el juzgador se equivocó al apreciar las pruebas abandonándolas a la sana crítica, incurre en error de hecho, cuando el fallo recurrido considera erradamente probado un hecho y la equivocación está demostrada con un documento auténtico, aspectos que no fueron identificados en el proceso, por lo que de ninguna manera se puede decir que el tribunal se equivocó al apreciar las pruebas cursantes en el expediente, por los motivos fundamentados, más aún si nuevamente se identifica una incansable reiteración de hechos y de supuestos agravios, citas legales e inclusión de lista extensa de documentos como supuesta prueba, encontrándonos nuevamente con un recurso de casación que contiene una deficiente técnica recursiva.

3) Referente a la verdad material alegada por el recurrente, la Constitución Política del Estado en el artículo 180.I que prevé: “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”, igualmente el art. 30.11 de la Ley de Organización Judicial, establece como un principio procesal a dicha verdad, 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 acontecimientos suscitados, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia, principio, que bajo el establecimiento de la nueva visión de justicia que propugna el Estado Boliviano y de manera imperativa el Órgano Judicial, debe ser cumplido inexcusablemente en todo proceso; aplicando la normativa vigente desde la CPE, y no de forma inversa. Principio, que bajo el establecimiento de la nueva visión de justicia que propugna el Estado Boliviano y de manera imperativa el Órgano Judicial, debe ser cumplido inexcusablemente en todo proceso. Se debe considerar también, que la doctrina es uniforme al establecer que la verdad material, el conocimiento de la realidad, de esa verdad, en la acepción latina del término veritas: lo exacto, riguroso. No permite contentarse con el mero estudio de las actuaciones, sino que deben arbitrarse los medios por los cuales, al momento del dictado de la decisión, se conozcan todas aquellas cuestiones, permitiendo así el conocimiento exacto o lo más aproximado a los hechos que dieron origen al procedimiento.

Por lo señalado, resulta evidente que, el principio de verdad material, se entiende como el conocimiento exacto de los hechos tal y como ocurrieron, o en defecto lo más aproximado a la realidad, ilustrada así la verdad material y aplicada al caso nos ocupa, el recurrente refiere a la documentación cursante en obrados, referente a las llamadas de atención realizadas a la empresa, al respecto corresponde señalar que de la revisión de

antecedentes se evidencia negligencia de la empresa contratada para la supervisión, al evidenciarse tres llamadas de atención, constatándose la existencia de una primera llamada de atención según cite GOB/S.D.O.P.I/a.u. ONCO/SDP/DI/a.u.a-ONCO/093/2015 de 30 de diciembre de 2015, la cual cuenta con sello de recepción, la segunda llamada de atención se encuentra justificada con una carta notarial, verificándose la tercera llamada de atención, mediante cite GOB/S.D.O.P./D.I./a.u.a-ONCO/094/2015 de 30 de diciembre de 2015, la cual es emitida por el retraso en la readecuación del diseño por más de 90 días.

Respecto a la llamada de atención referida previamente, validada con una carta notarial, se debe tener presente que es aquella carta redactada o supervisada por un notario, el cual debe certificar la fecha de emisión y recepción. De esta manera, se evitan discusiones sobre si la carta llegó o no a tiempo, el notario, en todo momento indicará la fecha de recepción de la carta, por lo que no se puede a simple apreciación extrañar la veracidad de la intervención del notario, aspectos regulados en el art. 39. de la Ley del Notariado Plurinacional, del 25 de enero de 2014, que prevé: "I.- Los documentos notariales aquellos que la notaria o el notario elabora, redacta, interviene o autoriza, confiriendo fe a los actos, los hechos y las circunstancias que presencia. Serán otorgados con arreglo a lo dispuesto en la presente Ley. II.-Constituye parte del documento notarial el recibir, interpretar, redactar y dar forma legal a las voluntades de los interesados", no siendo evidente en consecuencia lo afirmado por el recurrente al señalar que la carta notarial, no fue entregada al recurrente, asimismo se concluye que la empresa contratista asume además otras funciones como la supervisión técnica "Construcción Hospital Materno Infantil Tarija" y "Supervisión Técnica Refacción y Ampliación de los servicios de emergencia esterilización y archivo clínico y neología", demostrado que no existe equivocación en las cartas enviadas como pretende hacer creer el recurrente, evidenciándose incumplimiento de la cláusula vigésima quinta del contrato, referida a que el gerente del proyecto, tendrá residencia en el lugar previsto en el DBC y que prestará servicios a tiempo completo.

En este entendido y en el presente caso de autos, no se aplica la verdad material, porque las llamadas de atención reflejan el incumplimiento de la empresa supervisora, a los términos del contrato y del DBC, establecido así también en el informe pericial.

Por último, se debe tener presente que un contrato es un acuerdo legal, oral o escrito, manifestado en común entre dos o más personas con capacidad jurídica que se obligan en virtud del mismo, el contrato es un acuerdo de voluntades que genera derechos y obligaciones, en este caso se trata de un contrato administrativo, regulado por el DS. 181 Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios, formando parte integral del mismo el DBC y la propuesta, documentos que no fueron debidamente observados por la empresa contratista CONBOLAT y en consecuencia incumplidos, establecido así también en el informe pericial.

El recurso también transcribe jurisprudencia, sin embargo la misma no se aplica al caso concreto por carecer de conexitud, pues no se trata solo de transcribirla o enunciarla, corresponde relacionarla efectivamente con el caso en concreto.

Respecto a los supuestos daños y perjuicios que hubiera sufrido la empresa CONBOLAT, se aclara que se denomina resarcimiento de daños o perjuicios aquella acción que se le otorga al acreedor para exigir de parte del causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad o beneficio que a aquél le hubiese reportado el cumplimento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación instaurada entre las partes, al

respecto no se constata prueba de las pérdidas de CONBOLAT, más aún si está demostrado que fue la propia empresa la que incumplió con los términos del contrato.

Sobre los daños y perjuicios causados a la supervisión técnica, únicamente son exigibles las obligaciones emergentes del contrato de supervisión técnica, debidamente certificadas y aprobadas según el contrato que es la norma concreta a aplicarse, no correspondiendo ningún pago de montos por acción de amparo constitucional, la cual es ajena al desarrollo del servicio de supervisión, igualmente respecto del pago de asesoramiento legal por la presentación de la demanda contenciosa, se trata de un acuerdo entre el demandante y su abogado que no obliga al estado.

Por último el recurrente solicita la nulidad de la sentencia por no designar el juez nuevos peritos, por haber presentado el perito su informe fuera de plazo y por inobservancia de la verdad material, al respecto nos remitimos a los principios rectores de la misma, como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación entre otros, los cuales deben ser acatados y cumplidos; dentro de esa corriente se configura precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y los arts. 105 y 106 de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil; nulidad que no se aplica al caso de autos, al no cumplir la sentencia con estos principios, al haberse emitido la sentencia dentro de los términos legales establecidos en el contrato y los documentos inherentes al mismo.

Que, en el marco legal descrito, el Tribunal, no incurrió en trasgresión, violación o errónea aplicación de normas, ni en la interpretación errónea y aplicación indebida de ley, como se acusó en el recurso de casación de fojas 1241 a 1306, correspondiendo, en consecuencia en ejercicio de la atribución contenida en los artículos 3 y 4 de la Ley N° 620 de 29 de diciembre de 2014 y los artículos 775 al 777 del Código de Procedimiento Civil, aplicar el artículo 273 del Código de Procedimiento Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución prevista en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y en el numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial, N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso deducido de fojas 1241 a 1306, con costas.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

790

José Hernán Arce Camacho c/ Empresa Constructora Erika SRL.
Beneficios Sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 155 a 157 vta., interpuesto por Juan Carlos Ortega Rivera, en representación legal de la Empresa Constructora Erika SRL., contra el Auto de Vista Nº 53/2019 de 11 de marzo, cursante de fs. 147 a 152 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso laboral seguido por José Hernán Arce Camacho, contra la Empresa Constructora Erika SRL., la respuesta de fs. 162 a 163 vta., el Auto de fs. 165 y vta., que concedió el recurso, el Auto Nº 155/2019-A de 15 de mayo de fs. 174 y vta. que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

Que, tramitado el proceso de referencia, el Juez Segundo de Partido de Sentencia, de Trabajo y Seguridad Social de Bermejo, emitió la Sentencia de 15 de noviembre de 2013, cursante de fs. 126 a 130 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 5 a 8, con costas, disponiendo que la parte demandada, pague a favor del actor la suma de Bs. 18.489,72 por concepto de desahucio, indemnización y aguinaldo, debiendo la empresa demandada, continuar otorgando el subsidio de lactancia hasta el 4 de abril de 2014, más la multa del 30%.

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la parte demandada, adjunta a fs. 131 a 133 vta., la Sala Social Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, mediante Auto de Vista N° 53/2019 de 11 de marzo, cursante de fs. 147 a 152, confirmó totalmente la sentencia apelada, con costas.

I.2 Motivos del recurso de casación

El referido auto de vista, motivó a Juan Carlos Ortega Rivera, en representación legal de la Empresa Constructora Erika SRL., a interponer el recurso de casación en el fondo de fs. 155 a 157 vta., manifestando en síntesis:

Que el auto de vista recurrido, incurre en violación de derecho, en la interpretación errónea y aplicación indebida de la ley, aduciendo que el fundamento del tribunal de alzada radica en que el juez a quo, declaró probada la demanda, con el único fundamento que el

actor, llegó a probar el pago de sus beneficios sociales, por el despido indirecto, por un supuesto acoso laboral.

Mencionó que el tribunal de alzada, está incurriendo en una flagrante violación e interpretación errónea del art. 16 de la LGT y 7 del DS N° 1592 de 19 de abril de 1949, al confirmar la sentencia de primera instancia, y establecer que existió despido injustificado, presumiéndose na confesión tácita a través de la contestación de la parte demandada y a través de las declaraciones testificales que no tienen ningún sustento legal, ya que no cumplen con lo previsto en los arts. 169 y 178 del CPT, incurriendo en una errónea interpretación a las características esenciales de la relación laboral, establecidas en los art. 1 del FDS N° 23570 de 26 de julio de 1993 y 2 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Señaló que el auto de vista impugnado, contiene disposiciones legales contradictorias, referente a que el demandado, no llegó a probar la renuncia tácita por abandono del trabajo, por el simple hecho de no haber demostrado la inexistencia del acoso laboral, basándose en lo establecido en el art. 150 del CPT, haciendo notar que el tribunal de alzada, incurre en disposiciones contradictorias, con relación a lo argumentado en el IV considerando, referido al supuesto acoso laboral cometido contra el actor, el cual según el recurrente nunca existió.

Sostuvo que el auto de vista recurrido, incurre en error de derecho en la apreciación de la prueba documental de descargo que cursa de fs. 21 a 38 y de fs. 116 a 117, las cuales demuestran claramente que el tribunal de apelación, no hizo una interpretación correcta de dichas pruebas, lo que ineludiblemente ha permitido que se haga una errónea interpretación de los hechos, incurriendo de esta forma, en error de hecho y de derecho.

Continúo expresando la inexistencia del derecho demandado, aduciendo que el juez de primera instancia declara probada en parte la demanda, resolución que fue confirmada por el tribunal de alzada, autoridades jurisdiccionales que al arribar a esa determinación, no interpretaron correctamente las pruebas arrimadas por la parte demandada, las cuales al no haber sido valoradas a cabalidad, ha dado como resultado la decisión injusta y desacertada del presente proceso laboral, en base a los argumentos de hecho y de derecho expresados en la demanda, que actualmente en la instancia se encuentran probados y reconocidos expresamente por el actor, pretensión que se encuentra fuera del lugar y es ilegal.

I.2.1 Petitorio

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, “case la sentencia”, declarando improbada la demanda en todas sus partes, con costas.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

El caso objeto de análisis se circunscribe en dilucidar si corresponde reconocer a favor del actor el pago de sus derechos y beneficios sociales consignados en la sentencia de primera instancia y confirmados en el auto de vista impugnado, fallos con el que la parte recurrente no está de acuerdo, con el argumento de que no le corresponde el pago de esos derechos, ya que el actor fue despedido de manera justificada.

Al respecto, del análisis de antecedentes procesales, se advierte que el actor en su demanda cursante de fs. 14 a 17 vta., señala que desde el 14 de febrero de 2013, fue contratado por la Empresa Constructora Erika SRL, ocupando el Cargo de Técnico II, y que el

10 de agosto de 2013, le entregaron un memorando en el que le comunican que a partir del 12 de agosto de 2013, quedaba como encargado en la construcción de alcantarillas y control de construcción de terraplenes, cambiándolo de manera repentina, arbitraria e intempestiva de funciones, denigrando su condición de profesional, habiendo sido además víctima de ofensas e insultos y de acoso laboral por parte del jefe del proyecto, quinen además le quitó autoridad, denigrándolo frente a sus compañeros de trabajo, haciendo imposible continuar trabajando para la empresa demandada, motivo por el cual, se acogió al despido indirecto, por acoso laboral, demandando el pago de sus beneficios sociales.

En virtud a lo expuesto, y realizado el análisis de las pruebas cursantes en obrados, se advierte que lo hechos afirmados por parte del actor, es evidente, pues, pues a fs. 10 de obrados, cursan el Memorándum de 9 de agosto de 2013, emitido por el Ingeniero Jaime Ojalvo Tolay, jefe de proyecto del a Empresa Constructora Erika SRL., dirigido al actor, José Hernán Arce Camacho, designándole nuevas funciones, es decir, de Técnico II, como consta en la Cláusula Cuarta del Contrato de Trabajo, cursante a fs. 1 de obrados, repetido a fs. 36, del expediente principal, pasa a ser designado como Encargado en la Construcción de Alcantarillas y control de Construcción de Terraplene, así también cursan las literales de fs. 15 a 19 del folder amarillo, consistentes en memorándums de llamadas de atención al ex trabajador, aclarándose que las literales de fs. 16 a 19, fueron entregas y recibidas por el actor, el 9 de agosto de 2013, es decir, le entregaron tres llamadas de atención en un mismo día.

Al respecto y en base a estos antecedentes, se llega a la convicción de que en el caso objeto de análisis, existió despido indirecto, debido a que el trabajador cuando desempeñaba sus funciones fue motivo de reiteradas modificaciones por parte del empleador al haberlo sustituido en el cargo que desempeñaba en la empresa de que ahora demanda y al haberle asignado en funciones no relativas a su cargo conforme se evidencia por el Memorándum de fs. 10 de obrados, repetido a fs. 19 del folder amarillo, como se manifestó precedentemente, causándole al trabajador un constante hostigamiento psicológico, hechos que lo llevaron a desvincularse de la institución en la cual prestaba sus servicios.

Desde esta perspectiva, la actitud y los actos del empleador de haberlo sustituido en su cargo por otra persona, no asignarle tareas en relación a su cargo, entre otros aspectos ya citados los cuales se encuentran debidamente detallados en las pruebas y en la demanda presentada por el actor, no constituyen sino ostensibles actos de hostigamiento o lo que en doctrina se denominan “acoso moral” “mobbing” o “psicoterror laboral”.

Las denominaciones anteriores, indistintamente, son comprensivas de aquellas conductas y actitudes deliberadas del empleador, ya sea por sí mismos o por terceras personas de la misma dependencia laboral que lesionen la dignidad de la persona en su condición de trabajador, dañan su integridad psíquica y social, entre esos actos, pueden contarse, conforme se tiene establecido en la doctrina, los de discriminación (política, religiosa, racial, de género, sexo, etc.), el aislamiento social dentro del círculo laboral, el cambio de puesto de trabajo, la asignación de tareas inocuas o degradantes o de imposible cumplimiento o, definitivamente, no asignarle tarea alguna, hechos que producen dos efectos: “La disolución voluntaria del vínculo laboral, que constituye generalmente la finalidad de acoso o la sumisión del trabajador, con sus secuelas en el deterioro de la Salud”. En el caso de análisis se ha producido la primera es decir, la disolución voluntaria del vínculo laboral inducido por el empleador, por tratarse de una cuestión de dignidad, principio

consagrado en el artículo 8 de la Constitución Política del Estado, y en virtud a que la desvinculación laboral fue por causas ajenas a la voluntad del trabajador conforme se fundamentó precedentemente y siendo así, resultan aplicables al caso presente el art 13 de la Ley General del Trabajo, aun a pesar de que no exista ley expresa que configure el acoso moral como despido indirecto; en ese sentido y al haberse demostrado en el caso objeto de análisis, que hubo despido indirecto.

Por todo lo expuesto, corresponde reconocer a favor del actor, los derechos y beneficios sociales consignados en sentencia, y confirmados en el auto de vista recurrido, quienes para llegar a tal determinación, valoraron de manera acertada la prueba adjuntada durante la tramitación del proceso, conforme le facultan los arts. 3. j), 158 y 200 del CPT, de donde se deduce que son evidentes las infracciones acusadas por la parte recurrente, pues es un deber primordial del Estado proteger los derechos de los trabajadores, en cumplimiento al principio de proteccionismo consagrado en los artículos 48 de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 4 de la Ley General del Trabajo, referidos a la irrenunciabilidad de los derechos que la ley reconoce a favor de los trabajadores.

Bajo estas premisas, se concluye que el auto de vista objeto del recurso de casación, no se ajusta a las normas legales en vigencia, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo a lo previsto en el art. 220. II del Código Procesal Civil, aplicable por la remisión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida2 en los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 155 a 157 vta., de fs. 115 a 157 vta., interpuesto por Juan Carlos Ortega Rivera, en representación legal de la Empresa Constructora Erika SRL., con costas.

Se regula el honorario de abogado, en la suma de Bs. 1000, que mandara pagar el juez a quo.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 28 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

791

Rolando Tiburcio Paredes Lopez c/ Ejército De Salvación
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 121 a 122 vta, interpuesto por GLADYS MONTAÑO TORREZ en representación de ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ, contra el Auto de Vista Nº 22 de 06 de Febrero de 2019, cursante de fs. 116 a 118 vta, pronunciado por la Sala Segunda en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso de Reincorporación Laboral, seguido por el recurrente contra el EJÉRCITO DE SALVACIÓN, la respuesta de fs. 125 a 126, el Auto de fs. 127 que concedió el recurso, el Auto Nº 187/2019-A de 12 de Junio de fs. 135 y vta. que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

Que, tramitado el proceso de referencia, la Juez 8vo de Partido del Trabajo y Seguridad Social del Distrito Judicial de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 184 de 24 de Enero de 2016 de fs. 84 a 86, declarando IMPROBADA la demanda de Reincorporación Laboral.

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por GLADYS MONTAÑO TORREZ en representación de ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ cursante de fs. 93 a 94 vta, la Sala Segunda en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 22 de 06 de Febrero de 2019, cursante de fs. 116 a 118 vta, confirmó la Sentencia Nº 184 de 24 de Enero de 2016 de fs. 84 a 86 de obrados con costas.

I.2 Motivos del recurso de casación

El indicado Auto de Vista N° 22 de 06 de Febrero de 2019 cursante de fs.116 a 118 vta, motivó a GLADYS MONTAÑO TORREZ en representación de ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ interponer el Recurso de Casación en el fondo cursante de fs. 121 a 122 vta de obrados, bajo los siguientes argumentos:

Manifiesta el recurrente, que el motivo de la interposición del recurso de casación es la violación del Art. 115 Pgfo II) de la CPE y consecuentemente del debido proceso en su vertiente de seguridad jurídica, en ese orden de cosas manifiesta que al interponer la alzada

se acusaron dos agravios en los que habría incurrido el A quo a momento de dictar la sentencia, como son la violación de los Arts. 116 Pgfo I) y 122 de la CPE, así como la violación del Art. 16 de la LGT y Art. 9 del Reglamento a la Ley General del Trabajo, en tal mérito el Ad quem tenía que resolver fundamentando los mismos en razones de derecho para establecer si existían tales agravios, es así que en relación a la vulneración de los Arts. 116 Pgfo I) y 122 de la CPE, se hizo conocer al tribunal de alzada que la juez A quo vulnero la presunción de inocencia de ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ, al considerar ciertos los hechos de abuso deshonesto supuestamente comprobados por el EJÉRCITO DE SALVACIÓN mediante la Resolución Final 01/2012 de 22 de Marzo.

Que, asimismo señala, que el Ad quem debió haberse pronunciado positiva o negativamente respecto a que la Juez A quo vulneró la presunción de inocencia, sin embargo se limitó a validar el despido de ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ por cuanto el EJERCITO DE SALVACIÓN dentro del proceso interno que se le instauró habría establecido responsabilidades graves y abuso sexual extremadamente grave en mérito a la prueba producida en el referido proceso mediante la Resolución final 01/2012, sin haber tomado en cuenta que la denuncia penal contra ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ se inició el 16 de Marzo de 2011, que en fecha 24 de Abril de 2012 el Juez Instructor en lo Penal decretó la extinción de la acción penal y que recién en fecha 22 de Marzo de 2013 fue notificado con la Resolución Final 01/2012 donde se le hace conocer su despido en mérito a la denuncia y posterior imputación por el delito de abuso deshonesto agravado, de donde se desprende que el despido no fue porque en el proceso interno se establecieron responsabilidades graves y abuso sexual extremadamente grave, sino por la denuncia y posterior imputación, de ahí que no resulta admisible que que si la justicia penal no declaró culpable a ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ sea el EJÉRCITO DE SALVACIÓN el que lo encuentre culpable lo que implicaría que fue juzgado dos veces, una en la justicia penal y la otra a través del sumario interno lo cual es contrario a lo dispuesto por el Art. 117.II CPE.

Por otra parte señala el recurrente, que en relación a la violación del Art. 16 de la LGT y del Art.9 del Reglamento a la Ley General del Trabajo, se señaló en el memorial de apelación que dichos artículos conforme al derecho de presunción de inocencia contenido en el Art.116.I e la CPE, no se considera causal de despido de la fuente laboral la simple sindicación de la comisión de un delito, si bien es cierto que es legal el despido cuando el trabajador es sometido a un proceso interno y se determina que la conducta del trabajador se adecúa a una de las causales del Art. 16 de la LGT, en ese orden de cosas considera que el tribunal de alzada que toma como doctrina la Sentencia Constitucional 1917/2012 de 12 de Octubre hace una interpretación equivocada de la misma, por cuanto dicha sentencia está llena de sofismas, asimismo reitera que no se consideró el hecho de que cuando se inició el proceso interno a ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ, él ya se encontraba sometido a un proceso penal que luego fue extinguido, entonces como es posible que después de haberse extinguido la acción penal el EJÉRCITO DE SALVACIÓN lo encuentre culpable, de donde se desprende que tal circunstancia no puede ser considerada una causal de despido enmarcada en lo dispuesto por el Art. 16 Inc. e) de la LGT, de todo ello se concluye que el Ad quem incurrió en violación del principio de seguridad jurídica al emitir un Auto de Vista que no estaría basado en lo que dispone la CPE, LGT y CPT al no haber resuelto los agravios expresado en la apelación.

Petitorio:

Concluyó solicitando, que el Tribunal Supremo de Justicia, dicte Auto Supremo CASANDO el Auto de Vista N° 22/2019 de 06 de Febrero recurrido, y deliberando en el fondo declare PROBADA la DEMANDA ordenando la reincorporación a su fuente laboral y el pago de salarios devengados a ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ.

III. CONSIDERANDO:

III.1. - Fundamentos jurídicos del fallo.

Que, de la revisión y análisis del recurso interpuesto se desprende que el recurrente manifiesta, que se ha incurrido en violación del Art. 115 Pgfo II de la CPE en lo que al debido proceso se refiere en su vertiente de seguridad jurídica, toda vez que a su criterio el tribunal de alzada no se pronunció respecto a dos agravios en los que habría incurrido el A quo a momento de dictar la sentencia, como son la violación de los Arts. 116 Pgfo I) y 122 de la CPE, así como la violación del Art. 16 de la LGT y Art. 9 del Reglamento a la Ley General del Trabajo, en ese orden de cosas se señaló en la apelación, que la juez A quo vulneró el principio de presunción de inocencia de ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ, al haber considerado como ciertos los hechos de abuso deshonesto supuestamente comprobados por el EJÉRCITO DE SALVACIÓN mediante la Resolución Final 01/2012 de 22 de Marzo, habiéndose validado de esta manera el despido, sin haber tomado en cuenta que la denuncia penal contra ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ se inició el 16 de Marzo de 2011, que posteriormente en fecha 24 de Abril de 2012 el Juez Instructor en lo Penal decretó la extinción de la acción penal y que recién en fecha 22 de Marzo de 2013 fue notificado con la Resolución Final 01/2012 donde se le hace conocer su despido en mérito a la denuncia y posterior imputación por el delito de abuso deshonesto agravado, por lo que el recurrente considera inadmisible que si la justicia penal no declaró culpable a ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ sea el EJÉRCITO DE SALVACIÓN el que lo encuentre culpable lo cual es contrario a lo dispuesto por el Art. 117.II CPE.

Que, en mérito a lo precedentemente desarrollado cabe manifestar, que la SC 1917/2012 de 12 de Octubre dispuso: "..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 disciplinaria, 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 donde en primer término se desprende que el despido de ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ no fue injustificado, por cuanto el mismo fue sometido a un proceso interno previo, precisamente en resguardo de las garantías y principios constitucionales del debido proceso y de presunción de inocencia, proceso interno dentro del cual tenía todas las facultades y oportunidades para asumir y ejercer su derecho a la defensa, que si no lo hizo es algo que compete estrictamente al fuero interno del interesado, en segundo término cabe señalar que como consecuencia del proceso interno se establecieron responsabilidades por los hechos denunciados, lo cual ha determinado la procedencia de su despido, en tal mérito de lo revisado y cursante en obrados, este Tribunal Supremo no advierte que se hubiera vulnerado el principio de presunción de inocencia acusado, como tampoco advierte que el tribunal de alzada hubiere

evidenciado que el A quo incurrió en violación del Art.122 CPE estableciendo sanción de tipificación de delito alguno, toda vez que no es esa su competencia en razón de la materia.

Que, en relación a la violación del Art. 16 de la LGT y del Art.9 del Reglamento a la Ley General del Trabajo, el recurrente señaló que no se considera causal de despido de la fuente laboral la simple sindicación de la comisión de un delito, en consecuencia para que un despido se entienda como legal y justificado es necesario que el trabajador sea sometido previamente a un proceso interno y se determine que la conducta del trabajador se adecúe a una de las causales del Art. 16 de la LGT y Art. 9 de su reglamento, situación esta última que el recurrente considera que no se dio en el presente caso, por cuanto al haberse extinguido la acción penal que se le imputó, la misma (imputación) no puede ser considerada una causal de despido enmarcada dentro lo dispuesto por el Art. 16 LGT y Art.9 de su reglamento, sin embargo cabe señalar que de la revisión de autos se desprende, que si bien se extinguió la acción penal instaurada contra ROLANDO TIBURCIO PAREDES LOPEZ no es menos evidente que los hechos que motivaron la instauración del proceso interno previo y que determinaron responsabilidades en su contra, deben ser entendidos como las causales establecidas en el Inc. e) del Art. 16 LGT y Art.9 del Reglamento a la Ley General del Trabajo que concretamente se refieren al incumplimiento total o parcial del contrato del reglamento interno, por lo que los hechos de abuso deshonesto denunciados quedan subsumidos en dicha causal, en consecuencia y considerando que hubo proceso interno en resguardo de los principios del debido proceso y de presunción de inocencia, este Tribunal concluye en sentido de que no ha habido vulneración de los Arts 16 de la LGT y 9 de su reglamento.

Consiguientemente y en mérito a lo expuesto, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, corresponde resolverlo de acuerdo a lo establecido en el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del Art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 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 Nº 025 declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs.121 a 122 vta. Con costas y costos.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

792

Aurelio Flores Maydana c/ (COMETRA)
Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs.265 a fs.271 vta, interpuesto por Rosmery Torrez Suri Vda. De Ramos en representación de la empresa INDUSTRIA Y COMERCIO DE METALES "RAMOS" (COMETRA), contra el Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de Octubre cursante de fs.260 a fs.262 vta, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por Pago de Beneficios Sociales seguido a instancia de Aurelio Flores Maydana contra la parte recurrente, el Auto N° 69/2019 de 19 de Marzo que concedió el recurso, el Auto Nº 131/2019-A de 30 de Abril de fs.284 y vta, que admitió el recurso indicado, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.2. Sentencia.-

Que, tramitado el proceso laboral por Pago de Beneficios Sociales, la Sra. Juez 1ro de Trabajo y Seguridad Social de El Alto del Distrito Judicial de La Paz, emitió la Sentencia N° 289/2016 de fecha 22 de Noviembre cursante de fs.159 a 166 vta de obrados, declarando PROBADA EN PARTE la demanda laboral por Pago de Beneficios Sociales de fs.35 a fs.36, subsanada a fs.51 y vta de obrados, instaurada por Aurelio Flores Maydana contra Rosmery Torrez Suri Vda. De Ramos, disponiendo cancele al demandante, la suma total de Bs.58.583.22.-(Cincuenta y Ocho Mil Quinientos Ochenta y Tres 22/100 Bolivianos) por concepto de beneficios sociales a ser actualizados en ejecución de sentencia, más la multa del 30% establecida por D.S 28699.

I.1.3-. Auto de Vista.

En grado de apelación deducida por Rosmery Torrez Suri Vda. De Ramos cursante de fs.168 a 171 y Aurelio Flores Maydana cursante a fs.178 a 179, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de Octubre cursante de fs.260 a fs.262 vta, CONFIRMA la Sentencia N° 289/2016 de fecha 22 de Noviembre cursante de fs.159 a 166 vta de obrados.

I.1.4. Motivos del recurso de casación.

Casación en la forma.

El referido Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de Octubre cursante de fs.260 a fs.262 vta, motivó a la parte demandada a interponer el recurso de casación en la forma y en el fondo, con los fundamentos expuestos en el memorial de fs.265 a 271 vta.

Que, la recurrente manifiesta, que el tribunal de apelación al emitir el Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de Octubre, ha incurrido en infracción y errónea aplicación de normas esenciales para la garantía del debido proceso, por lo que interpone recurso de nulidad contra el mismo solicitando su anulación, en ese orden de cosas manifiesta que el Art. 5 del Código Procesal Civil dispone que las normas procesales son de orden público y cumplimiento obligatorio, norma esta que pese a haber sido citada en el Auto de Vista, ha sido vulnerada por el tribunal de alzada, al no haberse tomado en cuenta a momento de resolver la apelación interpuesta por el demandante cursante de fs.178 a 179, que dicho recurso carecía de fundamentación y expresión de agravios, toda vez que no se detallaron las omisiones, errores y deficiencias en las que incurrió el juez A quo en franca violación a lo dispuesto por el Art. 205 CPT concordante con el 261.II del Código Procesal Civil por permisión del Art. 252 del CPT, por lo que en tal mérito correspondía declarar inadmisible el mal planteado recurso conforme lo dispone el Art. 218.II.1 b) del Código Procesal Civil y la amplia jurisprudencia dictada por el Tribunal Supremo.

Por otra parte señala la recurrente, que el tribunal de alzada debió circunscribir su fallo a los agravios expuestos en la apelación, al constituir estos (agravios) precisamente la medida o la pretensión de la segunda instancia, sin embargo de la lectura del Punto 1° del Segundo CONSIDERANDO del Auto de Vista, se desprende que el tribunal no hizo una valoración correcta de los fundamentos del recurso de apelación cursante de fs.168 a 171 de obrados, pese a haber hecho mención del Art. 180 de la CPE y el Art. 30 de la Ley 025, favoreciendo ilegalmente al actor, en clara vulneración del principio de congruencia y de las previsiones del Art. 218.I del Código Procesal Civil.

Que, en el punto 8 del Segundo Considerando del Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de Octubre, el Ad quem señala que en la sentencia dictada por la Juez A quo, dicha autoridad hubo adecuado su proceder a un criterio prudente de razonamiento, acorde a la prueba producida por las partes, sin embargo el tribunal de alzada no señala la forma en que se habría adecuado ese proceder a las pruebas, lo cual le impide a la recurrente poder asumir defensa y/o rebatir dicho fallo, considerando en tal mérito que el auto de vista no cumple lo dispuesto por el Art. 202 Inc. a) del CPT de donde se evidencia que no se ha considerado las pruebas de descargo como tampoco las objeciones a la prueba de cargo, que demuestra la inexistencia de la relación laboral, considerando por tal motivo incongruente el Auto de Vista que viola la formas esenciales establecidas por ley, por lo que solicita al amparo de lo establecido en el Art. 220.III Num 1- Inc. c)- Num 2 Inc. a) del Código Procesal Civil por permisión del Art. 252 CPT anular el auto de Vista recurrido.

Casación en el fondo.

Manifiesta la recurrente que a efectos de una correcta aplicación de la Ley en los fallos judiciales interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de Octubre, conforme lo previsto por los Arts. 270, 271.I y II del Código Procesal Civil por permisión del Art. 252 del CPT, solicitando se CASE el Auto de Vista recurrido.

Que, la recurrente señala que se ha incurrido en violación e interpretación errónea del Art. 3 Inc. h), 66, 150 y 158 del CPT, por cuanto el tribunal de alzada en el Punto 2 del Segundo CONSIDERANDO sobre el primer agravio considera necesario referirse a la relación

laboral, a cuyo efecto cita el D.S 23570 que refiere las características de la relación laboral, concluyendo que las relaciones laborales donde concurran dichas características se encuentran dentro del ámbito de la Ley General del Trabajo, realizando a continuación una descripción de la prueba de cargo sin haber considerado que el actor de manera maliciosa manifestó que trabajó en la empresa INDUSTRIA Y COMERCIO DE METALES "RAMOS" (COMETRA) desde el 8 de Enero de 2007 como soldador y ensamblador de tolvas con un sueldo de Bs. 3.600 sin haber gozado de los beneficios de la seguridad social, habiendo sido despedido intempestivamente de su fuente laboral, sin haber considerado que había nacido su hijo en fecha 14 de Agosto de 2015, afirmaciones todas estas que fueron negadas y rechazadas por no corresponder a la verdad material de los hechos, por cuanto se demostró que INDUSTRIA Y COMERCIO DE METALES "RAMOS" (COMETRA) es una empresa unipersonal que fue creada por Mario Ramos Tenorio en octubre del 2012, aspecto acreditado por el certificado de funcionamiento expedido por el Gobierno Municipal de El Alto, y que desde su fallecimiento el 21 de junio de 2013 es administrada por la recurrente juntamente sus hijos de forma familiar, empresa dedicada al doblado de planchas y que cuenta con personal técnico y del cual nunca formó parte el demandante, por lo que no le corresponden los beneficios que arbitrariamente solicita, aspectos estos que fueron ratificados por los testigos de descargo cuyas declaraciones fueron uniformes y contestes y que merecen todo el valor que la ley les reconoce y que no fueron consideradas en alzada, habiéndose el tribunal Ad quem remitido a considerar afirmaciones aisladas con el propósito de demostrar una relación laboral inexistente.

Que, en ese orden de cosas no se tomó en cuenta en la inspección judicial la declaración del actor, quien confesó que no era el lugar donde trabajó y realizaba las tolvas sino en otro lugar (parte trasera) respecto de la cual no se demostró que la misma perteneciera a COMETRA en base a fotografías, propaganda además de certificaciones contradictorias que fueron objetadas por la recurrente y que considera que inclusive pudieron ser montadas a fin de demostrar una relación laboral inexistente, de ahí que considera que no se valoró las pruebas de la parte demandada y solamente se consideró la prueba del actor incumpliendo de esta manera lo dispuesto por los Arts. 3 Inc. h), 66 y 150 del CPT soslayando el principio de primacía de la verdad material contenida en el Art. 180 de la CPE.

Que, por otra parte la recurrente manifiesta que la valoración de prueba es incensurable en casación, salvo error de hecho y de derecho que conste en documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, en tal mérito considera que el tribunal de apelación incurrió en error de hecho al valorar la prueba, por cuanto a lo largo de los numerales 2,3,4,5 y 6 del Segundo CONSIDERANDO del Auto de Vista recurrido, se señaló que existía una relación obrero patronal entre el demandante y COMETRA basándose en la prueba del actor, de donde se llegó a concluir erradamente la existencia de una relación obrero patronal sin haber considerado correctamente la maliciosa y temeraria pretensión del actor, al no haber valorado la prueba aportada por la parte demandada.

Que, asimismo señala que no se tomó en cuenta a los testigos de descargo, quienes en forma coincidente afirmaron que cuando el Sr. Mario Ramos Tenorio estaba con vida, este se dedicaba a la construcción de tolvas mediante contratos de obra vendida, por lo que Aurelio Flores realizaba estos trabajos como contratista, y se le cancelaba por cada trabajo realizado, trabajos que los realizaba en lugar diferente de donde se encuentra ubicada COMETRA, por lo tanto no se le cancelaba un sueldo mensual como maliciosa y

temerariamente afirma el demandante, sino que cuando no había contratos para la construcción de tolvas el actor no estaba en la empresa porque no trabajaba de manera continua, de ahí que en ningún momento perteneció a la planta de trabajadores de COMETRA, inclusive el viaje que realizó al departamento de Pando lo realizó de manera independiente y no como parte de nuestra empresa, habiéndosele cancelado por el trabajo realizado, lo cual no puede considerarse a los fines de demostrar la existencia de una relación laboral.

Que, así también se ha incurrido en violación de la valoración de la prueba, al haber tomado en cuenta el Ad quem la prueba aportada por el demandante en relación a un certificado de trabajo suscrito por Yeyson Ramos, quien no tenía facultad para expedirlo, y que resulta contradictorio toda vez que el mismo (certificado) acredita que el demandante ganaba Bs.4.500.- y que trabajaba desde el año 2006, en tanto que en la demanda el actor confiesa que su relación laboral comenzó en Enero de 2007 y que ganaba Bs.3.900.-, de donde se desprende que esta certificación de ninguna manera refleja la veracidad de los hechos.

Argumenta, como otro error en la valoración de la prueba estaría dado en relación a las fotografías, propaganda y calendarios presentados en calidad de prueba, en los que se advierte la construcción de tolvas, sin embargo todo ello simplemente demuestra que el Sr. Mario Ramos Tenorio en vida quería unificar su taller de construcción de tolvas con COMETRA, proyecto que quedó trucado con su fallecimiento, y que respecto a las fotografías, propaganda y calendarios solo acreditan y ratifican que COMETRA se dedica solo al doblado de planchas y no así a la construcción de tolvas, de donde se evidencia que el demandante no formaba parte del personal de COMETRA.

Por otra parte en relación al tiempo de servicios, el Ad quem consideró que la relación laboral se inició en fecha 08 de Enero de 2007 hasta el 25 de Diciembre de 2015, situación esta que no ha sido demostrada por el demandante, el cual solo en base a una reseña histórica que no refleja la verdad material, pretende se le reconozcan derechos laborales que no le corresponden, por cuanto jamás ha trabajado en COMETRA.

Con relación al sueldo promedio indemnizable el tribunal de alzada ha determinado que el mismo asciende a la suma de Bs. 3.600.- lo cual resulta contradictorio si conforme a la certificación presentada e actor supuestamente percibía Bs.4.500 y según su demanda Bs.3.888.-, calificación considerada arbitraria si se toma en cuenta que la recurrente demostró no existir relación laboral con el demandante.

Respecto a la causal de despido, el tribunal de alzada ha señalado que el trabajador fue despedido sin causa justificada, situación que no fue desvirtuada por el demandado, sin embargo cabe hacer notar que habiendo demostrado que no existió relación laboral, como se podía despedir intempestivamente a quien no era su empleado, situación que solicita se tome en consideración.

Por todo lo referido al haberse demostrado la no existencia de una relación obrero patronal entre Aurelio Flores Maydana y COMETRA, se ha podido evidenciar que no le corresponden al actor los derechos colaterales como la vacación anual, pago de primas, horas extras y otros beneficios sociales que injustamente pretende se le paguen en razón de que Aurelio Flores Maydana nunca mantuvo una relación laboral con COMETRA, toda vez que lo único cierto es que el demandante prestaba servicios por obra realizada.

Finalmente manifiesta la recurrente, que al no haber el tribunal de alzada apreciado y valorado debidamente las pruebas de descargo, han incurrido en violación del principio de verdad material, en razón a que se ha demostrado que no ha existido relación obrero patronal entre COMETRA y el demandante, principio que debió haber sido aplicado en el presente caso

I.1.5 Petitorio

Concluyó solicitando, que el Tribunal Supremo de Justicia, dicte Auto Supremo ANULANDO y/o CASANDO el Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de octubre, cursante de fs.260 a fs.262 vta, y por consiguiente se dicte nuevo Auto de Vista en el que se cumplan las disposiciones observadas.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

Resolviendo en la forma:

En el caso objeto de examen, la parte demandada no está de acuerdo con el fallo del tribunal de segunda instancia, por cuanto considera que se vulneraron normas esenciales para la garantía del debido proceso como es el Art. 5 del Código Procesal Civil, al no haberse tomado en cuenta a momento de resolver la apelación interpuesta por el demandante cursante de fs.178 a 179, que dicho recurso carecía de fundamentación y expresión de agravios, sin embargo de la revisión del caso de autos se ha podido evidenciar lo contrario, toda vez que se advierte un análisis congruente de la prueba aportada y que le ha permitido formar convicción a tiempo de emitir el Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de octubre, aspecto este que se infiere del Segundo CONSIDERANDO en su punto 6, donde precisamente los agravios expuestos por el demandante en relación a las vacaciones y primas han sido debidamente considerados y resueltos, por lo que el tribunal de alzada no ha incurrido en violación de normas procesales y por el contrario el Auto de Vista cumple con lo dispuesto por los Arts. 218.I. y 265 del Código Procesal Civil.

Por otra parte en relación a que el tribunal de alzada debió haber circunscrito su fallo a los agravios expuestos en la apelación, al constituir estos (agravios) la medida o la pretensión de la segunda instancia, cabe señalar que de la revisión del Auto de Vista recurrido, se infiere no ser cierto que el tribunal no hubiere realizado una valoración correcta de los fundamentos del recurso de apelación cursante de fs.168 a 171 de obrados, por cuanto precisamente en observancia del Art.180 CPE, Art. 30 de la Ley 025 el Órgano Judicial y la prueba aportada por las partes, luego de un análisis congruente de la misma (prueba) ha llegado a establecer la existencia de la relación laboral entre el actor y la parte demandada con las características señaladas en el Art. 2 del D.S 28699 de 01 de Mayo de 2006, en ese orden de cosas no advierte haberse vulnerado el principio de congruencia y verdad material reclamados por la recurrente, por cuanto este Tribunal Supremo considera que se han resuelto debidamente los agravios reclamados por la parte demandada.

En relación a que en el punto 8 del Segundo Considerando del Auto de Vista Nº 89/2018 de 19 de Octubre, el tribunal de alzada señaló que en la sentencia dictada por la Juez A quo, dicha autoridad hubo adecuado su proceder a un criterio prudente de razonamiento, acorde a la prueba producida por las partes, la recurrente manifiesta que sin embargo el tribunal de alzada no señala la forma en que se habría adecuado ese proceder a las pruebas, lo cual le habría impedido a la recurrente poder asumir defensa y/o rebatir dicho

fallo, al respecto cabe señalar que de la revisión de autos se desprende no ser cierto que el Auto de Vista incumpla con lo dispuesto por el Art. 202 Inc. a) del CPT, por el contrario este Tribunal Supremo considera que el tribunal de alzada ha valorado correctamente tanto la prueba de cargo como la de descargo conforme lo dispuesto por el Art.3 Inc. j) y Art. 158 del CPT, por lo que en tal mérito se ha llegado a establecer la existencia de la relación obrero patronal, de donde se evidencia no ser evidente la falta de congruencia del Auto de Vista, como tampoco se advierte que se hubiera incurrido en violación de la formas esenciales establecidas por ley, por lo que no corresponde anular el Auto de Vista recurrido.

Resolviendo en el fondo:

En el caso presente, se cuestiona el auto de vista recurrido emitido por el tribunal Ad quem, por haber confirmado la sentencia de primera instancia, reconociendo a favor del actor, los derechos y beneficios sociales demandados, conclusión con la que la parte demandada no está de acuerdo, toda vez que según afirma ahora como recurrente, entre la empresa demandada y el actor, no existió relación laboral, y por lógica consecuencia, tampoco retiro intempestivo, señalando además que el fallo de segunda instancia, carece de fundamentación y motivación, y que además acusa vulneración e interpretación errónea del Art. 3 Inc. h), 66, 150 y 158 del CPT motivo por el cual, presentó el recurso objeto de examen.

En ese contexto, a fin de determinar si una relación de trabajo tiene las características esenciales laborales, hay que tener en cuenta que todo trabajo es una prestación a favor de otro, por lo que siempre existe la realización de un acto, un servicio o ejecución de obra; la distinción radica en el modo de la relación existente entre quienes lo brindan y lo reciben, a tal fin corresponde observar el papel realizado por cada una de las partes, que ante las exigencias de las reglas impuestas por el empleador, es posible que se pretenda ocultar o encubrir la realidad bajo apariencias de una relación no laboral, por lo que a este fin la doctrina del derecho laboral destaca entre los varios componentes de la relación laboral, el elemento de la dependencia o subordinación, según el cual, quien recibe el trabajo tiene la facultad de dirigirlo e imponer sus reglas, tomando los frutos de ese trabajo, por lo que para determinar la relación se debe recurrir al principio de primacía de la realidad que privilegia los hechos frente a las formalidades y apariencias impuestas por el empleador, principio establecido en el artículo 4. d) del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

En este marco, conforme establece el artículo 1 del Decreto Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y 2 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, las características esenciales de la relación laboral son: 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, concordante con el artículo 2 del DS 23570 citado, que establece que en las relaciones laborales en las que concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo.

Al respecto, de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que el actor, en su demanda cursante de fs. 35 a 36 y subsanada a fs.51y vta de obrados, manifiesta que fue contratado por la empresa INDUSTRIA Y COMERCIO DE METALES “RAMOS” COMETRA, de propiedad de Rosmery Torrez Suri Vda. De Ramos, en el cargo de Técnico Soldador, desde el 08 de Enero de 2007 hasta el 25 de Diciembre de 2015, fecha en que se procedió a su despido de forma intempestiva.

Para tal efecto y a fin de justificar la relación laboral entre las partes en conflicto, el actor presentó entre otros documentos, la prueba cursante de fs. 1 a 16, de fs. 94, referentes a fotografías en las cuales se evidencia que el actor se encuentra junto a un grupo de trabajadores con el uniforme de trabajo que lleva impreso el logotipo de la empresa COMETRA, como así mismo se observa en dichas fotografías, las instalaciones del lugar donde desarrollaba su trabajo, lugar que concuerda con el descrito por la juez A quo en el Acta de audiencia de Inspección Judicial cursante a fs.129 a 131, a fs.18 cursa folleto en el que se aprecia y describen los servicios que presta COMETRA, como así también de fs. 19 a 21 cursan fotocopias simples de la Nota 12 de Marzo de 2014 enviada al demandante por COMETRA, así como también informes enviados y recepcionados por COMETRA, a fs. 27 a 29 nota original de COMETRA dirigido al actor, certificado de trabajo y circular emitida por COMETRA, de fs.46 a 50 calendarios de distintas gestiones de la empresa COMETRA, de fs.81 a 83 órdenes de trabajo dirigidas al demandante, a fs.153 folleto de la empresa que evidencia la participación de COMETRA en la feria exposición, documentos todos estos que tienen el valor probatorio conforme lo estipulado por el Art. 159 del CPT, así mismo de las actas de las declaraciones tanto de los testigos de descargo cursantes a fs. 116 a 123 de obrados, como de las de descargo de fs.139 a 146 se ha llegado a establecer que todos los testigos conocen al demandante y su trabajo como soldador y ensamblador de tolvas en las dependencias de la empresa COMETRA elementos probatorios todos estos que en aplicación del principio de primacía de la realidad y verdad material conforme a lo dispuesto por el Art. 169 del CPT han permitido evidenciar la existencia de la relación laboral entre el actor y la parte demandada, por cuanto en dicha relación concurren las características de la relación laboral contenida en el Art. 2 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, documentos y hechos que fueron debidamente analizados y compulsados por los juzgadores de instancia las cuales demuestran categóricamente la relación de dependencia y subordinación, exclusividad, la existencia de salario o remuneración de acuerdo a lo previsto en el artículo 39 del Reglamento de la Ley General del Trabajo y subordinación del actor con la empresa demandada, por cuanto dada la naturaleza del trabajo realizado, reúne todas las características exigidas por los artículos 1 del Decreto Supremo Nº 23570 y 2 del Decreto Supremo Nº 28699, razón por la que no puede considerarse como una relación de carácter no laboral, como erradamente pretende hacer creer la parte demandada, quien no desvirtuó lo afirmado por el actor, conforme correspondía hacerlo, de acuerdo a lo previsto en los Arts. 3.Inc. h), 66 y 150 del CPT, porque para privar a los trabajadores de los derechos y beneficios sociales que la ley le reconoce, debe existir prueba suficiente que permita al juzgador formar un claro y amplio criterio sobre las causas por las cuales no correspondería reconocer a su favor lo que en derecho reclaman; extremo que no aconteció en el presente caso, debiendo tenerse presente además que, de acuerdo al art. 5 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 “cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente”, porque determinar en el caso presente que no existió relación de dependencia y subordinación, se estaría convalidando un fraude laboral porque se abriría la posibilidad de realizar contratos de carácter civil, con el objeto de encubrir una relación laboral con el fin de eludir el reconocimiento de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores, los cuales son irrenunciables de acuerdo a los art. 48. III de la Constitución Política del Estado y 4 de la Ley General del Trabajo.

Respecto a la verdad material, invocado por la parte recurrente, consagrada en los arts. 180.I de la CPE y 30.11 de la LOJ, que establecen como principio procesal a dicha verdad, 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; es precisamente en este marco, que los juzgadores de instancia, y en aplicación del citado principio, llegaron a la conclusión asumida, no teniendo ningún asidero factico ni jurídico, lo alegado por la parte recurrente, motivo por el cual corresponde reconocer a favor del actor los derechos y beneficios sociales concedidos por los juzgadores de instancia.

Finalmente, en cuanto a lo alegado por la parte recurrente, en sentido de que en el caso objeto de análisis, no habría existido retiro intempestivo, por cuanto el demandante nunca fue trabajador de COMETRA, cabe señalar que dicha afirmación no fue desvirtuada de conformidad a lo dispuesto por los Arts. 3 Inc. h), 66 y 150 del adjetivo laboral.

Consiguientemente y en mérito a lo expuesto, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, corresponde resolverlo de acuerdo a lo establecido en el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable por mandato del Art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 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 Nº 025 declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs.265 a fs.271 vta, con costas.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

793

Miguel Ángel Candano Antezana c/ Organización de Aviación Civil Internacional "OACI"
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 541 a 544, interpuesto por Miguel Angel Candano Antezana, contra el Auto de Vista Nº 130/2018 de 26 de setiembre, cursante de fs. 534 a 536 y vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso Social, seguido por el recurrente contra la Organización de Aviación Civil Internacional "OACI", el Auto de fs. 547 que concedió el recurso y Auto N° 077/2019 – A de fecha 25 de marzo, que admite el mismo de fs. 555 y vta.; los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

Que, tramitado el proceso de referencia, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social N° 03 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 6/2015 de 2 de febrero, (fs. 439 a 444), declarando probada en parte la demanda de fs. 42 a 44 y vta., sin costas, disponiéndose que OACI mediante su representante Jaime Oscar Aruaco Frías pague al demandante los derechos sociales en la suma de $us. 749,33 que corresponde a Aguinaldo duodécima gestión 2009, 5 meses y vacaciones de 10 días, sea dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia bajo alternativa de ley.

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por ambas partes demandado y demandante de fs. 508 a 509 y vta. y fs. 513 a 516 y vta., respectivamente, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 130/2018 de 26 de setiembre, (fs. 534 a 536 y vta.), CONFIRMA EN PARTE la Sentencia Apelada, debiendo descontarse de la liquidación final de la sentencia, la suma de $us. 684. Sin Costas.

I.2 Motivos del recurso de casación

El referido auto de vista, motivó que el demandante interponga el recurso de casación de fs. 541 a 544, manifestando en síntesis:

Que hubo una errónea valoración de la norma sustantiva laboral en la que incurrieron los juzgadores de instancia en la decisión del proceso, al emitir sus resoluciones, indica el

recurrente que, a cuyo fin demuestra que los argumentos fácticos y jurídicos se subsumen al parágrafo I del art. 271 de la ley 439.

Manifiesta que el Auto de Vista recurrido ha cometido error de valoración en su condición de dependiente del proyecto OACI/BOLIVIA, habiendo confundido una inicial dependencia de su persona con la DGAC y haberla hecha extensiva al proyecto OACI/BOLIVIA, sin prueba objetiva de su fuente de remuneración, que era proveniente en forma exclusiva de fondo de la DGAC.

En ese contexto dice el recurrente, que el Auto de Vista 130/2018 al confirmar la sentencia 06/2015 determinando incluso una rebaja de sus beneficios sociales, no solo ha vulnerado Principio y Garantía Constitucionales, sino ha desconocido las Leyes Laborales y los Derechos Sociales consolidados de los trabajadores, los que son irrenunciables y no pueden ser modificados por determinaciones particulares, indicando que se ha desconocido el carácter constitucional de los beneficios sociales y han omitido aplicar el principio protector, el principio pro operario, el principio de la condición más beneficiosa y lo que es mas llamativo, los jueces de apelación han omitido la garantía constitucional de la verdad material, sobre la que debieron aplicar el principio de Iura Novit Curia, también menciona, que han omitido la aplicación de las disposiciones contenidas en la Ley General del Trabajo arts. 1, 4, 6, 13 y 19 como del art. 2 del D.S. de fecha 9 de marzo de 1937, el D.S. N° 28669 del 1 de mayo de 2006.

Manifiesta también que, el Auto de Vista que ahora recurre debió corregir el error cometido por el Juez de primera instancia y debieron aplicar en consecuencia el art. 180 del CPE que establece la verdad material aplicable en la jurisdicción ordinaria, que junto al principio Iura Novit Curia, debió comprender en la integridad del proceso, que esa verdad material emerge de los contratos que suscribió con OACI/BOL, donde no es parte la DGAC.

Por otra parte, manifiesta que las papeletas de fs. 166 a 168, suscrita por su persona y proyecto OACI/BOL y el documento de fs. 169 en la que firma tanto el Director Administrativo de la DGAC conjuntamente el jefe de misión OACI/BOL, que en fideicomiso tenía la DGAC como entidad Autárquica.

El recurrente insiste que los vocales en el Auto de Vista, omitieron establecer que OACI/BOL no cumplió a cabalidad el principio de inversión de la prueba, al no presentar algún documento que demuestre que su persona estaba consignada en las planillas de la DGAC, pese a no existir esa prueba, que sería la única idónea para sustentar que su persona era dependiente de la DGAC.

Por último, indica que el Auto de Vista ha omitido la aplicación del 1) del D.S. 23570 del 26 de julio de 1993 y numeral 2) del D.S. 28699 del 1 de mayo de 2006, que deja establecido los requisitos esenciales de la relación de trabajo, generando en sus efectos la vulneración del 1rt. 115 de la CPE al haber fracturado la Garantía Constitucional del debido proceso, todo esto cotejado con los elementos descriptivos fáctico de la demanda, de la no observancia de las disposiciones normativas de la Ley General del Trabajo como de su Decreto Reglamentario.

I.2.1 Petitorio

Concluyó solicitando casen el Auto de Vista N° 130/2018 de 31 de agosto de 2018 y en consecuencia declaren Probada la demanda de fs. 42 a 45, sea con costas.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

Sobre el particular es necesario manifestar lo siguiente:

El recurso de casación, con el argumento de una errónea valoración de la prueba documental que conlleva una violación al art. 115.II así como al art. 180.I de la CPE, que han influido en fondo de la pretensión del recurrente, tanto en la sentencia N° 6/2015 como en la resolución impugnada, donde se determinó que el actor hoy recurrente, no le corresponde el reconocimiento y pago de beneficios sociales de indemnización y desahucio, menos de la diferencia de sueldo en la forma pretendida por el actor, esta determinación lo ampara en el art. 13 de LGT, solo reconoce el pago de derecho laborales adquiridos en los concepto de vacación de 10 días y aguinaldo de la gestión 2009 en duodécima equivalente a 5 meses, sin lugar a la diferencia de sueldos menos la actualizaciones y multa del 30%, sentencia que estableció que el demandante Miguel Angel Candano Antezana, prestaba su servicio a una entidad del Estado, enmarcándose su relación laboral en el ámbito de aplicación del Estatuto del Funcionario Público, determinando en el fondo que OACI/BOL pague al demandante recurrente solo la suma de $us. 749,33.

Por su parte, el Auto de Vista N° 130/2018 de fecha 26 de septiembre, confirma en parte la Sentencia apelada, disponiendo descontarse de la liquidación final de la sentencia, la suma de $us. 684, monto de dinero que recibió el demandado como pago por vacaciones y aguinaldo, argumentando que demuestra por su declaración del mismo actor hoy recurrente.

Bajo los fundamentos del recurso de casación, es importante establecer que la valoración de la prueba en materia laboral se inscribe en lo que doctrinalmente se denomina el sistema de la libre apreciación probatoria, dentro de los parámetros de la sana critica, que a decir de 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 los 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". Sobre el particular, el art. 158 del C.P.T., ordena que "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 la conducta procesal observada por las partes…".

Por otro lado, la uniforme jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo 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 las 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 Código Procesal Civil, que textualmente señala: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

Con relación al Principio de la Inversión de la prueba, es necesario referirse a la documentación presentada por el recurrente, donde se advirtió la condición de funcionario público, conforme se estableció en ambas instancias, no siendo necesario en este caso la aplicación del Principio de la Inversión de la Prueba conforme lo determinan los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT, ya que los jueces de instancia valoraron correctamente las pruebas adjuntas al proceso, conforme lo determinan los arts. 3. j), 158 y 200 del CPT, en virtud del cual, no se

encuentra sujeta a la tarifa legal de la prueba y por lo tanto puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana critica de la prueba y atendiendo a las circunstancia relevante del pleito y la conducta procesal observada por las partes, apreciando los indicios en conjunto, teniendo en cuenta la gravedad, concordancia y convergencia, y las demás pruebas que obran en el proceso, aspecto que fue cumplido por los juzgadores de instancia a momento de emitir sus fallos.

Bajo estas premisas, se concluye que el auto de vista objeto del recurso de casación, se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación a norma legal alguna, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo con el 220. II) del Código Procesal Civil, aplicable por la permisión del artículo 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 541 a 544, interpuesto por Miguel Angel Candano Antezana. sin costas.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

794

Carlos Horacio Baldivieso Elio c/ Empresa "TOTES LTDA."
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, interpuesta por la Empresa "TOTES LTDA.", representada legalmente por Pablo Pacheco Tamayo, cursante de fs. 200 a 203, contra el Auto de Vista Nº 32/2019 de 18 de febrero, de fs. 195 a 197, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso laboral por pago de beneficios sociales, interpuesto por Carlos Horacio Baldivieso Elio contra la empresa recurrente, el auto de 3 de abril de 2019, de fs. 207, que concede el referido medio de impugnación; el Auto Nº 164/2019-A de 15 de mayo, de fs. 219 y vta., mediante el cual se admite el referido recurso, los antecedentes del proceso; y,

CONSIDERANDO I.

I.1.Antecedentes del proceso.

Carlos Horacio Baldivieso Elio, en su escrito de fs. 76 a 77, refiere que desde el 7 de marzo de 2015, trabajó en la Empresa "TOTES LTDA." Como jefe de Operaciones; sin embargo, como producto del acoso laboral que fue objeto, tuvo que acogerse al retiro indirecto en fecha 27 de septiembre del mismo año, por lo que inicio la demanda laboral, solicitando el pago de Bs. 74.073,22.-

La Jueza de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto de la ciudad de Santa Cruz, por Auto de 18 de noviembre de 2015 de fs. 79, admite la demanda y corre traslado a la parte contraria, quien por escrito de fs. 114 a 117, contesta en forma negativa a la pretensión del actor.

Cumplidas las formalidades procesales, se emitió la Sentencia Nº 72 de 17 de noviembre de 2017, cursante de fs. 172 a 178, declarando PROBADA LA DEMANDA laboral de fs. 76 a 77, con costas, ordenando a la empresa demandada, cancele la suma de Bs. 26.611,84.- en favor del actor, por concepto de indemnización, pago de aguinaldo, segundo aguinaldo, sueldo pendiente del mes de septiembre y pago de descuento injustificado, más la multa establecida por el Decreto Supremo (DS) 28699.

I.2. Auto de Vista.

Contra esta decisión, el actor interpuso recurso de apelación, cursante de fs. 180 a 181; y, cumplidas las formalidades procesales, la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 32/2019 de 18 de febrero, cursante de fs. 195 a 197, resolviendo REVOCAR parcialmente la decisión de primera instancia, disponiendo el pago de beneficios sociales a favor del actor en la suma de Bs. 53.419,04, estableciendo los siguientes montos:

Tiempo de servicios: 6 meses y 20 días.

Salario promedio indemnizable: Bs.6.873.-

Desahucio Bs.20.620,92.-

Indemnización Bs. 3.818,67.-

Aguinaldo Bs. 3.818,67.-

Segundo Aguinaldo Bs. 3.818,67.-

Sueldo pendiente septiembre/2015 Bs. 6.873,64.-

Descuento injustificado Bs. 2.141,00.-

TOTAL MONTO A PAGAR: Bs.41.091,57.-

Más la multa y actualización prevista en el art. 9 del D.S. 28699 de 1º de mayo de 2006. Bs.12.327,47.-

TOTAL A PAGAR Bs. 53.419,04

I.3 Motivos del recurso de casación.

Dentro el plazo previsto por ley, Pablo Pacheco Tamayo en representación legal de la Empresa "TOTES LTDA.", por escrito de fs. 200 a 203, interpuso recurso de casación, acusando las siguientes infracciones:

I.3.1. Denunció la incorrecta interpretación y aplicación de la normativa laboral, ya que el trabajador incurrió en inasistencia y abandono injustificado de trabajo de más de 6 días, aspecto que fue puesto en conocimiento del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, mediante nota de 20 de octubre de 2015, habiendo ordenado dicha entidad el deposito en custodia de los derechos y beneficios sociales a favor del demandante. Prosigue manifestando que el abandono de trabajo e incumplimiento de obligaciones del actor, es ajena a la voluntad de la empresa, no encontrándose su ausencia dentro de ninguna de las causales que prevé el art. DS. 1592.

Manifestó que no corresponde aplicar la multa del 30% establecido en el DS 28699, debido que a momento de contestar la demanda se adjuntó como prueba, el depósito de los beneficios sociales y derechos sociales del actor, en fondos en custodia del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social.

En su petitorio, solicita se case la resolución de alzada y revoquen el Auto de Vista N° 32/2019 de 18 de febrero de 2019.

La parte contraria, por memorial cursante de fs. 206 y vta., contesta en forma negativa, reiterando que fue despedido indirectamente por las presiones y comentarios dañinos y perversos de parte de sus empleadores, por lo que en ningún momento se ausento de su fuente laboral. Asimismo, en relación al pago de la multa del 30%, señaló que dicho pago debió regirse por el finiquito cursado por el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, solicitando que se ratifique el Auto de Vista recurrido.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos Jurídicos del fallo.

II.1.1. Consideraciones previas.

De la revisión de los antecedentes cursantes en el expediente, en cumplimiento del art. 108 de la Constitución Política del Estado que dispone: “Son deberes de las y los bolivianos: 1.Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes”, se debe tener presente la generalidad con la cual se reguló el recurso de nulidad o casación en el Código Procesal del Trabajo, por ello es imperativo acudir al principio de supletoriedad excepcional previsto en el art. 252 del mismo cuerpo legal 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 Civil”

A su vez la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, dispuso que el Código Procesal Civil (Ley 439), entre en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016, en su Disposición Abrogatoria Segunda, estableció la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil-1975. En mérito de todo lo explicado, teniendo presente que el recurso de casación de fs. 227 a 234, fue presentado estando en plena vigencia la Ley 439, corresponde resolver el referido medio de impugnación, observando las formalidades contenidas en el Código Procesal Civil.

II.1.2. Argumentos de derecho y de hecho.

Que, así planteado el recurso de casación, ingresando a su análisis con relación al Auto de Vista recurrido, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

De la revisión del memorial del recurso, se advierte que la problemática central se encuentra referido a determinar si corresponde o no el pago de los beneficios sociales, así como de la multa establecida en el DS 28699 a favor del actor. Con carácter previo al análisis de la problemática planteada, se hace constar que el memorial de interposición de recurso carece de técnica recursiva idónea, constituyéndose la casación en una nueva demanda de puro derecho que debe contener para su procedencia los requisitos descritos por el art. 274 del Código Procesal Civil, debiendo fundamentarse de manera precisa y concreta las causas que motivan la casación, ya sea en la forma, en el fondo o en ambos casos, ya que de la lectura del memorial del recurso realiza la transcripción del auto de vista, denunciando la incorrecta interpretación y aplicación de la normativa laboral, pero sin precisar que norma fue vulnerada por el Tribunal de alzada; empero, teniendo en cuenta la nueva visión de la justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, que se sustenta en los Principios de Seguridad Jurídica, Celeridad, Eficiencia, Accesibilidad, Inmediatez, entre otros; el Tribunal Supremo Justicia ingresa al fondo de la problemática, a fin de dar una respuesta razonable al recurrente.

La empresa recurrente afirma que el demandante hizo abandono de su trabajo por más de seis días, amparándose en la denuncia presentada ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, el 20 de octubre de 2015; sin embargo, en la misma refiere que: "(…) el Sr. Carlos Horacio Valdivieso Elio con cédula de identidad N° 2524667-SC, prestaba sus servicios en nuestra institución en calidad de trabajador como JEFE DE OPERACIONES, por motivo de estar en proceso de conciliación y haber dictado un cuarto intermedio hasta fecha 23-10-15, el trabajador no vino a la empresa a cobrar su liquidación, en la ira Citación el Dr. Tito Rosales indico que se debe depositar en Fondos en custodia la liquidación en fecha 20-10-15 cuando cumple lo 15 días de plazo establecido por ley" (sic). En ese mérito, se colige que la empresa demandada, mediante la referida nota, no denunció el abandono de trabajo por parte del actor, como denuncia en el memorial del recurso; ni la transgresión del DS 1592; asimismo, tampoco asumió la media correspondiente a efectos de cancelar el pago de beneficios sociales en el plazo que establece el art. 9 del DS 28699 de 1 de mayo de 2005, toda vez que la denuncia por despido indirecto data de 28 de septiembre de 2015, habiendo la empresa demandada, realizado el depósito en fondos de custodia recién el 21 de octubre de 2015 (fs. 99), no siendo evidente la denuncia que se realizó el depósito en los fondos en custodia del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, en el plazo que establece el citado decreto supremo.

Finalmente, no se debe perder de vista que el derecho laboral y el procedimiento laboral, tiene características especiales, pues la legislación, la doctrina y la jurisprudencia en esta materia, se han desarrollado a partir del principio de tutela y protección del trabajo y del trabajador por el Estado. El principio de protección, se aplica sobre la base de sus tres sub reglas: In dubio pro operario, de la condición más beneficiosa y de la norma más favorable, por el cual los procedimientos laborales busquen la protección y la tutela de los trabajadores, instituido en el art. 3.g) del CPT, e inversión de la prueba prevista en el art. 3.h) de la misma norma adjetiva laboral, por el cual la carga de la prueba corresponde al empleador; no habiendo en el caso en análisis la demandada probado el abandono de trabajo por parte del actor, a efectos de desvirtuar los fundamentos de la acción, máxime si los derechos laborales se encuentran protegidos por el principio constitucional de irrenunciabilidad de los derechos, expresado por el parágrafo III del art. 48 de la Norma Fundamental del Estado.

En consecuencia, se concluye que el Tribunal ad quem, al revocar parcialmente la Sentencia N° 72 de 17 de noviembre de 2018, no incurrió en la incorrecta aplicación de

normas laborales como acusa la empresa recurrente, por lo que corresponde resolver el recurso de casación de fs. 200 a 203, conforme lo dispuesto en el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable en la materia por mandato expreso del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 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 cursante de fs. 200 a 203, interpuesto por Pablo Pacheco Tamayo, en representación legal de la empresa "TOTES LTDA."; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 32/2019 de 18 de febrero, cursante de fs. 195 a 197.

Con costas y costos.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

795

Lidia María Gonzales Antezana c/ Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 72 a 73 vta., interpuesto por Lidia María Gonzales Antezana, contra el Auto de Vista Nº 007/2019 de 23 de enero, cursante de fs. 67 a 69 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso contencioso tributario, seguido por la demandante, contra la Gerencia Distrital del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN/CBBA), la respuesta de fs. 79 a 82 y vta., el Auto de fs. 84 que concedió el recurso, el Auto Nº 152/2019-A de 15 de mayo, de fs. 92 y vta., que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

Que, tramitado el proceso de referencia, el Juez Primero de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 27/2018 de 7 de septiembre, cursante de fs. 42 a 47, declarando improbada la demanda, manteniendo firme, subsistente y exigible la Resolución Sancionatoria N° 181730000660.

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la parte demandante, cursante de fs. 48 a 50, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista N° 007/2019 de 23 de enero, cursante de fs. 67 a 69 vta., confirmó la sentencia apelada.

I.2 Motivos del recurso de casación

El referido auto de vista, motivó a Lidia María Gonzales Antezana, a interponer el recurso de casación en el fondo cursante de fs. 72 a 73 vta., manifestando en síntesis:

Que el tribunal de alzada, reconoció materialmente, la existencia de dos sanciones, la de un cómputo de antecedentes, pese a que también reconoce el pago de la sanción inicial, como una conversión monetaria, lo que implica que ya no podría considerarse nuevamente esa sanción para endurecer la nueva sanción con una norma menos benigna, como es la RND 10-0002-15 de 30 de enero.

En ese sentido, en concreto que el tribunal a quo, realizó un examen jurídico parcializado para la Administración Tributaria, utilizando un análisis defectuoso y que el mismo es arrastrado por el tribunal ad quem, quien confirma la existencia de una sanción aplicando erróneamente, la retroactividad a que hace referencia el art. 123 de la CPE, concordante con el art. 150 de la Ley N° 2492, porque está aplicando retroactivamente la RND 10-0002-15 de 30 de enero, con la cual se pretende aplicar una sanción de clausura con un procedimiento nuevo, la misma valora un incidente que supuestamente ocurrió en la gestión 2013, y por lo cual la AT, ya lo había sancionado bajo la anterior normativa, que era la RND N° 10-0037-07 de 14 de diciembre, donde no se requería un procedimiento sancionador, por lo cual no constituye antecedente alguno y no podía darse una reincidencia al tratarse de una nueva sanción agravada a la luz de la nueva normativa.

Señaló que fue el mismo tribunal de apelación, quien reconoce la imposición de la misma sanción ya pagada como parte de un elemento agravante de la sanción, pese a que ya se había cancelado y extinguido la misma.

Manifestó que los juzgadores de instancia, se sometieron al mismo examen horizontal, sin valorar los antecedentes temporales, a raíz del momento que una ley existe y es aplicable y cuando otra la sustituye. El principio procesal del “tempus regis actum”, referido a que la ley aplicable, es aquella que se encuentra vigente a momento de iniciar el procedimiento o proceso y el “tempus comissi delicti” supone la aplicación de la norma sustantiva. Que en materia de ilícitos tributarios, es aplicable esta última, por el cual, la norma aplicable a la tipificación de la conducta, la antijuricidad, la culpabilidad y la sanción se rigen por la norma vigente al momento de realizada la acción u omisión ilícita, con la excepción de que en los casos que exista una ley más benigna, la ley procesal aplicable, es la vigente al momento de la realización del acto procesal, sobre el tema, citó jurisprudencia constitucional contenida en las SS.CC Nos. 0636/2011 de 3 de mayo y 1421/2004-R (no menciona la fecha).

I.2.1 Petitorio

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, case el auto de vista recurrido, revocando totalmente la Resolución Sancionatoria N° 181730000660 de 5 de abril de 2017.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

En el caso presente, la parte recurrente no está de acuerdo con el fallo del tribunal de alzada, por haber confirmado la sentencia de primera instancia, que declaró improbada la demanda, manteniendo firme y subsistente la Resolución Sancionatoria N° 1821730000660 de 5 de abril de 2017, con el argumento de que en el caso presente se habría existido dos sanciones administrativas por un solo hecho, y por estar aplicando retroactivamente la normativa RND 10-0002-15 de 30 de enero.

Al respecto, de antecedentes procesales se evidencia que, el Gerente Distrital Cbba. I a.i, del Servicio de Impuestos Nacionales, el 5 de abril de 2017, cursante de fs. 22 a 24, en la que los servidores públicos de la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, se constituyeron en el establecimiento de la contribuyente Lidia María Gonzales Antezana, donde evidenciaron la no emisión de factura, por la venta de calzados dimarioti, cuyo valor asciende a Bs. 370, por la transacción observada, demostrando, la efectiva transacción sin la emisión de la respectiva factura, nota fiscal o documento equivalente, motivo por el cual, se la sancionó con la clausura de 12 días continuos del establecimiento ubicado en la Av. Heroínas N° 464, por tratarse de una segunda vez que incurre en esta contravención, verificada mediante Acta de Infracción N° 00035876 de 21 de noviembre, en aplicación del art. 164 de la Ley N° 2492 y numeral 7.1 del Anexo I Régimen General de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0032-15, (disposición aplicada por el aforismo tempus comissi delicti). (El subrayando es de nuestra autoría).

Al respecto, según lo descrito por la Gerencia Distrital Cochabamba del SIN, se evidencia que el primer hecho sancionado por no emitir factura, fue por el tiempo de 6 días, de clausura, según Acta N° 75547 de 2 de agosto de 2013, en base a la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0037-07 de 14 de diciembre de 2007,, el segundo hacho fue sancionado con 12 días, en virtud de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0002-15 de 30 de enero de 2015, en virtud a la cual, se emitió la Resolución Sancionatoria N° 181730000660 de 5 de abril de 2017.

Por lo expuesto, se evidencia de forma contundente, en el caso de autos, que no se trata de un solo hecho sancionado dos veces, como erradamente señala la parte demandante, sino de aspectos que son completamente diferentes entre si, cuya única similitud, es la reincidencia de la no emisión de factura, ya que si bien la contribuyente realizó el pago de la primera sanción, sin embargo, este hecho no significa que a futuro, no se tenga consecuencias para un nueva fiscalización, por reincidencia, como sucedió en el caso presente, habiendo sido emitida de forma correcta la Resolución Sancionatoria N° 181730000660 de 5 de abril de 2017.

Ahora bien, respecto a la aplicación del aforismo “Tempus Comissi delicti”, invocado por la parte demandante, en virtud al cual la norma aplicable a un caso, se rige por la norma vigente al tiempo de que se realizó la acción u omisión, ilícita, ya que en el caso objeto de examen, quedo demostrado que se cumplió con dicho enunciado, puesto que de antecedentes administrativos, se advierte que el acto sancionado con 6 días de clausura,

según Acta N° 75547 de 2 de agosto de 2013, fue sancionado, aplicando la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0037-07 de 14 de diciembre de 2007 y la segunda sanción, de 12 días de clausura, de acuerdo al Acta N° 35876 de 21 de noviembre de 2016, fue en aplicación de la RND N° 10-0002-15 de 30 de enero de 2015, advirtiéndose que la Administración Tributaria, aplico la norma tributaria vigente a tiempo de producirse los hechos, como acertadamente determinaron los juzgadores de instancia, en sus fallos emitidos a su turno, en base a una correcta valoración de la prueba, conforme les faculta el art. 145 del Código Procesal Civil, aplicable por permisión de los arts. 214 y 297 segundo párrafo de la Ley Nº 1340 de 28 de mayo de 1992.

Bajo estas premisas, se concluye que el auto de vista objeto del recurso de casación, se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación a norma legal alguna, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo al art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable por la permisión de los arts. 214 y 297 segundo párrafo de la Ley Nº 1340 de 28 de mayo de 1992.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los artículos 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. 72 a 73 vta., interpuesto por Lidia María Gonzales Antezana.

Sin costas en aplicación del artículo 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y artículo 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

796

Reynaldo Vargas Helguero c/ Fabrica Boliviana de Envases (FABE S.A.)
Laboral
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 57 a 59, interpuesto por Luis Viscarra Parra, en representación de la Fabrica Boliviana de Envases (FABE S.A.), contra el Auto de Vista Nº 063/2019 de 14 de marzo, cursante de fs. 52 a 54, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral seguido por Reynaldo Vargas Helguero, contra la empresa demandada, la respuesta de fs. 62 y vta., el Auto de fs. 64 que concedió el recurso, el Auto Nº 185/2019-A de 12 de junio de fs. 72 y vta., que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

Que, tramitado el proceso de referencia, el Juez Cuarto de Partido de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 208/2016 de 22 de noviembre, cursante de fs. 30 a 32, declarando probada la demanda de fs. 2 a 3, disponiendo que la parte demandada cancele a favor del actor, la suma la suma de Bs. 54.117,48, por concepto de la multa del 30%.

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la parte demandada, cursante de fs. 35 a 36 vta., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista N° 063/2019 de 14 de marzo, cursante de fs. 59 a 554, confirmó la sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

I.2 Motivos del recurso de casación

El referido auto de vista, motivó a Luis Viscarra Parra, en representación de la Fabrica Boliviana de Envases (FABE S.A.), a interponer el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 57 a 59, manifestando en síntesis:

En la forma, sostuvo que el tribunal de segunda instancia, pronunció un fallo después de haber perdido competencia, de acuerdo a lo establecido en el art. 201 del CPT, puesto que la nota puesta en Secretaría del expediente, cursante a fs. 51 vta., se evidencia que el expediente ingresó a despacho del vocal sorteado, el 11 de marzo de 2019, pronunciado el

14 de marzo de 2019, habiendo la parte demandada sido notificada, con dicha resolución, el 9 de abril de 2019, es decir después de 28 días de pronunciada la resolución, advirtiéndose que la fecha del auto de vista es "Post datado", con el propósito de disimular su pérdida de competencia y aparentar que el fallo, fue pronunciado en el plazo establecido por ley, este hecho se agrava, porque la nota de fs. 112, acredita que el auto de vista fuer registrado en el libro de tomas de razón, en la misma fecha, es decir, el 14 de marzo de 2019, con la que fueron notificados después de más de tres semanas.

Reiterando que el auto de vista fue dictado fuera del plazo previsto en el art. 204-III del Código de Procedimiento Civil, operándose la pérdida de competencia prevista en el art. 209 del mismo código.

En el fondo, manifestó que la empresa demandada, entregó el finiquito y los fondos disponibles para el pago de los beneficios sociales del actor en el término oportuno, ahora que el trabajador hubiera decidido no cobrarlo dentro del plazo previsto por ley, no es responsabilidad de la empresa, puesto que está demostrado que el demandante, presentó observaciones al finiquito el último día habilitado para su pago, absteniéndose voluntariamente de cobrar el finiquito.

Señaló que el trabajador confiesa en su demanda, que el finiquito le fue entregado para su firma y cobro, el l4 de febrero de 2016, habiendo permanecido en sus funciones hasta el 20 de enero de 2016 y el finiquito fue firmado el 25 del mismo mes y año, por lo que el pago fue realizado dentro del término oportuno que manda la norma laboral.

En este sentido citó lo previsto en el art. 167 del CPT, referido a la confesión espontanea, y eso es lo que demuestra la demanda y contestación a la presente acción, considerando que en los hechos expuestos, tanto por el trabajador y la empresa demandada, tienen todo el valor probatorio que le asigna el citado artículo.

Que al no haber valorado, toda esta prueba, se violó el debido proceso y el derecho a la defensa, porque deliberadamente, no valoró adecuadamente la prueba de descargo aportada, para aplicar el principio proteccionista del Estado al trabajador, vulnerando, los arts. 202.a) del CPT, 90, 397, 410 del Código de Procedimiento Civil, 1284,1286 del CC, 109 y 115 de la CPE.

I.2.1 Petitorio

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, anule el proceso para que el tribunal de apelación pronuncie nuevo auto de vista, y en caso de ingresar al fondo, case el fallo de segunda instancia, con costas.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

Resolviendo el recurso de casación en la forma, en el que la parte recurrente, afirma que el tribunal de alzada, al emitir el auto de vista impugnado, lo había hecho cuando ya había perdido competencia para pronunciarlo, motivo por el cual solicitó la nulidad del auto de vista impugnado.

Al respecto, es decir, acerca de la solicitud de nulidad del Auto de Vista recurrido por haber sido pronunciado supuestamente con pérdida de competencia, violando el artículo 209 del Código Procesal del Trabajo, corresponde manifestar que cursa en obrados la constancia del sorteo de la causa realizado el 11 de marzo de 2019, conforme se evidencia a fs. 51 vta.,

de obrados, y el Auto de Vista Nº 063/2019, cursante de fs. 52 a 54, fue emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, el 14 de marzo de 2019, es decir, dentro de los 10 días establecido en el artículo 209 del Código Procesal del Trabajo, aspectos que desvirtúan lo aseverado por el recurrente.

Por lo que, en base a las consideraciones arriba expuestas corresponde dejar claramente establecido que al tenor de la exigencia inserta en el artículo 105 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo 17 de la LOJ, y conforme la uniforme jurisprudencia emitida por esta Corte Suprema, se tiene que a efectos de la aplicación del instituto de la nulidad, convergen varios principios, 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; motivos por los cuales, no resultan evidentes las alegaciones acusadas por la parte recurrente.

En cuanto al recurso de casación en el fondo, la parte recurrente, cuestiona el fallo del tribunal de segunda instancia, por haber confirmado la sentencia de primera instancia, en la que se reconoció a favor del actor, el monto de Bs. 54.117,48, por la multa del 30%, concepto que según la parte demandante, no le corresponde por haber cancelado los beneficios sociales a favor del actor, en el tiempo establecido o por ley, motivo por el cual presentó el recuso objeto de examen.

Al respecto, el art. 9 del Decreto Supremo N° 28699 de 1 de mayo de 2006, establece: I. “En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV´s, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito”. Mientras que el parágrafo II prevé: “En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30 % del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor” (sic).

Del análisis efectuado a esta normativa, se puede concluir que 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 o trabajadora a la conclusión de la relación laboral, producida en el caso presente, por despido forzoso.

En este sentido, si bien es cierto, el trabajador, el 21 de diciembre de 2015, presentó su carta de renuncia, conforme se e videncia a fs. 22 de obrados, la misma que se hizo efectiva, el 20 de enero de 2016, afirmación extraída de la demanda de fs. 2 a 3, extremo corroborado por el finiquito cursante a fs. 24 de obrados; en ese sentido, la entidad demandada tenía la ineludible obligación de cancelar todos los derechos y beneficios sociales

a favor del actor demandante, en el plazo de los quince días previsto por el artículo 9 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, es decir, hasta el 4 de febrero, sin embargo, consta de obrados que recién la parte demandada hizo efectivo el pago, el 12 de febrero de 2016, como se evidencia por el Cheque N° 0006954, del banco Bisa girado por la Empresa demandada FABE S.A., a favor del actor, Reynaldo Vargas Helguero, de fs. 2, ratificado en la demanda cursante a fs. 4 de obrados, hechos que evidencian que el pago se efectuó en forma extemporánea y fuera del plazo previsto por ley, situación que motivó al actor, iniciar la presente acción, solicitando el pago de la multa del 30 % por el retraso en la cancelación de sus beneficios sociales, no siendo argumento valedero lo afirmado por el recurrente, en sentido de que el retraso en la cancelación de los beneficios sociales no fue culpa o negligencia de la parte demandada, sino atribuible al actor, empero esta afirmación no fue desvirtuada por la entidad demandada como correspondía hacerlo, en base al principio de la inversión de la prueba previsto en los artículos 3. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo.

Por todo lo analizado ut supra, se establece que en el presente caso es procedente la aplicación de la multa del 30%, prevista en el artículo 9 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 demandada por el actor, como acertadamente determinaron en sus fallos los tribunales de instancia, quienes para llegar a la determinación asumida, valoraron de manera acertada la prueba aportada durante la tramitación del proceso conforme prevén los artículos 3. j) y 158 del Código Procesal del Trabajo.

Bajo estas premisas, se concluye que el auto de vista objeto del recurso de casación, se ajusta a las normas legales en vigencia, no se observa violación a norma legal alguna, correspondiendo resolver el mismo de acuerdo al art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable por la permisión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los artículos 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. 57 a 59, interpuesto por Luis Viscarra Parra, en representación de la Fabrica Boliviana de Envases (FABE S.A.). Con costas.

Se regula el honorario de abogado, en la suma de Bs. 1000 que mandara pagar el inferior en grado.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

797

José Román Anave León c/ Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca
Contencioso
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 1104 a 1110 vta., interpuesto por los representantes de la parte demandada Victor Ariel Velásquez LL., Israel Mamani Sanabria, Ricardo Morales Aguilar, Wilson Barrientos Daza, Jhimy Llanos Ramírez, Fernando Carlos Gutiérrez Espinoza, Cindy Vanessa Calvimontes Quispe y Paola Irene Moscoso Moscoso, en representación del Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca, contra la Sentencia Nº 112/2019 de 28 de febrero, cursante a fs. 1084 a 1093, pronunciada por la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso contencioso seguido por José Román Anave León, Gerente General y representante legal de la Compañía Eléctrica Sucre S.A., de fs. 108 a 112, contra el Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca, el Auto N° 190/2019 de 2 de abril que concede el recurso de fs. 1121, y Auto N° 116/2019-A, de 16 de abril de fs. 1127 y vta., que admite el recurso de casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes del proceso

I.1.1. Sentencia

Que, tramitado el proceso de referencia, la Sala Social, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió la Sentencia N° 112/2019 de 28 de febrero, declarando probada en parte la demanda contenciosa de fs. 108 a 112, deducida por el representante de CESSA, disponiendo que la ex prefectura – ahora Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca proceda a la cancelación de Bs. 1.212.988,74; y se declara improbada la pretensión de daños y perjuicios, sin costas.

I.2 Motivos del recurso de casación

La referida sentencia, motivó a la parte demandada, a interponer el recurso de casación en el fondo de fs. 1104 a 1110 vta., manifestando, en síntesis:

Recurso de casación en el fondo de fs. 1104 a 1110 vta, interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca.

Interpretación Errónea del Art. 519 y 568 del Código Civil.

La sentencia ahora recurrida viene como resultado de un proceso contencioso, en el cual la parte demandante pretende cobrar un monto de dinero que emerge de la suscripción del convenio suscrito entre el entonces Prefecto del Departamento de Chuquisaca, la

Compañía Eléctrica Sucre S.A., (CESSA), y los Alcaldes de los municipios Padilla, Monteagudo, Huacareta y Muyupampa, acuerdo que se plasmó en el Convenio D.D.J. N° 39/2206 "Convenio de Cooperación Interinstitucional para Suministros de Energía Eléctrica" y el "Ademdun al Convenio D.D.J. N° 39/2206 "Proyecto Interconexión Eléctrica Padilla – Monteagudo"; Convenios que, de manera errónea los Vocales que conocieron el presente proceso asocian a las disposiciones normativas establecidas en el art. 519 (eficacia del contrato) y 568 (Resolución por incumplimiento) ambos artículos del Código Civil, sin tomar en cuenta que en el caso presente se tiene la suscripción de un Convenio. Así mismo, cabe señalar que también los Vocales han pretendido aplicar normativa específica del Derecho Civil, rama que únicamente regula la relación entre particulares, situación que evidentemente establece una incorrecta aplicación e interpretación de la normativa relativa al presente proceso.

Los procesos de contratación tienen que regirse por el Decreto Supremo N° 27328 de 31 de enero de 2004, y su cumplimiento era de carácter obligatorio toda vez que esa normativa se encontraba vigente plenamente en la gestión 2006, gestión donde se suscribió el convenio y el ademdun entre el entonces Prefecto del Departamento de Chuquisaca, CESSA y los Alcaldes de los Municipios de Padilla, Monteagudo, Huacareta y Muyupampa, en ese entendido, se debió aplicar el referido compendio normativo y su respectiva interpretación pública, sin embargo, en el caso de autos, se tiene plenamente demostrado que sin un fundamento adecuado los Vocales que emitieron la Sentencia recurrida en casación, procedieron a la aplicación de la norma Civil, omitiendo la norma jurídica administrativa que se adecuaba al presente caso, la cual debió servir de marco jurídico para fundamentar los hechos suscitados del presente caso, al ser tan evidente el error de considerar un convenio en calidad de contrato administrativo, situación que inclusive genera la nulidad de dicho acto administrativo en consideración a la suscripción del convenio mencionado, generándose incluso el incumplimiento al Decreto Supremo N° 27328 y sus normas conexas, toda vez que al suscribir el convenio en contra posición a la norma señalada lo que correspondería es determinar su nulidad, ya que nos encontramos frente a un acto administrativo como es el convenio que no tiene un respaldo jurídico y efectos jurídico que lo supediten a la naturaleza jurídica y los efectos jurídicos que llegan a causar los contratos administrativos.

Por lo descrito anteriormente, argumentan que las autoridades de la Sala Contenciosa del Tribunal Departamental de Chuquisaca, al emitir la Sentencia ahora recurrida en casación, han realizado una interpretación errada de los arts. 519 y 568 del Código Civil, además de una errónea aplicación de la normativa civil en actos precisos de naturaleza administrativa, situación que denota la existencia de un defecto sustancial de la Sentencia N° 112/19 de28 de febrero de 2019, además de, que el error fue tan grosero que los artículos antes mencionados fueron mal interpretados por los vocales, al dar la razón a la parte demandante en contraposición a los previsto en el art. 493-I del Código Civil, al tratar de convalidar el Convenio D.D.J. N° 39/06 y el Ademdun D.D.J. N° 212/2006, convenio inconvalidable, por el simples hecho que dicho convenio no es un instrumento jurídico válido y efectivo, sino que al contrario, representa un acto administrativo viciado con errores insubsanables y que el mismo no guarda efectos jurídicos, ni mucho menos causa estado, toda vez que la exigencia legal para su validez, exige que un contrato que revista una forma determinada, siendo por tanto el convenio y su ademdun no asume validez, sino a través de un contrato administrativo, situación que no fue demostrada materialmente, por lo que

concluyen que el Convenio y su Ademdun para que tengan efectos jurídicos tenían que ser regulados y someterse a lo que dispone el D.S. 27328de 31 de enero de 2004, hecho que fue cuestionado en todas las instancia del proceso, sin embargo, no fue observado mucho menos considerado por las autoridades jurisdiccionales.

De todo lo manifestado, se desprende que la sentencia recurrida es arbitraria porque existen varios defectos en el juicio lógico que utiliza y no busca una correcta inferencia según las leyes, por lo que hace una motivación irracional del derecho como los hechos llegando a una falta de respuesta a nuestras pretensiones.

Finalmente, a partir de la interpretación de los arts. 115-II y 180-I de la Constitución Política del Estado, se concluye que el debido proceso constituido en la mayor garantía constitucional de la administración de justicia, el cual lleva inmerso en su núcleo una gran garantía de derechos.

Petitorio

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, CASE la Sentencia N° 112/2019 de 28 de febrero, y así declare IMPROBADA LA DEMANDA contenciosa y probada las excepciones incoadas.

Responde a Recurso de fs. 1119 a 120 vta., el Ing. Juan Alex Arequipa Checa, en representación de la Compañía Eléctrica Sucre S.A., (CESSA). Responde a recurso, negando los fundamentos del mismo y pidiendo se declare infundado.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

1.1 Consideraciones previas.

Resolviendo el recurso de casación de fs. 1104 a 1110 vta., interpuesto por Victor Ariel Velásquez Ll., y otros, representantes del Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca.

De manera general, 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 libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas, más aún si lo que se pretende es modificar el fallo venido en casación.

Esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del acervo probatorio, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma.

Consecuentemente, cuando un juez omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, en la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan su fallo, por ello, las resoluciones judiciales deben ser 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 y se aperture la competencia del superior en grado.

A su vez, el art. 214 del citado adjetivo civil, dispone que: ¨La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia, contendrá decisiones expresas, positivas y precisas, recaerá

sobre las cosas litigadas, en la manera que en que hubieren sido demandadas sabida que fuera la verdad sobre las pruebas del proceso…¨, esta norma de aplicación general, impone además que los tribunales de alzada ajusten sus resoluciones de segunda instancia decidiendo la controversia en función del art. 265 del Código Procesal Civil, con apego a los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad, dentro del marco jurisdiccional que le impone la resolución recurrida y la expresión de agravios del recurso, enmarcando su decisión en las formas de resolución previstas en el art. 220 del adjetivo Civil.

Sobre el Convenio N° 39/2006 y su respectiva adenda, en el que se establecieron compromisos, obligaciones y contraprestaciones entre las partes, en el que existió un acuerdo bilateral de lo que resultó en una relación jurídica, entendiéndose de esa manera que el convenio no es más que un acuerdo voluntario entre partes, por lo que entendemos que puede haber un convenio con características propias inherentes a la naturaleza jurídica de un contrato.

Al respecto, conforme se establece de manera correcta, en el párrafo segundo de la sentencia ahora apelada en fs. 1091, que en el convenio se generaron compromisos, obligaciones y contraprestaciones, características propias a la naturaleza jurídica de un contrato, ya que se establecen obligaciones para ambas partes, es oneroso, porque requiere prestaciones pecuniarias, aspecto que, no se puede dejar de lado en el presente fallo, sin mermar derechos fundamentales y garantías constitucionales.

Se advierte que la Sentencia Nº 112/2019 de 28 de febrero, fue dictada con la debida motivación y fundamentación en cumplimiento a lo establecido en el art. 213 de la Ley 439 del 19 de noviembre de 2013 a tiempo de darse por probada en parte la misma, ordenando que se proceda a la cancelación de Bs. 1.212.988,74, toda vez que, de la revisión de los antecedentes probatorios del presente proceso, la Compañía Eléctrica Sucre S.A., (CESSA), demostró que la ex Prefectura del Departamento de Chuquisaca–ahora Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca, tiene una obligación pendiente adeudada para pagarse de Bs. 1.212.988,74, por el concepto del pago de la penúltima planilla de avance de obra del "Proyecto de Interconexión eléctrica Padilla-Monteagudo II. Igualmente, se declaró improbada la demanda por pago de daños y perjuicios, toda vez que la entidad que demandó no demostró fehacientemente con elementos propios de juicio idóneo, cuál hubiera sido el daño o el perjuicio que haya sufrido en esta situación suscitada, de lo que no viene a ser suficiente decir que la falta de la cancelación de la penúltima planilla de avance de la obra vino a generar daños y perjuicios, por lo que dicha circunstancia no viene a considerarse.

En virtud de tales antecedentes, se puede advertir que la única pretensión de la presente demanda era el pago de la penúltima planilla de avance de la obra del "Proyecto de interconexión eléctrica Padilla-Monteagudo, cuyo monto ascendía a Bs. 1.212.988,74; reconociendo que la entidad demandante hizo conocer que no se habría concluido con la ejecución del proyecto mencionado en líneas anteriores, por lo que al dictarse la Sentencia donde la autoridad Juzgadora ordena la cancelación del monto adeudado, hace una valoración de forma correcta y acertada la prueba aportada durante la tramitación de la causa.

Con respecto a la aplicación de los arts. 519 y 568 del Código Civil si fueron correctamente aplicados podemos definir que:

En relación a la interpretación de los contratos.

El art. 519 del Código Civil dispone que: "(Eficacia del contrato). El contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por la ley".

Asimismo, el art. 520 del mismo sustantivo, determina que: "(Ejecución de buena fe e integración del contrato). El contrato debe ser ejecutado de buena fe y obliga no sólo a lo que se ha expresado en él, sino también a todos los efectos que deriven conforme a su naturaleza, según la ley, o a falta de ésta según los usos y la equidad".

Sobre el tema el Autor Carlos Morales Guillen en su Libro "Código Civil Concordado y Anotado", Cuarta Edición, Tomo I, Pág. 741 refiere que: "…es principio supremo y absoluto que domina todo el derecho de obligaciones, el de que todas las relaciones de obligación, en todos los aspectos y en todo su contenido, están sujetos al imperio de la buena fe…El precepto dispone que los efectos de los contratos, no solo alcanzan a las cosas o hechos expresados en ellos como objeto determinado o determinable, sino también respecto de todo lo que por imperio de la ley, de los usos o la equidad corresponda a la naturaleza del contrato…".

De la relación normativa y doctrinal precedentemente efectuada, se conoce que las partes deben concurrir al negocio jurídico voluntario de buena fe, y expresar en el contrato los términos convenidos de forma clara, expresa y concreta, toda vez que el contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes, es más los efectos de los contratos no solo alcanzan a las cosas o hechos expresados en ellos como objeto determinado o determinable, sino también respecto de todo lo que por imperio de la ley, de los usos o de la equidad corresponde a la naturaleza del contrato, en esa medida el contrato será interpretado por el juzgador en el marco de la equidad y de la buena fe.

Sobre la interpretación del Art. 568 del Código Civil.

El art. 568 del Código Civil dispone: "I. En los contratos con prestaciones recíprocas cuando una de las partes incumple por voluntad la obligación, la parte que ha cumplido puede pedir judicialmente el cumplimiento o la resolución del contrato, más el resarcimiento del daño; o también puede pedir sólo el cumplimiento dentro de un plazo razonable que fijará el juez…", La norma citada, evidentemente presenta en lo principal dos alternativas como base de las acciones de resolución de contrato y el cumplimiento de contrato que nacen de un contrato celebrado con prestaciones recíprocas, es decir, que por lo dispuesto por dicho precepto normativo la parte que ha cumplido con su obligación puede exigir judicialmente el cumplimiento a la parte que incumplió; y por otro lado, que la parte que ha cumplido, pida judicialmente la resolución del contrato, más el resarcimiento del daño.

En este sentido se ha orientado a través del Auto Supremo N° 609/2014 de 27 de octubre que establece: "…el art. 568 del Código Civil, pues dicha norma conforme a lo establecido anteriormente hace referencia a que en caso de incumplimiento de contrato, la parte que cumplió el mismo tiene dos opciones, la primera es la resolución judicial del contrato, cuando este hubiese sido incumplido por la otra parte, y la segunda opción es pedir a la parte que incumplió con el contrato que cumpla el mismo, es decir que en este segundo caso lo que se pretende es que el contrato se ejecute…", ahora bien, es preciso tener presente que al ser aplicable el art. 568 del CC, a las relaciones contractuales bilaterales, resulta importante, determinar para su procedencia el orden o prelación de las obligaciones generadas, es decir, se debe establecer que obligación depende de la otra, para determinar quién incumplió con su obligación, en cuya finalidad y en procura de resolver dicho aspecto

se debe realizar una interpretación amplia del contrato, es decir que dicha interpretación debe ser en relación a la redacción del contrato, la intención común de las partes contratantes, y la conducta de las partes en la ejecución de la misma, interpretación que debe ser realizado por todo juzgador para resolver las pretensiones cuya base jurídica sea el art. 568 del CC.

Consecuentemente, al no ser evidentes las infracciones y violaciones acusadas en el recurso, corresponde resolverlo en la forma prevista en el art. 220. II del Código Procesal Civil, aplicable al caso de autos por mandato de los arts. 4 y 5 de la Ley Nº 620.

POR TANTO: La Sala Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad prevista en los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 1104 a 1110 vta., interpuesto por Victor Ariel Velásquez LL., y otros, en representación del Gobierno Autónomo Departamental de Chuquisaca.

Sin costas por disposición de los artículos 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. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

800

Vania Alejandra Peñaranda Andrade c/ AGN ALIMENTOS Y BEBIDAS LTDA
Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por el representante legal de la empresa AGN ALIMENTOS Y BEBIDAS LTDA., cursante de fs. 238 a 241, contra el Auto de Vista Nº 31/19 de 12 de marzo de 2019, fs. 235 a 237, emitido por la Sala Social, Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro el proceso social seguido por Vania Alejandra Peñaranda Andrade contra la empresa recurrente, el auto que concede el referido medio de impugnación, cursante a fs. 244 vta., el Auto Nº 180/2019-A de 29 de mayo de fs. 252 y vta., mediante el cual se admite el referido recurso, los antecedentes del proceso y:

CONSIDERANDO I.

I.1.Antecedentes del proceso.

Vania Alejandra Peñaranda Andrade, en su escrito de fs. 10 a 12, subsanada a fs. 16, refiere que, desde el 2 de enero del 2013, inició prestando servicios como "ayudante de cocina" en el restaurant "Factory" de la ciudad de Cochabamba, siendo meses después transferida a la ciudad de La Paz en el restaurant del mimos nombre ubicado en la zona de Irpavi como "Encargada de Pastelería" en el que de manera formal le habrían pedido que presentara su carta de renuncia para ser promocionada y promovida al cargo de "Supervisora" en el restaurant Xpress del Multicine ubicado en la Av. Arce.

Refiere que sufrió acoso laboral, recibiendo llamadas de atención vía memorándum por faltas y retrasos a su fuente laboral, lo cual asegura haber cumplido su labor sin ningún tipo de falta y retrasos y que también trabajo horas extras y días feriados mismos que no fueron renumerados, luego mediante memorándum de 24 de agosto de 2015, fue designada para cumplir funciones en el restaurant FACTORY en el centro de servicio del Megacenter, a lo cual le rebajan en jerarquía laboral y se vio obligada a renunciar de manera forzosa haciendo entender como un retiro indirecto.

El Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, por decreto de fs. 17 admite la demanda y corre traslado a la parte contraria, quien por escrito de fs. 28 y 32, opone excepciones previas de imprecisión y contradicción en la demanda; asimismo opone excepción perentoria de pago documentado y contesta en forma negativa a la pretensión de la actora. Por Resolución 108/2016 de 22 de abril, (fs. 37 a 38) fue declarada improbada la excepción previa de imprecisión y contradicción en la demanda, en cuanto a la otra excepción seria resuelta juntamente con la causa principal. Por Auto de Vista 093/2017 de 30 de junio (fs. 208 y vta.) se confirmó la indicada resolución y adquirió calidad de cosa juzgada.

Luego se procedió a constituir la relación jurídico procesal, la apertura del término probatorio de 10 días común a las partes y fijándose los hechos a ser probados por las partes, Auto 496/2016 de 12 de agosto, cursante a fs. 51.

Cumplidas las formalidades procesales, se emitió la Sentencia N° 233/2017 de 25 de agosto, cursante de fs. 138 a 143, declarando PROBADA en parte la demanda social, respecto al pago de beneficios sociales, indemnización, aguinaldo, doble aguinaldo, vacación y PROBADA en parte la excepción de pago opuesta a fs. 28 a 32.

A consecuencia de lo dispuesto, se establece que la parte demandada deberá pagar en favor de la actora, en ejecución de sentencia la suma de Bs. 10.617.30 más la respectiva multa del 30% dispuesta por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

I.2. Auto de Vista.

Contra esta decisión, ambas partes, interpusieron recurso de apelación, primero la Empresa demandada, cursa de fs. 151 a 152 vta., y el que fue interpuesto por Vania Alejandra Peñaranda Andrade, cursa de fs. 215 a 217 vta., cumplidas las formalidades procesales, la Sala Social, Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 31/19 de 12 de marzo de 2019, cursante de fs. 235 a 236 vta., resolviendo CONFIRMAR la decisión de primera instancia.

I.3 Motivos del recurso de casación.

Dentro el plazo previsto por ley, el representante legal de la empresa AGN ALIMENTOS Y BEBIDAS LTDA., por escrito de fs. 238 a 241, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, acusando las siguientes infracciones:

3.1. CASACION EN LA FORMA

3.1.1. Acusa errónea interpretación del art. 216.III del Código Procesal Civil, al privar que la empresa recurrente el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa, ingresando a la vulneración de los arts. 271.III y 261 del indicado Código, el tribunal de alzada, al referirse diligenciamiento de la prueba (finiquito) bajo la justificación de no haberse realizado por la parte demandada, según el art. 261 del CPC, omitiendo resolver y analizar pruebas de segunda instancia que demuestran el pago del aguinaldo, mismos que fueron opuestos en el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia situación que provoca la nulidad absoluta del contenido del auto de vista impugnado.

3.1.2. Ante la falta de fundamento como efecto de la congruencia sobre la prueba de segunda instancia, el auto de vista impugnado incumple con el art. 213.II.3 del CPC, al no pronunciarse expresamente vulnera la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, pues deja un vacío notorio sobre el valor de las pruebas aportadas sobre las que nunca se pronuncia, lesionando el art. 271.II del CPC.

Solicita que conforme el art. 106.I del CPC, se disponga la nulidad del Auto de Vista N° 31/196, al ser evidente la ausencia de una diligencia esencial como es la pertinencia adecuada del auto de vista, que provoca nulidad absoluta.

3.2. CASACION EN EL FONDO

Errónea valoración de la prueba de hecho sobre las pruebas que demuestran el pago del aguinaldo, que cursa depósito de fondos en custodia realizado a la jefatura del trabajo por la suma de Bs. 7.586,22 acreditado por el formulario de finiquito de Bs. 2.648,28 fueron pagados en favor de la actora por concepto de aguinaldo gestión 2015.

Continúa y refiere que el Tribunal de alzada no valoro el documento porque este pago iniciara pago a proveedor y no pago por aguinaldo, valoración que resulta contraía lo cual no fue objetado por la parte demandante, por lo que resulta irracional el no reconocer este pago e indicar que necesariamente debería llevar el denominativo de aguinaldo gestión 2015, formalidades que no se encuentra regido en ninguna norma de carácter laboral.

En su petitorio, pide este Tribunal, case el Auto de Vista 31/19 y en consecuencia declare improbada la demanda. La parte contraria, por escrito cursante a fs. 243 a 244, contesta en forma negativa.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos Jurídicos del fallo.

1.1. Consideraciones previas.

Luego de revisados minuciosamente los antecedentes cursantes en el expediente, en cumplimiento del art. 108 de la Constitución Política del Estado que dispone: “Son deberes de las y los bolivianos: 1.Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes”, se debe tener presente la generalidad con la cual se reguló el recurso de nulidad o casación en el Código Procesal del Trabajo, por ello es imperativo acudir al principio de supletoriedad excepcional previsto en el art. 252 del mismo cuerpo legal 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 Civil"

A su vez la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, dispuso que el Código Procesal Civil (Ley Nº 439), entre en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016, en su Disposición Abrogatoria Segunda, estableció la Abrogatoria del CPC-1975. En mérito de todo lo explicado, teniendo presente que el recurso de casación de fs. 238 a 241, fue presentado estando en plena vigencia la Ley Nº 439, corresponde resolver el referido medio de impugnación, observando las formalidades contenidas en el Código Procesal Civil.

En ese sentido, en cumplimiento de la Constitución Política del Estado que tiende a garantizar a toda persona el acceso a los recursos y medios impugnativos y las normas que hacen a la materia, conforme dispone el artículo 180.I, se ingresa a resolver los puntos acusados por la parte recurrente de la siguiente manera:

II.1.1.1. Principio de primacía de la realidad.- Dadas las especiales características que rigen y dan luces al Derecho Laboral, que no son otra cosa que el propio resultado de las especiales circunstancias que se manifiestan en el universo de las relaciones laborales; es comprensible que los principios que orientan esta materia, deban auxiliar necesariamente y en el terreno de los hechos a los sujetos involucrados en aquellas manifestaciones.

Bajo esta premisa el principio de la prevalencia o primacía de la realidad, es entendido por la doctrina 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", 1990, pág. 243). 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; citado en el Auto Supremo 007 de 28 de marzo de 2012).

II.1.1.2. Importancia el debido proceso con relación al valor supremo justicia. La Constitución Política del Estado, en el Art. 115.II, consagra el derecho al debido proceso, cuando señala "El estado garantiza el derecho al debido proceso". Así la SC N° 0902/2010-R de 10 de agosto, efectuó el siguiente entendimiento en relación al debido proceso; como "…el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar…".

La importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo. No es 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 ordenamiento jurídico. SC N° 099/2003-R de 16 de julio.

El principio de inmediación vinculado a la apreciación y valoración de la prueba en el proceso laboral en primera instancia, en segunda instancia y en recurso de casación: Uno de los principios que orienta el desarrollo del proceso laboral, es el principio de inmediación que se encuentra recogido en el art. 3 inc. b) del Código Procesal Laboral; por el cual es obligatoria la presencia del juzgador en la celebración de las audiencias, la práctica de las pruebas y otros trámites.

Como consecuencia de ello, en materia de valoración probatoria se debe observar lo que establece el art. 3 inc. j) desarrollado de manera más amplia en el art. 158 del Código Procesal de Trabajo, que consagra el principio de libre apreciación de la prueba; por el cual se asigna esta tarea jurisdiccional al juez de instancia, quien bajo un principio de inmediatez ha recibido y conocido la prueba.

En segunda instancia, de igual manera, se observa el principio de inmediación en la producción y valoración probatoria cuando el art. 261.III del Código Procesal Civil, aplicable al caso por expresa remisión del art. 208 del Código Procesal de Trabajo, establece, que cualquiera de las partes podrá solicitar el diligenciamiento de prueba en segunda instancia, tanto en el escrito de interposición del recurso como en el de contestación, y el tribunal superior accederá a la solicitud en los siguientes casos: 1. Cuando las partes lo pidieren de común acuerdo. 2. Cuando, decretadas las pruebas en primera instancia, no hubieren sido diligenciadas por causas no imputables a las partes que las ofrecieron. 3. Cuando versare sobre hechos ocurridos después de la sentencia. 4. Cuando se tratare de desvirtuar documento que no se pudo presentar en primera instancia, por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. En estos casos, se solicitará el diligenciamiento de la prueba correspondiente, conforme a lo prescrito para presentar prueba con la demanda.

Con base a lo anotado, podemos establecer que la actividad probatoria y su valoración, es una atribución privativa de los jueces de instancia, por cuanto son ellos, los que de manera directa reciben la prueba, la viven, la aprecian y como consecuencia de ello, es su obligación asignarle un valor probatorio negativo o positivo.

Mientras que en el recurso de casación, no se observa el principio de inmediación en la práctica de la prueba, porque al ser un recurso extraordinario, asimilado a una demanda nueva de puro derecho, tratándose de la valoración y compulsa de la prueba, ésta se encuentra inicialmente vedada, por cuanto no existe producción o diligenciamiento de prueba en esta instancia final, al ser atribución privativa de los jueces de instancia conforme al principio de inmediación y censurable en casación; a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho, siendo imprescindible que dicho error se encuentre evidenciado por documento o acto auténtico, señalando a tal propósito la prueba que demostrare aquel error, conforme lo establece el art. 271.I del Código Procesal Civil.

1.2. Argumentos de derecho y de hecho.

Precisadas las formalidades con las cuales se resolverá este recurso de casación, a continuación, corresponde fundamentar y motivar nuestra decisión, respecto de las infracciones acusadas por la parte recurrente:

1.2. CASACION EN LA FORMA

En el recurso de casación en análisis, que se plantea es por el tribunal de alzada, presuntamente infringió disposiciones legales por falta de valoración de las pruebas de

descargo interpretación errónea y aplicación indebida de la ley, en razón de haberse negado la recepción de las pruebas ofrecidas en segunda instancia con arreglo a la previsión contenida en el art. 261.III del CPC.

1.2.1. Sobre el punto, se tiene que dicha norma legal expresamente señala los casos en que la presentación de prueba es posible en segunda instancia tanto en el escrito de interposición del recurso como en el de contestación y el Tribunal de Alzada recibirá la solicitud en los siguientes casos: "1. Cuando las partes lo pidieran de común acuerdo. 2. Cuando, decretadas las pruebas en primera instancia, no hubieren sido diligenciadas por causas no imputables a las partes que las ofrecieron. 3. Cuando versare sobre hechos ocurridos después de la sentencia. 4. Cuando se tratare de desvirtuar documento que no se pudo presentar en primera instancia, por fuerza mayor o caso fortuitito o por obra de la parte contraria. En estos casos, se solicitará el diligenciamiento de la prueba correspondiente, conforme a lo prescrito para presentar prueba con la demanda".

De la revisión de obrados, se evidencia que las pruebas cursantes de fs. 148 y 149 no reúnen las condiciones señaladas por la norma y tampoco se ha justificado que su presentación no hubiera sido posible por razones de fuerza mayor, que es una de las causales citadas precedentemente; consecuentemente, la determinación del Tribunal de apelación fue justificada en derecho; toda vez que, corresponde al empleador por inversión de la prueba desvirtuar la acción planteada en su contra o en su caso, justificar las razones que impidieron la producción de prueba en el marco de las causales tasadas reguladas por el citado art. 261.III del CPC, y el modo legalmente permitido para hacerlo.

Ahora bien, en el recurso planteado, cuando se acusa la negativa de valoración de las pruebas de descargo (se entiende presentadas en primera instancia), no existe precisión respecto a qué elemento probatorio se refiere impidiendo a este Tribunal resolver.

Respecto al ofrecimiento y producción de prueba la jurisprudencia de este Tribunal en el Auto Supremo 38/2016 de 4 de febrero, determinó: "Que, en el caso de análisis, el recurrente en su memorial de fs. 82 solo se limitó a reservar la producción de más prueba en segunda instancia, sin embargo, el mismo no señala a qué tipo de prueba se refiere o que pretende probar con la misma y por qué la misma no fue ofrecida en el momento procesal oportuno, en otras palabras, la parte demandada a momento de responder a la demanda tenía la disponibilidad de ofrecer la prueba documental con el objeto defender el derecho o desvirtuar el mismo, por lo que resulta desmedido el reclamo de la parte recurrente en sentido de pretender que se valore prueba que se desconoce y retrotraer el proceso hasta esa instancia".

La decisión de la Jueza de la causa se halla fundamentada conforme a la naturaleza propia de la normativa jurídica que rige la relación laboral, los cuales asisten a todo trabajador en el marco de los principios rectores que deben observarse ante una evidente desproporción y desigualdad frente a su empleador, definiendo entre la normativa constitucional y la ley laboral, lo cual determina la libre apreciación de la prueba conforme a la sana lógica -arts. 3 inc. j) y 158 del CPT- atendiendo a las circunstancias relevantes del proceso y a la conducta procesal observada por las partes.

El Tribunal de segunda instancia, de acuerdo con el contenido del recurso de apelación, se pronunció de manera fundamentada y argumentada conforme los agravios expuestos por el recurrente, en su escrito de apelación, interpuesto contra de la Sentencia

233/2017; consecuentemente, no es evidente que el Auto de Vista 31/19, hubiera incurrido en la infracción de disposiciones legales y la falta de valoración a las pruebas de descargo.

Se evidencia que a fs. 63 la empresa recurrente, mediante memorial ofrece y presenta prueba, solicitó que mediante la jueza a quo se emitan oficios entre otros el recibo oficial de beneficios sociales otorgado por la jefatura del trabajo y el extracto de depósitos bancarios del Banco Bisa realizados al número de cuenta de la actora, luego mediante decreto de 10 de noviembre de 2016 (fs. 65), refiere: "…téngase por ofrecida la prueba de descargo las literales que refiere y sea con noticia de parte contraria…". No teniendo observación alguna por la parte demandada. La sentencia valora la prueba documental de obrados y conforme a ello determina que no se canceló el pago de aguinaldo de navidad por duodécimas de 7 meses y 24 días de la gestión 2015 y por ende el pago del segundo aguinaldo de la indicada gestión, según liquidación corresponde el pago de "Aguinaldo (duodécimas 2015 por 7m y 24d Bs. 2.582,06) doble aguinaldo (duodécimas 2015 por 7m y 24 d Bs. 2.582,06).

Luego se emite el Auto de Vista 31/19, ahora impugnado; consiguientemente, al no contar con pruebas que desvirtúen la pretensión de la demanda a efecto de valoración habiendo la Jueza de la causa actuado conforme las normas procesales que rigen en materia laboral, determinando el pago de los beneficios sociales que son derechos adquiridos y reconocidos.

Otro aspecto evidenciado, conforme a los antecedentes supra, la prueba documental que cursa a fs. 148, emitida por el Banco Bisa con la fecha de pago "…30/12/2015, descripción Vania Peñaranda "do. AGUINALDO 2015, transferencia Bs. 2.648,28…" copia simple que contiene como título "lista Pagos Históricos Banco Bisa Al: -22/09/2017…", es decir que corresponde al extracto de trasferencia de banca por internet del Banco Bisa con fecha de pago de 30 de diciembre de 2015, prueba adjuntada con el memorial de apelación, misma que no fue presentada por la empresa recurrente, dentro de plazo establecido en la norma laboral, siendo la empresa recurrente cliente del indicado Banco para solicitar la prueba ahora impugnada, uno más de los requisitos que no cumple en segunda instancia lo pretendido.

En ese entendido, con las evidentes pruebas cursantes en obrados, la empresa recurrente, por el contenido del memorial del casación no expresa por qué no presento esta prueba en el término oportuno, a efectos de demostrar su defensa, y presentándolas recién mediante memorial de apelación cursante a fs. 151 a 152 y vta., en el punto 1.- "No corresponde el pago de aguinaldo 2015, siendo que ya fue cancelado" para luego referir que este ya fue cancelado mediante el formulario de fondos en custodia realizado por la jefatura del trabajo en la suma de Bs. 7.586,22 (fs. 59) adjuntando el finiquito, punto que mereció la respuesta en el Considerando segundo del auto de vista impugnado "…si bien junto al recurso de apelación formulado se presentado 2 literales de finiquito estos no han sido diligenciados en calidad de prueba como lo establece el Art. 261 del Código Procesal Civil, cuando el demandando no ha requerido a este Tribunal de apelación se diligencie las mismas, por lo que no corresponde ser consideradas en esta instancia"; es decir este no ha justificado que su conducta recaiga sobre una de las exigencias establecidas en el artículo citado.

Consiguientemente, el Tribunal de alzada aplico de manera correcta el art. 216.III del Código Procesal Civil, por lo tanto no se ha vulnerado el derecho al debido proceso y el

derecho a la defensa, toda vez que la empresa recurrente interpreta de manera errada el diligenciamiento de la prueba (finiquito y extracto de cuenta, conforme se fundamentó supra), habiendo resuelto y analizado las pruebas de segunda instancia, conforme a: "…fs. 100 cursa pagos realizados al beneficiado 3695454014 a nombre de Peñaranda Andrade Vania Alejandra, se puede advertir que en fecha 30 de diciembre de 2015, existe evidentemente un pago de Bs. 2.648,28 que refiere pago proveedor , no haciendo referencia a que sea por el pago de segundo aguinaldo de 30 de diciembre de 2015…", que contiene como Nro de lote 520591 de lo cual es innegable que corresponde a la literal adjuntada a fs. 148 al corresponder al mismo lote N° 520591, que demuestran la falta de pago del aguinaldo, como se lo realiza en toda la planilla de pago por aguinaldos.

No existiendo ninguna infracción a las normas procesales respecto al conocimiento de fallos denunciados por la empresa recurrente, ante el principio de primacía de la realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado entre partes, que 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.

1.2.2. Respecto a su denuncia de falta de fundamentación y vulneración de los arts. 271.II, 261 y 265.I del CPC y art. 115.I y II de la CPE; al respecto, corresponde referir que de la revisión del Auto de Vista impugnado, se evidencia que en el mismo el Tribunal ad quem, en lo pertinente ha cumplido con los requisitos de la sentencia, porque en el segundo considerando de dicha resolución, motiva y fundamenta el fallo de segunda instancia, concretando en lo relevante que: "1.- En lo referente a que no correspondería el pago de aguinaldo 2015, si bien junto al recurso de apelación formulado se presentado 2 literales de finiquito estos no han sido diligenciados en calidad de prueba como lo establece el art. 261 (…) 2.- (…) por el pago del segundo aguinaldo, más cuando en fecha 27 de abril de 2015, existe también un pago con el mismo denominativo pago proveedor, contrario al pago de 14 de diciembre de 2014…", por lo que en base a lo examinado concluye por confirmar la resolución apelada. De donde se infiere que la determinación asumida por el Tribunal de Alzada se encuentra debidamente motivada y fundamentada, porque contiene las razones determinativas que justifican la resolución asumida, cumpliendo de esta manera con el art. 218.I del Código Procesal Civil y de consiguiente con el art. 213.II inc.3) del mismo adjetivo civil. Lo que hace infundado el recurso de casación en la forma.

CASACION EN EL FONDO

En cuanto a la errónea valoración de la prueba de hecho sobre las pruebas que demuestran el pago del aguinaldo, con carácter previo es necesario citar el Auto Supremo Nº 056 de 29 de abril de 2014, que expresa: "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 Rene Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos”.

En el caso que se analiza, la empresa demandada impugna el Auto de Vista por la falta de valoración de la prueba cursante de fs. 100, 150 y 151, lo que, según afirma el recurrente, llevó a la Juez a quo y al Tribunal de Apelación a llegar a conclusiones erradas.

Revisada la resolución impugnada, no es evidente la denuncia, pues el reclamo de falta de valoración de la prueba cursante de fs. 100 (extracto de cuenta bancaria de la actora), 150 y 151 (corresponde a la segunda parte del finiquito y la primera parte del memorial de apelación), fue resuelto por el Tribunal de Apelación, lo que le permitió concluir que la empresa recurrente pretendió fue querer incurrir en error al tribunal de alzada con el pago realizado a la jefatura del trabajo, al señalar que existía el pago del aguinaldo, sin adjuntar una prueba sustancial que generara convicción de los hechos acusados, demostrando la arbitrariedad en la que actúo el empleador. La prueba presentada por la empresa recurrente, más bien, permite establecer que sólo se trató de justificar la falta de responsabilidad al no pagar el aguinaldo establecido en la liquidación realizada en la sentencia de primera instancia.

De ese modo, el motivo del reclamo no tiene sustento dentro de los parámetros expuestos, no solo por partir de una premisa falsa sino fundamentalmente porque no justifica el supuesto error de hecho en la valoración de la prueba que acusa, recordando además que esta Sala no puede valorar prueba, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 1286 del Código Civil, y conforme a la jurisprudencia establecida que se trata de una facultad privativa de los tribunales de instancia.

Con relación al artículo 115 de la Constitución Política del Estado, se establece que no basta con citar genéricamente la disposición constitucional, sino que debe fundamentarse las razones que llevan al recurrente a acusar la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de una norma, lo que en la especie no sucedió. Sin embargo, de la revisión de los antecedentes y por los fundamentos expuestos, no se verifica que fuera evidente que se hubiera vulnerado el derecho a la legítima defensa de la empresa recurrente, como uno de los elementos del debido proceso, pues los juzgadores de instancia se limitaron a aplicar las normas procesales que rigen la tramitación de la causa.

En ese marco, de la revisión de obrados se establece que los juzgadores de instancia han valorado la prueba dentro de los parámetros de la sana crítica y con prudente criterio, concluyéndose que las decisiones asumidas se encuentran acordes a los datos del proceso.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda, en ejercicio de la atribución prevista en el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado, art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, art. 220.II del Código Procesal Civil concordado con el art. 252 del Código Procesal del Trabajo, INFUNDADO el recurso de casación en la forma y fondo cursante de fs. 238 a 241. Con costas.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Egüez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

801

Mirko Fabrizio Camacho Cardona y otros c/ PETROSUR S.R.L.
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 401 a 404 vta, interpuesto por Mirko Fabrizio Camacho Cardona por sí y en representación de Yamil Delgadillo Solares, Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes, Dorian Isrrael Herrera Fernández, Abel Arana Pardo y Carla Gabriela Bonilla Fernández y el recurso de casación en la forma de fs. 413 a 414 vta, planteado por PETROSUR S.R.L representada por Jorge Ernesto López Rojas, contra el Auto de Vista N° 113/2018 de 05 de Diciembre, cursante de fs. 396 a 399, pronunciada por la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso por pago de salarios devengados, beneficios sociales y otros derechos laborales seguido por Mirko Fabrizio Camacho Cardona por sí y en representación de Yamil Delgadillo Solares, Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes, Dorian Isrrael Herrera Fernández, Abel Arana Pardo y Carla Gabriela Bonilla Fernández contra PETROSUR S.R.L representada por Jorge Ernesto López Rojas, el Auto de fs. 419 y vta. que concedió ambos recursos, el Auto Nº 137/2019-A de fs. 427 y vta., que admitió los recursos, los antecedentes del proceso; y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral por pago de salarios devengados, beneficios sociales y otros derechos laborales, el Juez 7mo de Partido del Trabajo y Seguridad Social del Distrito Judicial de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 220/2016 de fecha 27 de Junio cursante de fs.324 a 341 de obrados, declarando PROBADA en parte la demanda por pago de salarios devengados, beneficios sociales y otros derechos laborales de fs.65 a 72, ampliada a fs. 91 a 93 vta de obrados, instaurada por Mirko Fabrizio Camacho Cardona por sí y en representación de Yamil Delgadillo Solares, Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes, Dorian Isrrael Herrera Fernández, Abel Arana Pardo y Carla Gabriela Bonilla Fernández, contra la empresa demandada PETROSUR S.R.L representada por Jorge Ernesto López Rojas,

disponiendo que la empresa demandada, cancele a los demandantes Mirko Frabrizio Camacho Cardona la suma total de Bs. 250.114.45.-, Yamil Delgadillo Solares la suma total de Bs. 214.748.62.-, Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes la suma total de Bs.76.241.32.-, Dorian Isrrael Herrera Fernández la suma total de Bs.79.637.54.-, Abel Arana Pardo la suma total de Bs.224.743.81.- y Carla Gabriela Bonilla Fernández la suma total de Bs. 80.936.42.-, por concepto de salarios devengados, beneficios sociales y otros derechos laborales, a ser actualizados en ejecución de sentencia, más la multa del 30% establecida por D.S 28699.

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por PETROSUR S.R.L representada por Jorge Ernesto López Rojas, la Sala Segunda en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en cumplimiento del Auto Supremo Anulatorio N° 440/2018 de fecha 17 de Agosto, cursante de fs. 381 a 383 vta emitió el Auto de Vista N° 113/2018 de 05 de Diciembre, cursante de fs. 396 a 399, que REVOCA parcialmente la Sentencia N° 220/2016 de fecha 27 de Junio cursante de fs.324 a 341 de obrados, determinando se pague en favor de los demandantes Mirko Frabrizio Camacho Cardona la suma total de Bs. 146.043.-, Yamil Delgadillo Solares la suma total de Bs. 83.801.-, Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes la suma total de Bs.27.300.-, Dorian Isrrael Herrera Fernández la suma total de Bs.34.858.-, Abel Arana Pardo la suma total de Bs.139.078.- y Carla Gabriela Bonilla Fernández la suma total de Bs. 62.301.-

I.1.3 Motivos de los recursos de casación

Recurso de casación de los demandantes

El indicado Auto de Vista N° 113/2018 de 05 de Diciembre, cursante de fs. 396 a 399, motivó a Mirko Fabrizio Camacho Cardona por sí y en representación de Yamil Delgadillo Solares, Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes, Dorian Isrrael Herrera Fernández, Abel Arana Pardo y Carla Gabriela Bonilla Fernández, interponer el recurso de casación en el fondo de fs. 401 a 404 vta de obrados, bajo los siguientes argumentos:

Manifiestan los recurrentes, que no concibe como es posible que un tribunal de alzada haya podido emitir un Auto de Vista como el recurrido, el cual resulta inentendible desde un punto de vista de racionalidad y sentido común, por cuanto el mismo denota una elaboración aberrante al ser en extremo desacertado, por cuanto del mismo se infiere haberse incurrido en error en la interpretación y valoración de la prueba, como así también señala que el referido Auto de Vista con total falta de contenido y criterio legal, determina revocar la sentencia del Juez A quo únicamente respecto al sueldo promedio indemnizable, sin mencionar en base a que pruebas o documentos llega a semejante decisión, coartando los derechos de los demandantes aproximadamente en un 50% de lo dispuesto en sentencia, con el único argumento de que resulta jurídicamente improcedente la sumatoria del bono de producción al sueldo, en razón a que el bono de producción es un pago anual y no mensual, y que el referido bono de producción no tiene carácter permanente, sin embargo no señala de donde surge tal determinación y en base a que pruebas, por lo que considera el recurrente que se ha incurrido en infracción y violación a la norma, así como en una interpretación errónea y aplicación indebida de la ley, al margen de también haber vulnerado los principios protectivos de la materia y haber incurrido en error evidente en la apreciación e interpretación de la prueba de cargo y datos del proceso.

Asimismo reitera, que el Ad quem ha incurrido en error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, al interpretar que los sueldos percibidos por los demandantes se encuentran sumados al bono de producción sin haber señalado sobre que pruebas respalda tal afirmación arbitraria, imaginando solamente que tal decisión se desprende del certificado de trabajo de Mirko Fabrizio Camacho Cardona cursante a fs.3, por cuanto no existe ningún otro documento que se refiera a este respecto, por lo que en tal mérito tal interpretación se ha generalizado arbitrariamente a los demás co-demandantes, en ese orden de cosas el recurrente considera que se han vulnerado los Arts. 66 y 150 del CPT, toda vez que era el empleador quien tenía la obligación de demostrar los componentes del salario, lo que no aconteció, por cuanto si bien el empleador ofreció la prueba cursante de fs. 218 a 281 las mismas se refieren a contratos de trabajo, finiquitos propuestos por el empleador y pagos a cuenta entre otros, pero ningún documento que se refiera a los componentes del sueldo, por lo que mínimamente el demandado debió haber presentado planillas salariales homologadas por el Min. del Trabajo, la Caja de Salud o la documentación de aportes a las AFP's respectivas, de ahí que resulta inconcebible que un tribunal de alzada haya determinado la sumatoria del sueldo con el bono de producción, toda vez que cualquier entendido en la materia sabe que los ingresos a los cuales se refiere el certificado de fs.3 son mensuales y no se entiende como un certificado de esta naturaleza pueda consignar los ingresos de un trabajador de forma anual, inclusive ante la posibilidad de admitir que el sueldo y el bono de producción fueran soldados o sumados, no debe perderse de vista que esta remuneración tenía carácter de regularidad, toda vez que se cancelaba mes a mes, de ahí que no es posible admitir que un derecho laboral que debiera pagarse en forma anual como es el bono de producción, se pague de forma mensual.

Que, asimismo manifiesta el recurrente, que la empresa demandada fabricaba doble planilla y doble contabilidad con el ánimo de burlar los derechos de los trabajadores y sus obligaciones ante los entes gubernamentales, por lo que en tal mérito resulta lógico que los salarios de los demandantes figuren en sumas inferiores a lo que realmente percibían, por lo que en ese orden de cosas pasa a demostrar caso a caso la falta de valoración e interpretación de las pruebas en las que ha incurrido el tribunal de alzada.

En relación a Mirko Fabrizio Camacho Cardona, el Auto recurrido estableció un salario indemnizable de Bs.3.711.77.-, sin haber considerado la prueba consistente en el certificado de trabajo de Octubre de 2011 cursante a fs.3 de obrados, que demostraba que su salario ascendía a la suma de Bs.7.385.58.- y que el mismo se incrementó a la fecha de la ruptura laboral a Septiembre de 2014, debiendo ser este último el salario promedio indemnizable y que tenía carácter de regularidad por haberse pagado mes a mes, por cuanto en el referido certificado de trabajo no podía consignarse datos anuales, de ahí que el consignar el bono de producción en el certificado de trabajo mal interpretado por el Ad quem, también pudo haber sido consignado como bono de transporte, viáticos, gastos de representación u otros por la empresa, con la intención de darle otra apariencia con el fin de que no sea tomado en cuenta como parte del salario indemnizable, por lo que además de que el Ad quem erró en la falta de aplicación y de interpretación de la prueba, no aplicó los principios protectivos a favor del trabajador como tampoco la primacía de la realidad violando de esta manera lo dispuesto por el Art. 48.I de la CPE.

En relación a Yamil Delgadillo Solares, el tribunal de alzada consigno un sueldo promedio indemnizable de Bs.3.436.82.-, concluyendo con una liquidación de Bs. 83.801.-, cuando el propio empleador reconoció mediante la documental de fs.37 y 38 la suma de

Bs.151.562.27.- como liquidación y que jamás fueron cuestionados por el demandado durante la tramitación del proceso, lo cual demuestra que el Auto de Vista inclusive otorgó menos derechos de los que reconoció la empresa, en ese entendido de la documental de fs.37 se desprende que el sueldo promedio del actor es de Bs. 4.625.58.- y de la documental de fs.38 resulta un sueldo promedio de Bs. 3.760.- lo cual evidencia la doble planilla y doble contabilidad que llevaba la empresa.

En relación a Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes, el Auto de Vista de fs. 396 a 399 de obrados, consignó un sueldo promedio indemnizable de Bs.1.709.-, concluyendo con una liquidación de Bs. 27.300.-, cuando el propio empleador reconoció mediante la documental de fs.43 a 44 la suma de Bs.45.353.27.-, de ahí que el fallo resulta imperdonable a más de infame, en tal merito correspondía al empleador conforme a lo dispuesto por los Arts. 3 Inc. h), 66 y 150 del CPT demostrar los componentes del salario, por lo que corresponde respetar el salario promedio de Bs. 4.006.- que percibía el demandante conforme al principio de primacía de la realidad y que fue correctamente interpretado en sentencia.

En relación a Dorian Isrrael Herrera Fernández, igualmente el Auto de Vista de fs. 396 a 399 de obrados, consignó un sueldo promedio indemnizable de Bs.3.437.-, y concluye reconociendo una liquidación de Bs.34.858.-, cuando el propio empleador reconoció mediante la documental de fs.50 la suma de Bs.65.974.06.-, lo cual permite evidenciar de manera incontrastable que el sueldo promedio del actor era de Bs.5.668.71.-, como así también se desprende de autos que correspondía al empleador conforme a lo dispuesto por los Arts. 3 Inc. h), 66 y 150 del CPT demostrar los componentes del salario, por lo que en tal mérito corresponde respetar el salario promedio de Bs. 5.668.71.- que percibía el demandante conforme al principio de primacía de la realidad y que fue correctamente interpretado en sentencia.

En relación a Abel Pardo Arana, igualmente el tribunal de alzada consigno un sueldo promedio indemnizable de Bs. 5.488.-, reconociendo una liquidación de Bs. 139.078.-, cuando el propio empleador reconoció mediante la documental de fs.54 y 55 de obrados la suma de Bs.164.052.95.-, por lo que en tal mérito conforme a lo dispuesto por los Arts. 3 Inc. h), 66 y 150 del CPT, correspondía al empleador demostrar los componentes del salario, situación que no aconteció, por lo que correspondía respetar el salario promedio de Bs. 8.690.90.- que percibía el demandante, conforme al principio de primacía de la realidad y que fue correctamente interpretado en sentencia.

Finalmente en relación a Carla Gabriela Bonilla Fernández, el tribunal de alzada incurrió igualmente en una falta de valoración de la prueba cursante a fs.80 consistente en un extracto de la AFP, del cual se desprende un sueldo de Bs.3.093.- a Diciembre de 2013, sin embargo el Ad quem no consideró que al momento del despido indirecto en fecha 12 de Diciembre de 2014 el salario de la demandante ascendía a la suma de Bs.3.834.45.- monto este último reconocido en sentencia, por lo que no se entiende como el tribunal de alzada sin el más mínimo cuidado establece un sueldo promedio indemnizable de Bs.2.864.- sin señalar de donde saca dicho monto, por lo que una vez más se evidencia que el empleador no cumplió con lo dispuesto por los Arts. 3 Inc. h), 66 y 150 del CPT en cuanto a demostrar los componentes del salario y menos del sueldo promedio.

I.1.4 Petitorio

Concluyó solicitando, que el Tribunal Supremo de Justicia, dicte Auto Supremo CASANDO el Auto de Vista N° 113/2018 de 05 de Diciembre, cursante de fs. 396 a 399,

únicamente en relación al sueldo promedio fijado para cada uno de los co-demandantes, debiendo dar por bien hecho lo resuelto en sentencia.

II. CONSIDERANDO:

II.1. - Fundamentos jurídicos del fallo.

Que, de la revisión del Auto de Vista, se desprende que el tribunal de alzada, al emitir el fallo recurrido incurre en imprecisiones y contradicciones en relación a los sueldos promedio indemnizables, al haber establecido montos por concepto de liquidación de beneficios sociales inferiores a los que fueron reconocidos por la propia parte demandada mediante las documentales cursantes en autos a lo largo de la tramitación del proceso, y que no fueron motivo de observación alguna por el demandado, es así que en relación a Mirko Fabrizio Camacho Cardona, se estableció mediante la certificación cursante a fs.3 un sueldo promedio indemnizable de Bs.3.711.77.- y no así de Bs. 7.385.58.- en razón a que una parte de este monto correspondería a un denominado bono de producción, el mismo que sin embargo se cancelaba con carácter regular es decir de forma mensual cuando en realidad este tipo de beneficios tiene un carácter más bien anual, lo cual a todas vistas incidiría en el hecho de que al tener este bono de producción carácter de regularidad, el mismo queda desnaturalizado asumiendo carácter de un pago ordinario que forma parte del salario, por lo que de no considerarse como parte del salario mensual, el sueldo promedio indemnizable se vería significativamente afectado y reducido, afectando al monto total de su liquidación de beneficios sociales, por su parte respecto a Yamil Delgadillo Solares, se ha podido evidenciar que el tribunal de alzada no consideró la documental de fs. 37 y 38 de obrados lo cual se ha traducido en una liquidación inferior a la que el mismo empleador estableció en los finiquitos, lo cual evidencia haberse efectuado una incorrecta valoración de la prueba, lo cual se traduce en vulneración de principios protectivos laborales y evidente error en la apreciación e interpretación de la prueba de cargo, asimismo en relación a Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes, se ha evidenciado igualmente que el tribunal de alzada no ha valorado correctamente la prueba cursante de fs.43 a 44 de obrados consistente en el finiquito de liquidación de beneficios sociales, habiéndose incurrido en error en la apreciación e interpretación de la prueba además de vulnerarse principios protectivos laborales.

Que, en relación a Dorian Isrrael Herrera Fernández, el tribunal de apelación no ha efectuado una apreciación correcta de la prueba cursante a fs. 50 de obrados, lo cual ha dado lugar a establecer una liquidación inferior a la determinada por la misma parte demandada, sin considerar los principios protectivos laborales, como así también en relación a Abel Arana Pardo igualmente se ha evidenciado no haberse considerado en debida forma la documental de fs.54 a 56 de obrados, la cual establece una liquidación inferior a la determinada por la misma parte demandada, al margen de haberse vulnerado principios protectivos laborales, finalmente en relación a Carla Gabriela Bonilla Fernández se advierte igualmente no haberse considerado, interpretado ni valorado correctamente la prueba cursante a fs.80 de obrados que al igual que los casos de los demás co-demandantes se estableció una liquidación inferior sin establecer una base cierta para la determinación del sueldo promedio indemnizable.

Que del análisis de todo lo desarrollado precedentemente, este Tribunal Supremo, concluye que el Ad quem ha incurrido en vulneración de los Arts. 66 y 150 del CPT por error en la interpretación y apreciación de la prueba, además de haber incurrido en vulneración de los principios de protección mediante el cual las normas y procedimientos laborales buscan la

protección y la tutela de los derechos de los trabajadores, primacía de la realidad consistente en dar prevalencia a la veracidad de los hechos e inversión de la prueba por el cual corresponde al empleador la carga de la prueba, a fin de desvirtuar la pretensión del trabajador dispuestos en el Art. 48.I de la CPE y Art. 3 Inc. g) de la LGT.

Recurso de casación de la parte demandada.

Señala el recurrente, que el tribunal de apelación no ha hecho una valoración idónea de la prueba aportada por la parte demandada, a efectos de que no se considere el pago de primas, desahucio además de otros pagos, es así que en relación a Mirko Fabrizio Camacho Cardona, acusa que el Ad quem no consideró los pagos que se le efectuaron y que fueron acreditados mediante prueba cursante a fs. 276, 286 y 288, vulnerando de esta forma el ordenamiento jurídico, debido proceso y la motivación que debe tener toda resolución, como así también considera que la determinación del pago de primas de las gestiones 2012 y 2013 carecen de fundamento y en relación a los sueldos devengados de 9 meses y 12 días, no se especifica o aclara a que meses corresponderían lo cual torna oscuro el Auto de Vista, finalmente señala que tampoco se consideró la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones de todo el personal, por lo que en tal mérito no se deberían vacaciones por la gestión 2014 a nadie y que al tratarse de una comunicación interna no requiere de firma o autorización del trabajador.

En relación a Yamil Delgadillo Solares, también señala el recurrente, que el tribunal de apelación no consideró el pago de los retroactivos de la gestión 2014 cursante a fs. 289, vulnerando de esta forma el debido proceso, como así también considera que la determinación del pago de primas de las gestiones 2012 y 2013 carecen de fundamento y en relación a los sueldos devengados de 9 meses y 5 días, no se especifica o aclara a que meses corresponderían lo cual torna oscuro el Auto de Vista, finalmente señala que tampoco se consideró la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones de todo el personal, por lo que en tal mérito no se deberían vacaciones por la gestión 2014 a nadie y que al tratarse de una comunicación interna no requiere de firma o autorización del trabajador.

En relación a Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes, considera igualmente el recurrente que la determinación del pago de primas de las gestiones 2012 y 2013 carecen de fundamento y en relación a los sueldos devengados de 4 meses y 17 días, no se especifica o aclara a que meses corresponderían lo cual torna oscuro el Auto de Vista, como así también señala que tampoco se consideró la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones de todo el personal, por lo que en tal mérito no se deberían vacaciones por la gestión 2014 a nadie y que al tratarse de una comunicación interna no requiere de firma o autorización del trabajador.

Respecto a Dorian Isrrael Herrera Fernández, igualmente el Ad quem dispuso el pago de primas de las gestiones 2012 y 2013 sin ningún tipo de fundamento y en relación a los sueldos devengados de 8 meses y 5 días, no se especifica o aclara a que meses corresponderían lo cual torna oscuro el Auto de Vista, como así también señala que tampoco se consideró la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones de todo el personal, por lo que en tal mérito no se deberían vacaciones por la gestión 2014 a nadie y que al tratarse de una comunicación interna no requiere de firma o autorización del trabajador.

En relación a Abel Arana Pardo el recurrente señala que el tribunal de alzada no valoró la prueba aportada de fs.291 en relación al pago de retroactivos de la gestión 2014, como tampoco se consideró la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones de todo el personal, por lo que en tal mérito no se deberían vacaciones por la gestión 2014 a nadie y que al tratarse de una comunicación interna no requiere de firma o autorización del trabajador.

Finalmente en relación a Carla Gabriela Bonilla Fernández, manifiesta la parte recurrente, que no se consideró la prueba cursante a fs. 266 (memorandum de preaviso), por lo que no correspondería pago de desahucio como asimismo no se consideró la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones de todo el personal, por lo que en tal mérito no se deberían vacaciones por la gestión 2014 a nadie y que al tratarse de una comunicación interna no requiere de firma o autorización del trabajador.

Concluye señalando que se ha infringido el Art. 149 del CPT, el cual fue mal aplicado, por lo que el Auto de Vista recurrido le ocasiona indefensión por no contener la debida motivación, como así también señala que el Auto de Vista recurrido no hace mención a que los demandantes tratan de cobrar sus beneficios sin el correspondiente descuento a las AFP's del 12.71% a los fines de que puedan contar con sus aportes a esa entidad y no se vean en problemas a futuro, al margen de señalar que no procede la imposición de costas al haberse declarado probada en parte la sentencia por haber demostrado un sobre cobro que tratan de hacer los demandantes demostrando su mala fé.

II.1.2 Petitorio.

Concluyó solicitando, que el Tribunal Supremo de Justicia, dicte Auto Supremo CASANDO el Auto de Vista N° 05/2017 de 21 de Enero, únicamente en relación a los puntos expuestos en el presente recurso.

III. CONSIDERANDO:

III.1. - Fundamentos jurídicos del fallo.

Que, del estudio y análisis del Auto de Vista motivo de casación pronunciado por el tribunal de alzada, se desprende no ser evidentes las infracciones acusadas por el recurrente, de ahí que en relación a Mirko Fabrizio Camacho Cardona, de la revisión de la liquidación contenida en el Auto de Vista se evidencia que el mismo sí consigna los pagos a cuenta realizados por el demandado cursantes a fs. 276, 286 y 288 de obrados, por lo que no resulta ser evidente que se hubiera vulnerado el debido proceso, asimismo en relación al pago de primas de las gestiones 2012 y 2013 se ha podido evidenciar que el demandado no cumplió con lo dispuesto por los Arts.48 y 50 del Reglamento a la Ley General del Trabajo en aplicación de los Arts. 3 Inc. h) , 66 y 150 del CPT, por otra parte en relación a los sueldos devengados y el hecho que no se hubiera especificado a que meses correspondería su pago, resulta irrelevante dicho reclamo ya que se entiende que los sueldos devengados corresponden a los últimos 9 meses y 12 días, como así también en relación a la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones, cabe señalar que el hecho de emitirse una comunicación interna, no demuestra que el trabajador haya efectivamente gozado de las mismas, motivo por el cual este Tribunal Supremo considera correcto el razonamiento del Ad quem sobre este punto, por lo que en tal mérito correspondía al demandado desvirtuar fehacientemente esta su denuncia en aplicación del principio de inversión de la prueba contenido en el Art. 3 Inc. h) del CPT.

Que, en relación a Yamil Delgadillo Solares, se ha podido evidenciar que el Auto de Vista recurrido sí consigna los pagos a cuenta realizados por el demandado cursantes a fs.289 de obrados, por lo que no resulta ser evidente que se hubiera vulnerado el debido proceso, asimismo en relación al pago de primas de las gestiones 2012 y 2013 se ha podido evidenciar que el demandado no cumplió con lo dispuesto por los Arts.48 y 50 del Reglamento a la Ley General del Trabajo en aplicación de los Arts. 3 Inc. h) , 66 y 150 del CPT, como así también respecto a los sueldos devengados y el hecho que no se hubiera especificado a que meses correspondería su pago, resulta irrelevante dicho reclamo ya que se entiende que los sueldos devengados corresponden a los últimos 9 meses y 5 días, como así también cabe señalar en relación a la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones, que el hecho de emitirse una comunicación interna, no demuestra que el trabajador haya efectivamente gozado de las mismas, motivo por el cual el razonamiento del tribunal de alzada se considera correcto sobre este punto, por lo que correspondía al demandado desvirtuar fehacientemente esta su denuncia en aplicación del principio de inversión de la prueba contenido en el Art. 3 Inc. h) del CPT.

Que, en relación a Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes, cabe manifestar que respecto al pago de primas de las gestiones 2012 y 2013 se ha evidenciado que el demandado no cumplió con lo dispuesto por los Arts.48 y 50 del Reglamento a la Ley General del Trabajo en aplicación de los Arts. 3 Inc. h) , 66 y 150 del CPT, como así también se desprende respecto a los sueldos devengados que el hecho que no se hubiera especificado a que meses correspondería su pago, resulta irrelevante toda vez que se entiende que los sueldos devengados corresponden a los últimos 4 meses y 17 días, asimismo en relación a la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones, el hecho de haberse emitido una comunicación interna, no demuestra que el trabajador haya efectivamente gozado de las mismas, motivo por el cual el razonamiento del tribunal de alzada se considera correcto sobre este punto, por lo que en todo caso correspondía al demandado desvirtuar fehacientemente esta su denuncia en aplicación del principio de inversión de la prueba contenido en el Art. 3 Inc. h) del CPT.

Que, en relación a Dorian Isrrael Herrera Fernández, cabe manifestar igualmente que sobre el pago de primas de las gestiones 2012 y 2013 se ha podido evidenciar que el demandado no cumplió con lo dispuesto por los Arts.48 y 50 del Reglamento a la Ley General del Trabajo en aplicación de los Arts. 3 Inc. h) , 66 y 150 del CPT, como así también respecto a los sueldos devengados, el hecho que no se hubiera especificado a que meses correspondería su pago, resulta irrelevante toda vez que se entiende que los sueldos devengados corresponden a los últimos 8 meses y 5 días, como asímismo en relación a la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones, el hecho de haberse emitido una comunicación interna, no demuestra que el trabajador haya efectivamente gozado de las mismas, motivo por el cual este Tribunal Supremo considera que el razonamiento del tribunal de alzada es correcto sobre este punto, por lo que correspondía al demandado desvirtuar fehacientemente esta su denuncia en aplicación del principio de inversión de la prueba contenido en el Art. 3 Inc. h) del CPT.

Que, en relación a Abel Arana Pardo, no resulta ser cierto que el tribunal de alzada no hubiera valorado la prueba aporta por el demandado, toda vez que se ha podido evidenciar que el Auto de Vista sí ha consignado los pagos a cuenta realizados por el demandado cursantes a fs.291 de obrados, como así también en relación a la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones, el hecho de haberse emitido la misma

(comunicación) no demuestra que el trabajador haya efectivamente gozado de las mismas, motivo por el cual este Tribunal Supremo considera que el razonamiento del tribunal de alzada es correcto sobre este punto, por lo que correspondía al demandado desvirtuar fehacientemente esta su denuncia en aplicación del principio de inversión de la prueba contenido en el Art. 3 Inc. h) del CPT.

Que, en relación a Carla Gabriela Bonilla Fernández, se desprende no ser evidente que no se hubiera considerado la documental de fs.266 de obrados (memorándum de pre aviso) por el cual se dispuso la desvinculación laboral de la trabajadora, sino que por el contrario se desprende que sí se ha valorado toda la prueba aportada por las partes y en el caso concreto, cabe hacer notar que el hecho de haberse emitido un pre aviso, no desvirtúa el hecho de que el no pago de sueldos dentro de los 30 días conforme dispone el Art. 53 de LGT implica un retiro indirecto, por lo que sí corresponde el pago del desahucio en su favor, y en relación a la comunicación interna sobre salida colectiva de vacaciones, el hecho de haberse emitido la misma (comunicación) no acredita que el trabajador haya efectivamente gozado de las mismas, motivo por el cual este Tribunal Supremo considera correcto el razonamiento del tribunal de alzada sobre este punto.

Finalmente, en relación al Art. 149 y sgtes del CPT, este Tribunal Supremo no advierte que se hubiera incurrido en infracción de dicha normativa y mucho menos que se hubiere generado indefensión y falta de motivación, por cuanto al corresponder al demandado la carga de la prueba, en cumplimiento de lo dispuesto por los Arts. 3 Inc. h), 656 y 150 la parte demandada debió haber desvirtuado las pretensiones de la parte actora, asimismo respecto a que tanto el Ad quem y el Juez A quo no hubieran hecho mención a que los demandantes pretenden el cobro de sus beneficios sin el descuento del 12.71% para las AFP's, precautelando que a futuro no se vean perjudicados, cabe señalar que dicha solicitud carece de relevancia y trascendencia en el presente caso, toda vez que los juzgadores de instancia no son agentes de retención de estas obligaciones, y en relación a la imposición de costas a la parte demandada, corresponde hacer notar que el pago de costas se rige por el principio de condena al litigante vencido "omnis litigator victus debet impensas" razonamiento aplicable en materia procesal del trabajo, habida cuenta que el incumplimiento a los derechos laborales es el origen del proceso social, circunstancia prevista en el Art.204 el CPT.

Cabe señalar respecto al recurso de casación en la forma de fs. 413 a 414 vta., interpuesto por el representante legal de PETROSUR S.R.L, analizado el contenido textual del mismo se advierte, que reclamó aspectos de fondo referidos a la falta de valoración de la prueba, los cuales debieron precisamente ser reclamados en este recurso (en el fondo) y no en la forma como erradamente se lo ha hecho, evidenciándose la impericia del recurrente al momento de plantear el presente recurso conforme lo disponen los Arts. 271.I y 274.I.3 del Código Procesal Civil, motivo por el cual no se ingresa en mayor análisis sobre el tema.

Por último, al no ser evidentes las infracciones y violaciones acusadas en el recurso fs. 413 a 414 vta. interpuesto por la parte demandada, corresponde resolverlo en la forma prevista en el art. 220. II del Código Procesal Civil, aplicable al caso de autos por mandato de los Arts. 17.II de la Ley 025 del Órgano Judicial y 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los artículos 184.1 de la Constitución Política del Estado y 17.II de la Ley del Órgano Judicial Nº

025 de 24 de junio de 2010, respecto al recurso de casación en el fondo de fs.401 a 404 vta., interpuesto por la parte demandante, CASA en parte el Auto de Vista N° 113/2018 de 05 de Diciembre, cursante de fs. 396 a 399, disponiendo que la empresa demandada pague a los demandantes los siguientes montos por concepto de salarios devengados, beneficios sociales y otros derechos laborales: a Mirko Fabrizio Camacho Cardona la suma de Bs. 250.114.45.-, a Yamil Delgadillo Solares la suma de Bs. 214.748.62.-, a Aquiles Wilson Gutiérrez Céspedes la suma de Bs. 76.241.32.-, a Dorian Isrrael Herrera Fernández la suma de Bs. 79.637.54.-, a Abel Arana Pardo la suma de Bs. 224.743.81.- y a Carla Gabriela Bonilla Fernández la suma de Bs.80.936.42.-, conforme a la liquidación por beneficios establecidos en la Sentencia de fs.324 a fs.341, y respecto al recurso de casación en la forma de fs. 413 a 414 vta, interpuesto por PETROSUR S.R.L representada por Jorge Ernesto López Rojas, declara al mismo INFUNDADO al no haberse evidenciado la infracción de las normas acusadas de haber sido vulneradas, sin costas al haber recurrido ambas partes.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

802

Ana Maria Rivera Vda. de Lora y Otros c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Contencioso
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 1517 a 1531 de obrados, interpuesto por Ana María Vda. de Lora y otros, en su condición de adjudicatarios de tiendas, Kioscos y Mingitorios del Mercado Central, contra la Sentencia Nº 123/2019 de 16 de febrero, saliente de fs. 1480 a 1503 vlta., pronunciado por la Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso contencioso, interpuesto por el Ana Maria Rivera Vda. de Lora y Otros contra el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, representado por Iván Jorge Arciénega Collazos, auto N° 231/2019 de 18 de abril de fs. 1539, que concedió el recurso, el auto N° 140/2019-A de fs. 1546 y vlta., que admitió el mismo; los antecedentes del proceso y:

CONSIDERANDO I:

I. Antecedentes del Proceso

I.1 Demanda, Contestación y Sentencia

Por escrito de fs. 943 a 948 vlta de obrados, memorial cumpliendo lo extrañado de fs. 951 a 952 y readecuación de demanda de fs. 977 a 983 de obrados, los actores Ana María Rivera Vda. de Lora y otros, en la vía de proceso contencioso, demandaron Reconducción de contratos, devolución de pagos en demasía y compensación de alquileres por facturas no giradas. Admitida la demanda por la Sala Contenciosa y Contencioso Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, fue corrida en traslado; la entidad demandada contesta y reconviene mediante memorial saliente de fs. 1192 a 1194 vlta. negando los extremos de la demanda, reconviniendo por la entrega de los arbitrios municipales, contestación a la demanda reconvencional, así como la oposición de excepciones perentorias de falta de sustento legal de la Reconvención y excepción de incumplimiento de contrato mediante memorial de fs. 1225 a 1226, emitiéndose la Sentencia Nº 123/2019 de 16 de febrero, cursante de fs. 1480 a 1503 de obrados, declarando Improbadas las excepciones de falta de sustento legal de la reconvención y de incumplimiento de contrato; Improbada la demanda principal contenciosa y Probada la demanda reconvencional y se dispone que los adjudicatarios : Edward Ortiz Gutierrez, Ana María Morales Ortega, Luis Fernando Pareja Daza (gerente de la PIL Chuq.), Humberto Paniagua Urzagaste, Felipe cruz Iraní, Angélica Martínez Salazar, Elizabeth Zambrana de Martínez, Ana María Rivera Palenque Vda. de Lora, a los herederos de Juan Arturo Rojas Baspineiro, Verónica Torrez Flores Vda. de Poquechoque, Dora Plaza Zelaya, Edith Sandra Estrada Muruchi de Serrudo, Delia Balderrama Jaimes de Paniagua, Ricardo Espinoza Rojas, Gualberto Martínez Coa, Carlos Gil López Ramírez, Zosimo Chavarria Tellez, a los herederos de Rosa Gutiérrez Rufiño, Elsa Gutiérrez Rufiño, María del Carmen Guerrero de Portillo, Ciro Poquechoque Choque, Sebelio Sanchéz Ortega, Jhonny Peñaranda Coronado, Isidro Ricardo Mancilla Mamani, María Angélica Flores Castro de Zambrana, Zenón Cirilo Hauman Colque, Sonia Daza Mendoza, Carmen Rosa Domínguez Arias, Josefina Arias Olaguivel, Betty Daza Ortube, Fausta Aguilar Juares, Primo Huarachi Silestre como Adjudicatarios de los Arbitrios Municipales y entregar las tiendas: 4, 5, 8, 7, 9, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 23, 25, 26, 27, 28, 30, 33; kioscos: 1, 2, 4, 5; Ambientes 3, ubicados en las inmediaciones y dentro del Mercado Central; Kiosco Plaza 25 de mayo 1, 3, 4; kiosco de la plaza Zudañez; Mingitorio del Cementerio; Mingitorio del Mercado Campesino, procedan a la inmediata entrega de los Arbitrios Municipales al Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, en cumplimiento del último compromiso suscrito y las reiteradas solicitudes de entrega de dichos arbitrios municipales. Disponiendo de la misma forma el pago de los alquileres acordados.

I.2 MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN (demandantes).

Recurso de casación en el fondo. –

La demanda no se limitó a pedir la reconducción de contratos, sino también la devolución de pagos en demasía y compensación de alquileres por facturas no giradas por la Alcaldía Municipal de sucre. El fallo recurrido no observa el principio de verdad material que exige el respeto por la realidad fáctica expuesta, ya que como se dijo, la sentencia no se pronuncia al respecto y omite emitir criterio respecto de los pagos que fueron cobrados en forma ilegal, cobrando intereses y multas de hasta 6.000,- Bs., sin que se haya entregado facturas a cambio, lo que significa vulneración al debido proceso, en su elemento a una resolución debidamente fundamentada y motivada.

De la misma forma ha existido violación a las leyes e interpretación errónea en la sentencia recurrida, ausencia de valoración razonable de la pruebas y error de hecho en la apreciación de las mismas, ya que le sentencia, no analiza de manera exhaustiva, reduciéndose a copiar y mencionar las pruebas que se adjuntaron al proceso, no siendo suficiente ese extremo, sino que explique cuales le sirvieron o no, de forma negativa o positiva para determinar, de forma que incumplió el art. 134 y 135 de la Ley 439, así como el art. 1283 del CC., tal como se demuestra en sus considerandos II y III, hasta la Pag. 38 de la sentencia, no existe ningún criterio propio, ni emisión de análisis jurídico del caso, resaltando que se aboca solo a describir las pruebas. Contradictoriamente la sentencia habla de uso de normativas; cuando consta en el expediente, que no consultó y menos siquiera leyeron en el reglamento de adjudicación de bienes, vigente en la alcaldía, menos menciona una sola norma del DS 0181 a la que parecen referirse.

Recurso de casación en la forma. –

Falta de citación con la demanda reconvencional a los herederos de adjudicatarios fallecidos ocasionando grave indefensión material no considerada por la sentencia pese a haber puesto en conocimiento de la alcaldía y de la sala social, como se tiene establecido en la lista de herederos puesta a conocimiento en la contestación a la reconvención, vulnerando de esta forma el numeral 7 del art. 254 del CPC, dejando en indefensión, vulnerando los arts. 115 y 117 de la CPE; arts. 55, 120, 128, 132 de la Ley 1760, correspondiendo la declaratoria de nulidad de obrados.

Concluye solicitando se case la sentencia; o en su defecto Anulen obrados hasta el vicio más antiguo, disponiendo la citación de los herederos de los adjudicatarios fallecidos y nombrados oportunamente.

Corrido en traslado el recurso, la parte demandada, mediante memorial de fs. 290 a 299, contesta al mismo de acuerdo a los siguientes puntos:

Respecto del recurso de la casación en el fondo. –

Al respecto se debe tenerse presente que de acuerdo al Reglamento aprobado mediante Resolución N° 193/97 en su art. 3, ordena que cada tres años debe efectuarse proceso de licitación, aclarando que estos adjudicatarios, han estado en posesión de los predios, mediante ampliaciones; que claramente se indica en el considerando IV; 1) análisis del caso, a) explican el porqué, no hubo tácita reconducción ya que los demandantes basan su demanda en el art. 710 del CC, habiendo considerado para esta resolución, el hecho de que los demandantes antes de cumplir la gestión 2009, demandaron una prórroga de contrato de arrendamiento, habiendo estado en posesión desde entonces ya que el proceso duró hasta el 2015, fecha en que hacen llegar un compromiso unilateral de pago y entrega de tienda o kiosco.

Respecto a la violación de las leyes, la misma no existió desde ningún punto de vista, ya que le sentencia tomo en cuenta toda la prueba aportada y se basó en la norma establecida, habiéndose pronunciado igualmente respecto del documento unilateral, indicando que no cuenta con ningún valor legal.

Respecto del recurso de casación en la forma. –

Respondiendo que se debió citar a los herederos de los adjudicatarios fallecidos, manifiesta que, los demandantes, en ningún momento presentaron documentos que acrediten esos extremos, habiendo realizado simples comentarios; es más la demanda

ha sido por los herederos de los adjudicatarios fallecidos, habiendo entregado poder suficiente, no habiendo sido necesario citar a los demandantes, porque los mismos respondieron a la demanda reconvencional habiendo asumido la citación tácita, haciendo notar que los arbitrios son de propiedad del Gobierno Municipal de Sucre, por lo que no se afectan derechos de terceros.

Concluye solicitando se declare Infundado el recurso tanto de casación en el fondo como en la forma.

DE LOS PUNTOS DE HECHO A PROBAR. -

Mediante el auto de 27 de abril de 2018, se fijaron los puntos de hecho a probar:

Para la parte Demandante:

1) Que, que se les está obligado a pagar alquileres con aumento y/o incremento, sin autorización del ejecutivo, ni del consejo municipal.

2) Que, corresponde operar la reconducción de contratos, porque la alcaldía cobra los alquileres mensuales sin ningún contrato de alquiler, además que ninguno de los contratos de ampliación, indican cual es el contrato inicial.

3) Que, cuando se apersonan a pagar los alquileres a dependencias de GAM Sucre, es el GAM Sucre que, a través de sus funcionarios, que no quieren recibir los pagos.

4) Que, el GAM Sucre, adeuda dineros por concepto de excedentes de los pagos de alquileres, en razón a la diferencia entre lo pagado y lo que consta en los recibos.

5) Que, el documento de Reconocimiento Unilateral de deuda y Compromiso de Pago de deuda, fue elaborado por la Abogada del GAM Sucre.

6) Que, no se les entregó las facturas (notas fiscales), por el pago de alquileres que realizaban.

Para la entidad demandada

1) Que, los contratos de alquiler de las tiendas del mercado central, quioscos y otros, fenecían el 31 de diciembre de 2009.

2) Que, en el mes de mayo del 2016, la parte demandante hizo llegar un documento de Reconocimiento Unilateral de Deuda y Compromiso de Pago de deuda; a través del cual se comprometían a cancelar los diferentes montos por concepto de alquiler mensual; asimismo, hacer la devolución de los arbitrios hasta el 31 de mayo de 2017; monto que cancelaron del 1 de junio de 2016 al 31 de mayo del 2017.

3) Que, los adjudicatarios, hoy demandados, de manera unilateral han dejado sin efecto el documento de Reconocimiento Unilateral de deuda y Compromiso de Pago de deuda.

4) Que, no existe la tácita reconducción.

5) Que, los adjudicatarios, hoy demandantes buscan impedir se realice la licitación de las tiendas en el mercado central, quiscos, mingitorios y demás arbitrios.

CONSIDERANDO II:

FUNDAMENTACIÓN DE DERECHO.

Que, en virtud a la naturaleza jurídica del proceso contencioso, que reviste las características de juicio ordinario ya sea de puro derecho como de hecho, cuyo conocimiento y resolución de la controversia en Casación, es de exclusiva competencia del Tribunal Supremo de Justicia en una sus salas Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Coactiva, Social y Administrativa, por mandato del art. 10. I de la Ley Nº 212 de Transición para el Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2011, en concordancia con los arts. 778 a 781 del Código Pdto. Civil, siendo el objeto -según la veracidad o no del reclamo planteado - conceder o negar la tutela solicitada por el demandante; por consiguiente, corresponde a este Tribunal analizar si fueron aplicadas correctamente las disposiciones legales en la primera instancia del presente proceso ante la Sala Social, Administrativa, y Contenciosa administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con relación a los argumentos expuestos por la entidad demandante y, realizar el control judicial de legalidad sobre los hechos resueltos en la sentencia 04/2019 de 11 de junio.

Como se tiene dicho, al ser un proceso ordinario, se deben aplicar imperativamente lo establecido en los arts. 250 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, por mandato expreso de la Disposición Final Tercera de la ley 439 de 19 de noviembre de 2013, que mantiene vigente lo establecido en la Ley 620 de 29 de diciembre de 2014, relativo a la tramitación de los procesos Contenciosos y Contenciosos Administrativos.

A mayor abundamiento, se tiene que los procesos Contenciosos que, son como el caso que nos ocupa, cuya tramitación se encuentra establecida en la Ley 620, remitiéndonos también al Código de Procedimiento civil, como Procesos Ordinarios ya sean calificados como de puro Derecho o, de Hecho.

Podemos indicar que PROCESO ORDINARIO DE HECHO, es aquel en el cual la controversia — la contención — versa sobre la averiguación o verificación de hechos negados o desconocidos por las partes, para aplicar recién el derecho o la ley; por su parte el PROCESO ORDINARIO DE PURO DERECHO, es aquel en que la controversia es sobre la interpretación o aplicación de la ley a hechos reconocidos por las partes litigantes.

Las principales deferencias que encontramos son las siguientes:

En el Procedo Ordinario de puro Derecho, la prueba se acompaña a la demanda (prueba preconstituída). En el Proceso Ordinario de Hecho las pruebas se producen en el término de prueba.

En el Proceso Ordinario de Puro Derecho no se aceptan nuevas pruebas; no hay término de prueba. En el Proceso Ordinario de Hecho hay producción de pruebas, en base al establecimiento de punto de hecho a probar.

En el Proceso Ordinario de Puro Derecho la controversia esta en: que ley se debe aplicar a un hecho ya pre constituido. En el Proceso Ordinario de Hecho, la controversia es en un determinado hecho a probar.

Dicho esto, debemos referirnos al caso que nos ocupa, el mismo que de acuerdo a los datos de todo lo obrado, evidentemente se trata de un proceso tramitado como Ordinario de Hecho, ya que así se lo ha calificado mediante auto N° 266/2018, de 27 de abril, el mismo que no ha sido impugnado, habiendo prestado su conformidad ambas partes del proceso.

II.2.- CON RELACION AL RECURSO DE CASACION. -

De manera reiterada éste Tribunal estableció que el recurso de casación puede ser interpuesto en el fondo, en la forma o en ambos al mismo tiempo, siendo de distinta naturaleza uno y otro medio de impugnación.

Cuando el recurso de casación se interpone en el fondo, esto es por errores en la resolución de fondo o en la resolución de la controversia, los hechos denunciados deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el artículo 253 del adjetivo civil, siendo su finalidad la casación del Auto de Vista o Sentencia recurrida y la emisión de una nueva resolución que en base a una correcta interpretación o aplicación de la ley sustantiva o eliminando el error de hecho o de derecho en la valoración de la prueba, y resuelva el fondo del litigio. En tanto que si se plantea el recurso de casación en la forma, es decir por errores de procedimiento, la fundamentación de agravios debe adecuarse a las causales contenidas en el artículo 254 del mismo cuerpo legal, siendo su finalidad la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, lo primero sucede cuando la resolución recurrida contiene infracciones formales y, lo segundo cuando en la sustanciación del proceso se hubieren violado las formas esenciales del mismo y que se encuentren sancionadas con nulidad por la ley. En ambos casos, es de inexcusable cumplimiento el mandato del artículo 258-2) del Código de Procedimiento Civil, 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.

De lo manifestado precedentemente se concluye que el recurso de casación en el fondo y el de forma son dos medios de impugnación distintos, que persiguen igualmente finalidades diferentes.

Complementando lo manifestado, conforme se analizó al inicio de este considerando, el proceso contencioso se lo tramita aplicando supletoriamente las normas adjetivas propias de un proceso Ordinario Civil, en tal sentido el principio de disposición es esencial dentro el mismo, parte del mismo implica la “carga de la prueba”, siendo obligación de los sujetos procesales el demostrar, probar o acreditar de manera irrefutable los hechos o actos que alegue en su defensa.

ANALISIS DEL CASO CONCRETO.

De la naturaleza de la citación con la demanda a presuntos herederos. -

Que el art. 55 del Código de Procedimiento Civil en su parágrafo I dispone:”

I. - Cuando la parte que actuare personalmente falleciera o se incapacitare, comprobado el hecho el juez suspenderá la tramitación y citará a los herederos o al tutor mediante edictos para que en el plazo de treinta días se hagan presentes y asuman la defensa, prosiguiendo el juicio en el estado en que se encontrare”.

La doctrina ha especificado que todo proceso supone la existencia de dos o más personas, en posición contrapuesta (principio de contradicción). En consecuencia, tiene calidad de parte, quien como actor o demandado pide al órgano jurisdiccional, la protección de una pretensión jurídica. Asimismo, ha distinguido entre sucesión y sustitución de partes. La sucesión se produce en caso de fallecimiento de la parte y la sustitución en caso de la enajenación de la cosa litigada. El art. 55 del Código de Procedimiento Civil, se refiere a la sucesión procesal que constituye en reemplazar en el proceso, al mismo tiempo, a la persona y al titular del derecho.

José Decker Morales en su obra "Derecho Civil Comparado Bolivia Uruguay" Ed. 2002, pag. 54, apunta que "…en caso de muerte del actor o del demandado, no se altera la relación procesal, porque según preceptúan los arts. 1000, 1059, 1094 y 1097 del Código Civil, heredero es aquel que después de la muerte del testador o causante, entra en todos los bienes, acciones, derechos y obligaciones del difunto, y ocupa el lugar que este dejó. Tanto la declaración de herederos, como el testamento, tienen la importancia de individualizar a los herederos se reintegra la relación procesal, porque aquellos ocupan la misma situación que tenía el causante antes de su fallecimiento, quedando firmes todos los actos procesales cumplidos, claro ésta que para ello, los herederos acompañando la declaratoria o el testamento si hubieren, deben apersonarse ante el juez de la causa y proseguir con los trámites posteriores".

Gonzalo Castellanos Trigo en su libro "Análisis Doctrinal y Jurisprudencial del Código de Procedimiento Civil Boliviano" Ed. 2006, pag. 112-113, señalando al profesor Hugo Alsina refiere: "…Comprobada la muerte o incapacidad de la parte (que actuará personalmente), el juez suspende la tramitación de la causa con el objeto de citar a los herederos o al tutor para que los mismos se presenten en el plazo de treinta (30) días para que se presenten y asuman defensa y continúen el proceso en el estado que fue anteriormente suspendido.

De acuerdo a la norma, el proceso se paraliza; por consiguiente, los plazos no corren porque de lo contrario, la indefensión sería evidente. De ahí que el juzgador, una vez que tenga conocimiento del fallecimiento o incapacidad de cualquiera de las partes, de oficio como director del proceso, debe ordenar que se suspenda la tramitación del mismo y citar a los herederos, y en el caso que se incapacitare la parte citar al tutor o nombrarle ad litem, para que válidamente pueda reanudarse la causa".

De acuerdo a la norma, el proceso se paraliza; por consiguiente, los plazos no corren porque de lo contrario, la indefensión sería evidente. De ahí que el juzgador, una vez que tenga conocimiento del fallecimiento o incapacidad de cualquiera de las partes, de oficio como director del proceso, debe ordenar que se suspenda la tramitación del mismo y citar a los herederos, y en el caso que se incapacitare la parte citar al tutor o nombrarle ad litem, para que válidamente pueda reanudarse la causa".

De la norma y doctrina se tiene que con carácter imperativo, al tenor del art. 90 del Código de Procedimiento Civil, dicha norma adjetiva establece que una vez evidenciado el fallecimiento de la parte que actuare personalmente, esto con documento idóneo, el Juez de oficio debe suspender la tramitación del proceso, y en resguarda del derecho a la defensa y debido proceso de los sucesores del de cujus, citará a los herederos mediante edictos para que en el plazo de treinta días se hagan presentes y asuman defensa, esto con la finalidad de evitar indefensión a los mismos, prosiguiendo el juicio en el estado en que se encontrare, y en caso de que los herederos no se presentaren en el plazo señalado, se declarará la perención o rebeldía de los mismos.

IV. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN:

A fin de dar respuesta a la impugnación presentada contra el Auto de Vista emitido en la presente causa y en cumplimiento de lo dispuesto por la Sentencia Constitucional Nº 0613/2016-S1 de 30 de mayo de 2016, se pasa a resolver los cuestionamientos realizados primero en la forma, pues de tener sustento aquel aspecto no sería pertinente ingresar al fondo de la controversia. En ese antecedente se tiene que:

En la forma.-

Si bien el recurso de casación en el fondo, fue interpuesto antes que el recurso de casación en la forma, es necesario que resolvamos con carácter previo la denuncia de falta de citación con la demanda reconvencional a algunos de los presuntos herederos de los adjudicatarios fallecidos.

En ese antecedente, una vez sustanciado el proceso, y al haber las partes denunciado en el recurso de casación en la forma, que en el memorial de la contestación a la demanda reconvencional, entre otros agravios: el "incumplimiento del art. 55 del Código de Procedimiento Civil ya que algunos hederedos de algunos adjudicatarios (valga la redundancia) que habían fallecido, no fueron citados con la demanda reconvencional, vulnerando su derecho a la defensa y el debido proceso; en ese entendido, que la aplicación del art. 55 del Procedimiento Civil queda absoluta e insoslayablemente justificado sin que el efecto preclusivo del proceso o tal vez, el principio dispositivo reservado a las partes constituya un argumento que de contrario sensu pudiese afectar su obligatoria aplicación al tratarse de una norma indisponible, pública y obligatoria, conforme lo prevé el art. 90 del ritual adjetivo (Ley 1760).

Por lo que, en la especie, ante el conocimiento del deceso de uno o varios de los adjudicatarios, como en el caso de autos, lo que correspondía al Tribunal de primera instancia, es dar aplicación al art. 55-I del Código de Procedimiento Civil, en consecuencia no se podía disponer la prosecución del proceso, entretanto no se dé cumplimiento a la normativa procesal referida.

Cabe hacer mención que, la parte demandada, reconoce el hecho de la existencia de otros herederos, tal cual se establece en la contestación al recurso de casación en la forma, indicando que es suficiente con dar conocimiento a uno de los herederos; de la misma forma, de manera curiosa en la sentencia emitida por el la Sal Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa hoy recurrida, dispone que los herederos de los adjudicatarios fallecidos, entreguen inmediatamente los arbitrios municipales al GAM Sucre (ver fs. 1502 vlta, numeral 3), cuando previamente, ante la denuncia de la existencia de otros herederos, lo que correspondía era su citación inclusive mediante edictos de prensa, por no conocer sus domicilios y nombres, con el objeto de no vulnerar el debido proceso, en su vertiente, derecho a la defensa y la seguridad jurídica, siendo desde todo punto de vista una actuación procesal contradictoria y vulneradora de derechos y garantías jurisdiccionales.

En ese entendido, y siendo el Tribunal de Casación una instancia de puro derecho, corresponde el cumplimiento y aplicación de la norma, así como los principios que rigen al sistema de justicia, observar que el desarrollo del proceso en las instancias previas sea el adecuado a los principios constitucionales y específicos de la justicia ordinaria, por lo que no se puede en esta oportunidad soslayar la conculcación al derecho de las partes de acceder a una justicia pronta, oportuna y eficaz.

Sin embargo, pese a la solicitud del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, mediante escrito de fs. 1203 a 1205 vlta., de que sean citados con la demanda reconvencional los herederos de los adjudicatarios fallecidos, pronunciada la Sentencia recurrida, no se procedió a la citación ni con la citación, ni con la notificación con la sentencia aludida a los herederos de los adjudicatarios Julio Lora, Hernán Poquechoque, Juan Arturo Rojas Baspineiro y Rosa Gutiérrez Rufino, como tampoco a los presuntos interesados mediante edictos, tal como se debió proceder a tiempo de su citación con la demanda

reconvencional, actuado procesal que evidentemente, cual se tiene reclamado en el primer motivo del recurso de casación en la forma, constituye vulneración al debido proceso, por haberse inobservado las normas contenidas en los arts. 128 y 137 del Código de Procedimiento Civil, que al constituir normas que interesan al orden público y que su cumplimiento se torna obligatorio, las autoridades judiciales recurridas, al no tomarlas en cuenta y menos exigir su cumplimiento, han infringido el derecho al debido proceso, en su elemento del derecho a la defensa de los señalados sujetos procesales que debieron ser notificados, debido a que las notificaciones permiten esencialmente la intervención de las partes interesadas con el objeto de llegar a obtener justicia y permitir la defensa en juicio, pues las citaciones, notificaciones y emplazamientos, son actos de comunicación, establecidos por las leyes procesales para garantizar a los litigantes o a aquellos que deban o puedan serlo, la defensa de sus derechos e intereses legítimos, de modo que, mediante la puesta en su conocimiento del acto o resolución que les provoca perjuicio, tengan la posibilidad de activar los mecanismos recursivos que la ley les faculta, para defender en el proceso los derechos e intereses cuestionados, y su omisión, coloca al interesado en indefensión que es lesiva al derecho fundamental de ejercer el legítimo derecho a la defensa, al debido proceso sancionados con nulidad, conforme determina el art. 254-7) del Código de Procedimiento Civil, más aún si el Defensor de Oficio designado, se limitó a presentar un solo memorial durante la tramitación de toda la causa.Este Máximo Tribunal, no se pronuncia respecto a los otros actuados procesales reclamados de nulidad, debido a que la falta de citación con la demanda reconvencional y notificación con la Sentencia acusada y objeto de pronunciamiento en la presente resolución es anterior a los mismos.Por lo anteriormente señalado y en aplicación del art. 275 del Código de Procedimiento Civil, corresponde resolver en la forma prevista por el art. 271 núm. 3) del mismo Código adjetivo de la materia, concordante con el Art. 220, parágrafo III, numeral 1, inciso c) de la Ley 439.

POR TANTO:

La Sala Social, Contenciosa, Administrativa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la facultad conferida por el art. 42 parágrafo I, núm. 1) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y en aplicación a lo previsto por los arts. 271 núm. 3) y 275 del Código de Procedimiento Civil, concordante con el art. 220, parágrafo III, numeral 1, inciso c) de la Ley 439, ANULA obrados hasta fojas 1215 inclusive, disponiendo que con carácter previo se dé cumplimiento al decreto de fs. 1206, de fecha 29 de noviembre de 2017, respecto a la citación con la demanda reconvencional a las personas que no son demandantes, identificadas en los numerales: 1, 3, 6, 8, 9, 14, 17, 22, y 28 del memorial de fs. 1203 a 1205 vlta.

En virtud a lo previsto en el art. 17 parágrafo IV de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial, remítase copia de la presente resolución al Consejo de la Magistratura a los fines consiguientes de ley.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Egüez Añez.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

803

Máximo Quitu Arancibia c/ Máximo Quitu Arancibia
Laboral
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 247 a 251 y 254 a 258, interpuestos por Enrique Eduardo Molina Mitru en representación legal de la Empresa MOLINA & AVILA CONSTRUCCIONES S.R.L. (MOLAVI), y por Serafín Barrón Romero en representación legal de Máximo Quitu Arancibia, contra el Auto de Vista Nº 125/2019 de 1 de marzo, cursante de fs. 241 a 244, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral, seguido por Máximo Quitu Arancibia contra la Empresa MOLINA & AVILA CONSTRUCCIONES S.R.L., contestación al recurso de fs. 254 a 258 por parte del demandante, el Auto N° 254/2019 de 26 de abril de fs. 260 que concedió los recursos y el Auto N° 154/2019 – A de fs. 267 y vta., que admitió los mismos; los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

Que, tramitado el proceso de referencia, la Juez de Partido Tercero del Trabajo y Seguridad, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 23/2018 de 27 de abril, (fs. 201 a 204 vta.), declarando probada en parte la demanda cursante de fs. 4 a 6 vta., sin costas e improbada la excepción perentoria de Falta de Acción y Derecho, Falta de Legitimación Pasiva en SIGMA, ordenando a la Empresa MOLAVI, cancele al demandante la suma de Bs.61.325,28, por concepto de desahucio, indemnización por tiempo de servicios, sueldos devengados, aguinaldo e incremento salarial y respecto a la multa de 30%, previsto en el art. 9 del D.S. 28699, corresponde en ejecución de sentencia, todo conforme al detalle de la misma sentencia.

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la parte demandada de fs. 208 a 212 y la adhesión a la apelación por parte del demandante a través de su representante legal de fs. 223 a 228 y vta., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 125/2019 de 1 de marzo, (fs. 241 a 244 y vta.), revocó la Sentencia apelada, disponiendo la cancelación de Bs.66.904,36 a favor del demandante, sin costas, teniendo el detalle en el mismo fallo.

El referido auto de vista, motivó que ambas partes interpongan recurso de casación, manifestando lo siguiente:

I.2 Motivos del recurso de casación de la empresa demandada.

I.2.1. En la forma.

Manifestó que, tanto el auto de vista y como la sentencia, vulneran el debido proceso en su elemento a una resolución congruente, ya que contienen incongruencia omitiva, debido a que no resuelven todos los puntos puestos en consideración en la contestación de la demanda, vulnerando también el principio de congruencia, componente del debido proceso y aplicable a todas las resoluciones judiciales.

Continuó citando las Sentencias Constitucionales Nos. 0416/2013 de 27 de marzo, 1467/2014 de 16 de julio, 0115/2014 de 10 de enero y 1546/2012 de 24 de septiembre, que hacen referencia al principio de congruencia.

Manifestó que, la sentencia que fue objeto de apelación, contiene incongruencia omitiva, debido a que no corresponde el pago del desahucio del trabajador por que renunció voluntariamente, y que el retraso en el pago de sueldos, se debió a motivos de fuerza mayor o caso fortuito no atribuibles a la asociación Accidental SIGMA, pero que, sin embargo, en la sentencia no consideró ni resolvió este extremo, por lo que existe una incongruencia omitiva, la cual también se encuentra en el Auto de Vista recurrido.

I.2.2. En el Fondo.

A.- Existe un incorrecto cálculo del monto como promedio indemnizable.

Indicó que el art. 19 de la LGT, establece que el cálculo de las indemnizaciones, se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos y salarios de los tres últimos meses, determinándose como monto indemnizable de los beneficios sociales del demandante, Bs.4.314,88 que corresponde el promedio de los últimos tres salarios de enero, febrero y marzo de la gestión 2016.

B.- No corresponde el pago del desahucio por que el trabajador renunció voluntariamente, existiendo una incorrecta valoración de la prueba documental cursante de fs. 84.

Refirió que, la relación laboral finalizó de forma voluntaria, debido a la renuncia voluntaria del trabajador, por lo que existe una incorrecta valoración de la prueba de fs. 84.

C.- El retraso en el pago de sueldos se debió a motivos de fuerza mayor o caso fortuito que no son atribuibles a la Asociación Accidental SIGMA o a las empresas que la conforman, por lo que no corresponde el pago de desahucio.

Señaló que en caso de un despido indirecto, como acusa el demandante, el empleador debe actuar de forma dolosa y consciente para presionar al trabajador para que tome la decisión de romper la relación laboral, en el caso concreto se alega el no pago de sueldos del mes de noviembre de 2015, hecho que se ha demostrado que no es atribuible a su voluntad, ya que SIGMA, trabajadores y ABC- entidad contratante- se reunieron para llegar a un acuerdo para el pago de salarios que se encontraban atrasados y contratar a trabajadores que habían renunciado voluntariamente, por lo que la ABC se comprometió a gestionar los recursos conforme a los trabajos ejecutados, sin embargo, no existían los

recursos económico en el POA 2016 de la ABC, por lo que el pago de los salarios no pudo realizarse debido a una causal no atribuible a la .A.A. SIGMA.

Citó las Sentencias Constitucionales Nos. 0311/2013 – L y 1088/2015 – S1, referentes a que toda relación laboral puede extinguirse por causales que no son atribuibles al empleador, por casos fortuito o fuerza mayor.

I.2.3 Petitorio

Concluyó solicitando se tenga por planteado el recurso de casación en contra del Auto de Vista N° 125/2019 de fecha 1 de marzo y se disponga la nulidad del mismo.

I.3.1 Contestación al Recurso de Casación e interposición del Recurso por parte del demandante.

Mediante memorial de fs. 254 a 258, el demandante contestó al recurso de casación, solicitando se declare infundado el mismo, con costas.

En el mismo memorial de contestación, el demandante interpuso recurso de casación manifestando lo siguiente:

Refirió que, al haberse anulado la sentencia de primera instancia también se anuló el reconocimiento expreso que hizo el juez sobre el pago de la multa compensatorio del 30% sobre el monto total reconocido en la resolución judicial, aspecto que no ha sido reconocido por omisión del Tribunal de Alzada, asimismo indicó que no se reconoció el pago de la actualización de UFVs respecto al importe de los beneficios sociales, aspecto que afecta en el fondo de la causa.

Manifestó que, el Auto de Vista recurrido vulneró el D.S. N° 28699, al no haber hecho una correcta y cabal aplicación de dicha norma, incurriendo en omisión en perjuicio del trabajador, lesionando profundamente el interés ya reconocido en primera instancia, por lo que el Tribunal Supremo de Justicia, debe tutelar al trabajador y disponer el reconocimiento del pago de la multa compensatorio del 30% y la actualización en UFVs, por el pago extemporáneo de lo demandado.

Siguió señalando que, el Auto de Vista recurrido, denegó dos derechos cuya pretensión se demandó sean resueltas en apelación, los cuales son:

1.- La falta de reconocimiento de primas; ya que la empresa demandada se hallaba con la carga de la prueba, y los presupuestos jurídicos para determinar el no pago de las primas, y debía presentar su Balance General y Estado de Perdida y Ganancia con fiscalización e intervención de la Administración Tributaria, no existiendo ningún documento en el cuaderno procesal, donde conste la perdida certificada por el SIN, para determinar que la empresa demandada tuvo perdida en su Estado de Resultado, por lo que al negar el reconocimiento de pago de primas, se violó el art. 57 de la LGT.

2.- Que en forma indebida, se negó el pago de reintegro de salarios, retroactivo a enero de cada año, como efecto y consecuencia del incremento salarial dispuesto por el Supremo Gobierno del Estado, con el argumento de que en los sueldos devengados ya estaba consignado el incremento salarial, no siendo evidente lo referido, ya que los jueces toman su decisión en base a pruebas y en el cuaderno procesal no existe ni una sola prueba ni evidencia sobre tal extremo, por lo que el Tribunal Ad quem incurrió en error de derecho y omisión, por no aplicar le ley laboral, tanto sustantiva como la reglamentaria, vulnerando el Decreto Supremo N° 2748.

Finalmente refirió que estas tres omisiones extrañadas, afectan sus derechos y garantías constitucionales como ser, al debido proceso, a la seguridad jurídica y a los principios procesales de la justicia ordinaria.

I.3.2 Petitorio

Concluyó solicitando que se case el Auto de Vista y se emita una nueva resolución que contemple el 100% de los derechos demandados.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

Antes de considerar los fundamentos de los recursos de casación en el fondo, se ingresará a resolver los reclamos de forma, ya que de encontrarse alguna acusación procedente en la forma, sería innecesario ingresar a resolver las acusaciones de fondo, tomando en cuenta que este Tribunal Supremo de Justicia, tiene la obligación de examinar los procesos que llegan a su conocimiento a fin de establecer si los jueces y los tribunales inferiores, observaron las leyes y plazos que norman la tramitación y conclusión de los procesos, para aplicar en su caso las sanciones pertinentes, conforme dispone el art. 106, parágrafo I del Código Procesal Civil (CPC), el cual refiere: "I. La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso, cuando la Ley la califique expresamente".

Es necesario traer a colación que el orden Constitucional, garantiza el principio de la doble instancia en la jurisdicción ordinaria, conforme señala el art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), bajo ese criterio, el art. 30 num. 14 de la Ley Nº 025 Ley del Órgano Judicial (LOJ), señala que la jurisdicción ordinaria se sustenta en el Principio de Impugnación que: "Garantiza la doble instancia; es decir, el derecho de las partes de apelar ante el inmediato superior, de las Resoluciones definitivas que diriman un conflicto y que presuntamente les causa un agravio", previsiones que no se reducen a simples declaraciones programáticas, sino al contrario, es la vocación constitucional y el sustento del cual debe difundir la tarea de administrar justicia para todos los habitantes que constituyen el pueblo boliviano, por lo que el proceder de los Jueces y Tribunales de justicia deben ser coherentes con los principios desarrollados en el nuevo sistema jurisdiccional.

Bajo la misma línea, se debe señalar que la apelación es el recurso ordinario que garantiza la doble instancia en el proceso, recurso dado para reparar los agravios que profesa aparentemente la Sentencia; en consecuencia, la apelación abre la operación de revisión a cargo del superior, encontrándose en desarrollo el derecho de impugnación del litigante, que de ninguna manera se agota con la sola interposición de un recurso, sino que este derecho se va a concretar y materializar con la respuesta debidamente motivada y fundamentada por parte del Tribunal superior, que precisamente conozca y resuelva sobre los motivos que orientan la interposición del recurso; siendo en consecuencia trascendental a los efectos de la realización de este derecho la respuesta que le corresponde.

En tal razón, el agravio formulado en apelación, juega un papel gravitante a momento de la Resolución de Alzada, pues los límites de la apelación están dados por el propio recurso, que abre materialmente la competencia del juez de segunda instancia, por lo que se debe tener prudencia en considerar su tratamiento, toda vez que, los arts. 257 y 261 del Código Procesal Civil, no impone una técnica explicita de formulación del recurso, o sea, no imputa requisitos de forma, lo cual supone que es el Juez o Tribunal que debe examinar el

recurso y lo haga sin un rigorismo excluyente, siempre a la luz de la flexibilización que tienen los principios procesales de doble instancia y debido proceso, bastando que el agravio tenga análisis crítico de la Sentencia y sostenga por qué la misma le es gravosa a sus intereses; claro está, que no siempre un recurso presenta una técnica ideal de expresión de los agravios, lo que no supone que no lo contenga, y por tanto no es permisible desestimar de entrada la apelación interpuesta, por una aparente falta de técnica recursiva y ausencia de normativa legal y especifica.

Bajo este contexto, éste Tribunal Supremo de Justicia encuentra que el Tribunal ad quem a tiempo de pronunciar el Auto de Vista, no realizó una exhaustiva revisión y análisis del recurso de apelación interpuesto por el demandante, el cual cursa de fs. 223 a 228 vta., evidenciándose que el apelante si expresó cada uno de sus agravios, cumpliendo con lo determinado por los arts. 257 y 261 del Código Procesal Civil; acusando precisamente en el numeral 3), falta de reconocimiento del pago de reintegros a enero de 2016, donde indicó que dichos reintegros no fueron reconocidos en la sentencia, por lo que, solicitó que se le pague dicho derecho laboral, cuestión que, más allá de ser valedera o no, correcta o incorrecta, debe ser examinada en doble instancia debido a que constituye una crítica a la Sentencia y debe ser el Tribunal de Alzada, el que deba absolver tal agravio y dar una repuesta fundamentada y motivada al concepto reclamado ante dicha instancia; máxime cuando el Auto de Vista recurrido, en su CONSIDERANDO I, estableció: "Como tercer motivo de apelación.- Falta del reconocimiento del pago de reintegros…", que en apariencia ingresaría a resolver dicho agravio o reclamo, no obstante, y de manera contradictoria, en su CONSIDERANDO II, penúltimo párrafo antes del POR TANTO, refiere: "Respecto el tercer motivo de apelación.- Falta del reconocimiento del pago de reintegros, que el trabajador fue desvinculado en abril de 2016 por lo que le corresponde que se le cancele el pago del incremento salarial por la gestión 2016, con retroactividad a enero del mismo año aspecto que dice no fue reconocido en sentencia; al respecto la a quo señala: "En el caso de autos es importante considerar que al no haberse cancelado el salario de la gestión 2016, en los sueldos devengados se encuentra establecido el incremento salarial del 2016 por lo que no corresponde volver a calificar el mismo", de lo que se colige que no es evidente que la a quo no hubiere reconocido el incremento salarial de esa gestión, en ese entendido este motivo de apelación no es acogible" (Las negrillas son nuestras), por lo cual dicho Tribunal Ad quem no atendió el agravio reclamado, y no consideró que, lo que el trabajador pidió desde la interposición de la demanda y reiteró en apelación y en su recurso de casación, era el pago del reintegro salarial a enero de cada año que trabajó en la empresa demandada, situación que correspondía sea resuelta por el Tribunal de Alzada, el cual debía establecer si correspondía o no el pago del reintegro salarial conforme a lo solicitado.

En ese sentido, el Tribunal ad quem, estaba en la obligación de entrar a considerar el reclamo respecto al incremento salarial emitiendo un criterio debidamente fundamentado y motivado, aspecto que evidentemente no lo hizo, limitándose a señalar que ese motivo de apelación no era acogible; determinación errada, toda vez que, éste Tribunal evidenció que el agravio reclamado en la apelación cumple con lo exigido por las normas legales, que son los arts. 257 y 261 del Código Procesal Civil, por lo que el criterio del Tribunal de Alzada, resulta contrario al debido proceso y ajeno al principio de impugnación, más aun cuando el presente proceso trata conceptos sociales, con una serie de disposiciones normativas y principios reguladores que merecen ser considerados con seriedad y responsabilidad por los administradores de justicia.

Por consiguiente, se concluye que el Tribunal ad quem incurrió en la infracción señalada por el art. 271, parágrafo II del Código Procesal Civil, al no haberse pronunciado respecto al agravio denunciado del incremento salarial, llevado por el demandante en apelación, afectando al debido proceso, por lo que, corresponde a este Tribunal de derecho, resolver el recurso dando aplicación al art. 220, parágrafo III de la Ley N° 439, aplicable a la materia por mandato de la norma prevista en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

Es preciso hacer constar que, dada la nulidad que se dispone para que el Tribunal de Alzada emita nuevo Auto de Vista, en el marco de los fundamentos arriba expuestos, no se hace necesario ingresar a resolver las cuestiones de fondo traídas ante esta instancia por ambos recursos de casación, pues, como se advertirá, no existe elemento material sobre el que éste Tribunal pueda desarrollar criterio jurídico alguno, en cuanto a la problemática o problemáticas de fondo reclamadas, y será la instancia de segundo grado, la que desarrolle razonamiento al respecto, para luego, ante la eventualidad de plantearse el recurso de casación, pueda este Tribunal realizar control jurisdiccional al respecto.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los artículos 184. 1 de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, ANULA el Auto de Vista N° 125/2019 de 1 de marzo, cursante de fs. 241 a 244 y vta., disponiéndose que el Tribunal de Alzada emita una nueva resolución en base al criterio emitido en el presente auto supremo.

Sin multa por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17.IV de la LOJ, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme al dispositivo citado, así como a la Recomendación N° 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 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: Carlos Alberto Eguez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

805

Juan Carlos Soruco Guardia c/ Empresa "BIOTECNO Ltda.
Laboral
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma, de fs. 430 a 437, interpuesto por Juan Carlos Soruco Guardia, mediante sus representantes, contra el Auto de Vista Nº 200/2019 de 8 de abril, cursante de fs. 425 a 428, pronunciado por la Sala Social Contencioso Tributaria y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral seguido Juan Carlos Soruco Guardia, contra la Empresa "BIOTECNO Ltda.", la respuesta de fs. 440 a 441 vta., el auto de fs. 442, que concedió el recurso, el Auto N° 182/2019-A de 29 de mayo, de fs. 448 y vta., que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

Juan Carlos Soruco Guardia, en su escrito de fs. 13 a 15, subsanada a fs. 19, explica que ha tenido una relación laboral con la Empresa "BIOTECNO Ltda." desde el 3 de noviembre de 1997 hasta el 20 de octubre de 2017 (19 años, 11 meses y 17 días) habiendo ocupado el cargo de Gerente Regional para Chuquisaca y Potosí, indicando que se le cancelaba en forma mensual sus respectivas comisiones.

En mérito a estos antecedentes, habiendo indicado que su Sueldo Promedio Indemnizable alcanza a Bs.15.585,34, interpuso demanda de pago de derechos y beneficios sociales, por los 19 años, 11 meses y 17 días, haciendo un total de Bs.1.144.464,60 correspondientes a desahucio, indemnización por tiempo de servicios, aguinaldo de navidad, mas multa, doble aguinaldo, remuneración del mes de octubre, vacaciones anuales, primas anuales, bono de antigüedad, conforme se desarrolla en esta parte del escrito, a lo que pide se sume la multa del 30% prevista en el art. 9.II del D.S. 28699 de 1º de mayo de 2006.

Admitida la demanda por auto de fs. 19 y vta. se corrió traslado al representante de "BIOTECNO Ltda." quien por escrito de fs. 44 a 53 y vta. contestó en forma negativa a las pretensiones de la parte actora manifestando que: "…durante muchos años se ha tenido una relación estrictamente comercial con la empresa unipersonal PROFAR de propiedad del señor Soruco Guardia, habiendo recientemente tenido un quiebre en dicha relación comercial, debido a que dicho consignatario o representante comercial nuestro en la ciudad de Sucre no ha querido someterse a la nueva normativa impositiva (RND Nº 101700000014 de 22 de junio emitida por el SIN)…(…)… Consecuentemente BIOTECNO mandó al señor Soruco Guardia, quien es representante legal y propietario de la empresa unipersonal denominada PROFAR

REPRESENTACIONES la nota BT-GPD-0789-17 de 20 de octubre de 2017, en la cual le comunicamos formalmente que ante la imposibilidad suya de cumplir con la nueva normativa fiscal…" se daba por culminada la relación comercial.

Complementa su contestación, indicando que el poder adjunto a la demanda por parte del actor se constituye en un contrato privado que genera derechos y obligaciones a las partes suscribientes, y desde ningún punto de vista se puede asumir que el mismo acredita que el actor haya ocupado un puesto en la empresa. Indica que no puede haber una relación laboral entre dos personas jurídicas, como ocurrió en el caso de autos.

En el mismo escrito opone excepción previa de incompetencia, la cual es declarada IMPROBADA por la autoridad judicial de primera instancia, mediante Auto 256/2018, cursante a fs. 125.

También interpone excepción perentoria de prescripción, al amparo de los arts. 120 de la LGT y 163 de su Reglamento, haciendo énfasis en que de conformidad a lo previsto en el art. 123 de la CPE la imprescriptibilidad de los derechos y beneficios sociales, se activa a partir del 7 de febrero de 2007, conforme lo previsto en el A.S. Nº 654/2013 de 30 de octubre. En la parte final de su escrito pide se declare improbada la demanda laboral y probadas las excepciones.

I.2. Sentencia

Cumplidas las formalidades procesales, la Juez Tercero del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia Nº 71/2018 de 9 de noviembre de fs. 393 a 398, declarando IMPROBADA la demanda laboral e IMPROBADA la excepción perentoria de prescripción.

I.3. Auto de Vista

Contra esta decisión Juan Carlos Soruco Guardia, por escrito de fs. 401 a 409, interpuso recurso de apelación, que fue contestado en forma negativa por el representante de "BIOTECNO SRL", mediante escrito de fs. 413 a 415, siendo resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, por Auto de Vista Nº 200/2019 de 8 de abril, cursante de fs. 425 a 428, CONFIRMANDO la Sentencia N° 71/2018 de 9 de noviembre de fs. 393 a 398, con costas.

I.4. Motivos del recurso de casación

El actor, por escrito de fs. 430 a 437 interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo, acusando las siguientes infracciones:

En relación a las infracciones de forma:

a) Acusa inobservancia a lo previsto en los arts. 35.I y II, 255 ambos del CPC, explica que el señor José María Caballero Alcocer, a tiempo de presentar el memorial cursante de fs. 44 a 53, manifestó ser apoderado legal de "BIOTECNO Ltda", sin embargo no adjunto en esa oportunidad los documentos que acreditan tal situación y la autoridad judicial de primera instancia emitió la siguiente providencia: "…con carácter previo y para efectos de cómputo de plazos devuélvase la comisión citatoria Nº 05/2018…"

Posteriormente a fs. 78, recién "BIOTECNO Ldta." en forma extemporánea pretende validar la representación del señor José María Caballero Alcocer, a lo que la juez a quo

dispone en forma expresa la providencia de fs. 9 de mayo de 2018, cursante a fs. 78 vta. "…admitida la documental de descargo con noticia contraria…". Contra esta providencia se interpuso recurso de reposición, medio de impugnación que fue resuelto por la autoridad judicial de primera instancia, mediante Auto Nº 255/2018 de 22 de mayo cursante a fs. 124, por la que se dispone: "…en aplicación del art. 254.II del CPC se modifica la providencia de 9 de mayo de 2018 de fs. 98 vta., debiendo señalar: se tiene por apersonado al señor José María Caballero Alcocer… conforme al testimonio de poder Nº 140/2018 otorgado en la ciudad de Santa Cruz…"

El actor argumenta que esta aceptación de apersonamiento es totalmente irregular, por lo que fue impugnado en el recurso de apelación a lo que el Auto de Vista Nº 200/2019, que es objeto del presente recurso de casación en la forma, omitiendo lo previsto en el art. 255 del CPC manifiesta que no corresponde ingresar a resolver este agravio porque en su momento el actor no impugno el mismo, desconociendo que por previsión del referido precepto legal, no era procedente que se lo pueda recurrir en ese momento, más si es viable que ocurra aquello a tiempo de interponer el recurso de apelación, conforme precisa la última parte del art. 255 del tantas veces mencionado adjetivo civil.

b) Falta de motivación en la resolución de los agravios acusados en el recurso de apelación, vulnerando lo previsto en los arts. 115.II y 119 de la CPE;

En esta segunda infracción, refiere que el Auto de Vista Nº 200/2018, carece de una debida fundamentación y motivación, por lo que corresponde sea declarada nula en cuanto a sus efectos.

En relación a las infracciones de fondo:

Manifiesta que se ha vulnerado lo previsto en el art. 48.I-II y III de la CPE, los arts. 1 y 2 del D.S. 23570 de 26 de julio de 1993, arts. 2, 3 y 4 del D.S. 28699 de 1º de mayo de 2006, Decretos Supremos 107 y 521 respectivamente, el primero de 1º de mayo de 2009 y el segundo de 26 de mayo de 2010.

Argumenta que el auto de vista impugnado toma el documento de fs. 271 a 272 como un documento jurídicamente válido haciendo omisión al precepto contenido en el art. 158 del Código Procesal del Trabajo que dispone que cuando la ley exija determinadas solemnidades ad substantian actus no se podrá admitir la prueba por otro medio, lo que no se tomó en cuenta al valorar la referida documental.

Explica que se incurrió en una errónea valoración del Testimonio de Poder Nº 218/2010 cursante de fs. 1 a 3, documentación que acredita que entre el actor y la empresa "BIOTECNO Ltda." sí hubo una relación laboral.

En su petitorio, solicita que mediante Auto Supremo se disponga la nulidad de obrados, en caso de estimarse la casación en la forma o caso contrario en relación a las infracciones de fondo, se case el auto de vista y deliberando en el fondo se declare probada la demanda, disponiendo el pago de derechos y beneficios sociales.

El referido medio de impugnación extraordinario, fue contestado por escrito de fs. 440 a 441, pidiendo se declare infundado el mismo.

CONSIDERANDO II.

II.1. Fundamentos Jurídicos del fallo.

1. Consideraciones previas.

En virtud de todo lo manifestado, luego de revisados minuciosamente los antecedentes cursantes en el expediente, se debe tener presente la generalidad con la cual se reguló el recurso de nulidad o casación en el Código Procesal del Trabajo, motivo por el que se debe acudir al principio de supletoriedad excepcional previsto en el art. 252 del mismo cuerpo legal, 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, siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral"

Al respecto, corresponde recordar que la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, dispuso que el Código Procesal Civil (Ley Nº 439), entre en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016 y en su Disposición Abrogatoria Segunda, estableció la Abrogatoria del CPC-1975.

En mérito a estos fundamentos, corresponde precisar que este tribunal, resolverá el presente recurso de casación, observando las formalidades procesales contenidas en la Ley Nº 439.

1. 2. Diferencias entre el recurso de casación en la forma y en el fondo.

Una autoridad judicial a momento de emitir una resolución judicial, puede incurrir en dos tipos de errores: error in procedendo que es cuando interpreta o aplica erróneamente un procedimiento establecido en una determinada disposición legal, situación que corresponde sea reclamada mediante casación en la forma. El art. 254 del CPC-1975, regulaba de manera precisa las causales de esta casación y en el actual CPC, si bien no existe un desarrollo similar, la casación en la forma está prevista en el art. 271 del Código Procesal Civil. El segundo error es el error in jundicando que es cuando la autoridad judicial interpreta y por ende aplica erróneamente a un determinado caso, una norma sustantiva, aspecto que corresponde que sea reclamado mediante casación en el fondo, por las causales previstas en el art. 253 del CPC-1975 y art. 271 del actual Código Procesal Civil.

El Tribunal de Casación, conforme lo previsto en los arts. 271 del CPC-1975, en concordancia con el art. 220 del CPC, tiene cuatro formas de resolver un recurso de casación: 1. Sí evidencia que el escrito de casación no cumple con los requisitos formales previstos para este recurso, como ser el plazo, no haber precisado las infracciones, el pretender impugnar hechos que no fueron oportunamente reclamados dentro la presente causa, corresponderá declarar la improcedencia; 2. Sí acredita el Tribunal de Casación que no son evidentes los agravios expuestos por el recurrente, en su escrito de casación –sea en el fondo o la forma-, se declarara el recurso infundado; 3. Sí se evidencia que los agravios expuestos en el recurso de casación en la forma son evidentes, es decir que la autoridad judicial –en este caso- de primera instancia, emitió una sentencia, incurriendo en un error in procedendo, corresponderá disponer la nulidad de obrados; 4. Finalmente si se acredita que la autoridad judicial aplicó erróneamente una norma sustantiva, al caso concreto, aspecto que fue debidamente reclamada en el recurso de casación en el fondo corresponderá se case la resolución impugnada. Como se pudo evidenciar, cualquiera de las cuatro formas de resolución que pueda emitirse a tiempo de resolver un recurso de casación, sea en la forma o en el fondo, no es consecuencia de un criterio subjetivo o arbitrario, sino producto de un análisis jurídico y conforme los antecedentes cursantes en el expediente.

Mientras la finalidad de un recurso de casación en la forma es la nulidad de obrados, de un recurso de casación en el fondo es totalmente distinta, por ello si se acredita que evidentemente las autoridades judiciales que emitieron la resolución judicial de primera instancia, incurrieron en errores in procedendo, no corresponde ingresar a analizar las infracciones acusadas en el recurso de casación en el fondo, por cuanto la decisión asumida en este caso concreto, sería jurídicamente inefectiva, porque se dispuso su saneamiento.

1.3. Naturaleza constitucional del derecho laboral.

El artículo 410.II de la Constitución Política del Estado, hace referencia al principio de supremacía constitucional, en los siguientes términos: "La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa"; aspecto que fue ratificado por el art. 15.I de la LOJ, que dispone: "El Órgano Judicial sustenta sus actos y decisiones en la Constitución Política del Estado...(…)…En materia judicial la Constitución se aplicará con preferencia a cualquier otra disposición legal o reglamentaria" (Las negrillas son nuestras). A su vez el art. 109. I de la norma fundamental, que tienen directa relación con el principio de judicialidad directa, dispone: "Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección".

En coherencia con todo lo desarrollado, respecto a materia laboral, el art. 48 de la CPE refiere: "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".

Lo transcrito se constituye en la base del orden social y económico del Estado Plurinacional Comunitario de Bolivia, situación que toda autoridad judicial, en materia laboral debe tener presente a tiempo de resolver una determinada controversia laboral.

1.4. Respecto de la prueba y su valoración en materia laboral.

El derecho laboral, es parte del Derecho Social, el cual regula relaciones jurídicas desiguales, lo que justifica que el Estado intervenga a objeto de equilibrar la misma. Este es el fundamento por el cual dentro el ámbito del derecho laboral, se ha establecido determinadas prerrogativas que tienen por finalidad lograr un equilibrio entre los derechos del trabajador y el empleador, siendo uno de ellos el principio de inversión de la carga de la prueba que tiene raíz constitucional, desarrollado en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, aclarando que el mismo no impide a la parte trabajadora ofrecer medios de prueba que acrediten su petitorio y si existen medios de prueba que contradice lo pretendido por la parte trabajadora, independientemente que estos hayan sido ofrecidos por la parte actora o por la parte demandada, en virtud al principio de igualdad procesal, corresponde al trabajador desvirtuar estos aspectos en forma objetiva, consiguientemente la carga de la prueba no es exclusiva de la parte empleadora, como erróneamente se asume.

El art. 151 del Código Procesal del Trabajo, tiene plena correspondencia con lo anteriormente explicado, por cuanto la misma dispone: "…las partes podrán valerse de todos los medios de justificación… (…) …y cualquier otro elemento racional que sirva a la formación de la convicción del Juez, siempre que no estén expresamente prohibidos por la Ley, ni sean contrarios a la moral o al orden público"

Respecto a la valoración de la prueba en materia laboral, no se activa el principio de supletoriedad excepciona, previsto en el art. 252 del CPT, toda vez que existe una regulación específica en el Código Procesal del Trabajo, más concretamente, nos referimos al art. 158 del Código Adjetivo Laboral, que en concordancia con el inciso j) del art. 3 del mismo cuerpo legal, 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.

Conviene aclarar respecto a la sana crítica, que de acuerdo con Heberto Amilcar Baños, "…. Las reglas de la saña critica no son otras que la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia y en la observancia, que conducen al juez a discernir lo verdadero de lo falso (…) se trata de criterios normativos que sirven al hombre normal, en una actitud prudente y objetiva (sana), para emitir un juicio de valor (…) acerca de una cierta realidad".

Esta valoración probatoria, otorgada a la autoridad judicial, en materia laboral, no es infalible, por el contrario la doctrina establece que una autoridad judicial a tiempo de valorar un medio probatorio puede incurrir en dos tipos de errores, en un error de derecho, el cual consiste en que la autoridad judicial a momento de fundar su decisión en un determinado medio de prueba omite determinadas formalidades legales que se establecieron para dicho medio de prueba, consiguientemente para acreditar esta clase de error, no es suficiente que la parte recurrente haga referencia al medio de prueba, que seguramente cursa en el expediente, además debe explicar qué formalidades legales fueron omitidas por la autoridad judicial a momento de valorar dicha prueba.

El segundo error es el error de hecho, consistente en que la autoridad judicial al citar un determinado medio de prueba en su decisión, hace mención a determinadas situaciones que el referido medio de prueba no contiene, consiguientemente la manera lógica y coherente de demostrar este error de hecho es compulsando la decisión de la autoridad judicial con el contenido mismo del medio de prueba que cursa en el expediente.

Lo explicado tiene plena correspondencia con el art. 271 del Código Procesal Civil, que dispone: "El recurso de casación… (…)…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".

1.5. Respecto de las características esenciales de un contrato de trabajo. La Ley General del Trabajo y su Decreto Reglamentario 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 del denominado contrato de trabajo.

Con el fin de distinguir y determinar la relación laboral propiamente dicha de la gama de negocios jurídicos emergentes de la práctica contractual, como ser un contrato de consultoría en línea o un contrato de obra o de prestación de servicios, es imperativo saber reconocer las condiciones y características materiales, plasmadas en hechos concretos más no en la literalidad gramatical de los documentos, que denoten la existencia de aquella relación, por ello se debe tener presente que toda relación laboral, 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 virtud de lo manifestado, el D.S. 23570 de 26 de julio de 1993 y el D.S. 28699 de 1º de mayo de 2006, normas legales que han establecido, como características esenciales de una relación laboral, a las siguientes: 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.

Respecto a la relación de subordinación y dependencia, la misma compone el elemento principal para la identificación de la existencia del contrato de trabajo y consecuente relación laboral; la doctrina 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: 1. 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; 2. La dependencia económica, que significa que las labores prestadas por el trabajador tiene como fin el obtener una remuneración por parte del empleador; 3. 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.

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 trabajo, hacen aquella comprensión, en algunos casos, insuficiente para la determinación precisa de la existencia de la relación laboral; en esa lógica la Sala considera necesario hacer mención a la ajenidad como fuente esclarecedora para determinar esa relación, en tal sentido, se tiene que “existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal -trabajador- se hace parte del sistema de producción o servicio, añadiendo valor al producto o servicio 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 o servicio -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”

Respecto a la segunda característica, el trabajo por cuenta ajena, representado en 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: 1. El costo del trabajo corra a cargo del empleador; 2. El resultado del trabajo se incorpore al patrimonio de aquél y 3. Sobre el mismo recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo.

En relación a la percepción de remuneración o salario, 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).

Complementando, respecto a la duración del contrato laboral, 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) 16187, de 16 de febrero de 1979, 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) 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...".

De la explicado, se asume 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 los supuestos de, por ejemplo, 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 Código Procesal del Trabajo (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.

1.6. En relación al principio de primacía de la realidad, que está previsto en el art. 48.II de la CPE, el D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006, en el art. 4 inc. d) dispone: "Principio de la Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes", a su vez el art. 5 del mismo cuerpo legal refiere: "Contratos. Cualquiera forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente".

De lo transcrito de asume que este principio se constituye en un parámetro sobre el cual el juzgador laboral, estimará la resolución del conflicto que le fue puesto en conocimiento, a la necesaria identificación previa de la existencia de un contrato de trabajo bajo un análisis que sobreponga lo acontecido en los hechos sobre el contenido de los documentos, es decir, se dará mayor valides a las condiciones reales que se acrediten en los hechos, los cuales se superponen a los contenidos que consten documentalmente. La doctrina refiere: "…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; citado en el Auto Supremo Nº 007 de 28 de marzo de 2012). Complementando, existe conexitud, entre el principio de primacía de la relación laboral, con el de verdad material que también tiene raíz constitucional, respecto del cual el art. 30 núm. 11 de la LOJ refiere: "Obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento de las garantías procesales".

II.2. Argumentación de la presente decisión.

Precisado el alcance jurídico y características esenciales de los diferentes institutos, que son pertinente al caso concreto, a continuación corresponde resolver en forma individual, cada una de las infracciones acusadas por la parte recurrente.

En relación a su recurso de casación en la forma.

2.1. Manifiesta que se incurrió en un error in procedendo, por no observar lo previsto en los arts. 35.I.II y 255 ambos del CPC.

En relación a la infracción acusada por el recurrente en esta parte de su recurso de casación en la forma, manifestar que evidentemente el Auto Nº 255/2018 de 22 de mayo de 2018, cursante a fs. 124, mediante el cual la autoridad judicial de primera instancia revoca la providencia de fs. 98 vta. y admite el apersonamiento del apoderado de "BIOTECNO Ltda.", por previsión del art. 255 del CPC que dispone: "La resolución que modificare o dejare sin efecto la recurrida, es inimpugnable. Sin perjuicio de reproducir la cuestión objeto de la reposición, al recurrir de la sentencia o auto definitivo, si fuere procedente", evidentemente para la parte actora era "inimpugnable", lo cual no impedía que al momento de interponer su recurso de apelación, contra la sentencia pueda "reproducir la cuestión objeto de la reposición", sin embargo de ello teniendo presente que la efectividad del presente agravio

implica retrotraer el proceso, en previsión del art. 105, 106 y 107 todos del Código Procesal Civil, corresponde tener presente que no es viable en este nuevo modelo de justicia contenido en la norma fundamental, disponer "la nulidad por simple nulidad", imperativamente a tiempo de emitir esta clase de decisiones, corresponde verificar si el acto denunciado como "nulo" cumple con los principios de legalidad, trascendencia, convalidación y especificidad.

En mérito de lo manifestado, si bien se ha acreditado una errónea interpretación y aplicación de una determinada norma adjetiva, sin embargo lo que no se ha evidenciado es la trascendencia del mismo, toda vez que si bien es procesalmente viable impugnar vía apelación el Auto Nº 255/2018, en cuanto hace al contenido del mismo, corresponde a los datos del proceso, es decir que es una decisión acorde al principio de legalidad en sentido que la autoridad judicial de primera instancia está plenamente facultada a poder revocar la decisión asumida en la providencia de fs. 98, apersonamiento que por lo demás esta documentalmente respaldado en cuanto a su viabilidad.

2.2. En relación a que el auto de vista carece de una debida fundamentación y motivación, vulnerando en consecuencia lo previsto en los arts. 115.II y 119 de la CPE.

Luego de haber revisado minuciosamente la relación de hechos expuesta por la parte recurrente, en esta parte de su escrito de casación, teniendo presente que la SCP 1762/2014 de 15 de septiembre, respecto a la fundamentación y motivación citó la jurisprudencia contenida en la SCP 0903/2012 de 22 de agosto, que dispone: "…la fundamentación y motivación de una resolución que resuelva cualquier conflicto jurídico, no necesariamente implica que la exposición deba ser exagerada y abundante de consideraciones, citas legales y argumentos reiterativos, al contrario una debida motivación conlleva que la resolución sea concisa, clara e integre en todos los puntos demandados, donde la autoridad jurisdiccional o en su caso administrativa, exponga de forma clara las razones determinativas que justifican su decisión, exponiendo los hechos, realizando la fundamentación legal y citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la resolución; en suma se exige que exista plena coherencia y concordancia entre la parte motivada y la parte dispositiva de un fallo, requisito que se hace de mayor importancia en los tribunales de última instancia".

Recordando que un recurso de casación se constituye en una demanda de puro derecho, es imperativo que al momento de acusar esta clase de infracciones la parte recurrente individualice de manera precisa, de qué manera el Tribunal de Alzada habría incurrido en esta clase de omisiones, es decir que no se emitió una decisión motivada y fundamentada, por cuanto el alcance de ambos institutos -que son los elementos constitutivos de la argumentación- es muy genérico, por lo tanto es menester que se especifique estos aspectos a objeto de que este tribunal no incurra en emitir una decisión últra petita.

Consecuentemente al no haber cumplido la parte recurrente con esta técnica recursiva respecto a este punto en concreto, lo que no puede ser subsanado de oficio por las suscritas autoridades judiciales, no corresponde estimar lo pretendido por la parte recurrente.

En relación al recurso de casación en el fondo.

Teniendo presente los antecedentes cursantes en el expediente, tomando en cuenta la pluralidad de las pretensiones expuestas por la parte actora, en su escrito de demanda y lo argumentado por la parte demandada, en su contestación, corresponde de inició dilucidar si existió o no una relación laboral entre el señor Juan Carlos Soruco Guardia y la Empresa "BIOTECNO Ltda.", a este efecto corresponde realizar las siguientes valoraciones:

1º. El actor manifestó que trabajo para “BIOTECNO Ltda.” en calidad de Gerente Regional para Chuquisaca y Potosí desde el 3 de noviembre de 1997 hasta el 20 de octubre de 2017.

De una lectura precisa de la copia legalizada del Testimonio de Poder Nº 218/2010, protocolizado ante Notaría de Fe Pública en 8 de abril de 2010, debidamente registrado en el Registro de Comercio, conforme lo previsto en el art. 25.2 del Código de Comercio, se acredita que los representantes de “BIOTECNO Ltda” otorgaron Poder, Especial, Amplio y Suficiente a favor de Juan Carlos Soruco Guardia, como persona individual y no como representante o propietario de una Persona Colectiva Unipersonal, a objeto de acreditar esta situación y conforme el principio de verdad material y realidad, ampliamente explicados en cuanto a su alcance en la presente resolución, corresponde transcribir la siguiente parte del contenido de dicho Testimonio de Poder: “…en su calidad de Gerente General de “BIOTECNO Ltda”. confiere Poder Especial, Amplio y Suficiente cual por derecho se requiere en favor del señor Juan Carlos Soruco Guardia con C.I. Nº 1047176-Ch, mayor de edad y hábil por ley para que en nombre y representación de la Empresa BIOTECNO Ltda pueda realizar actos comerciales en los departamentos de Potosí y Chuquisaca”. Seguidamente se desarrollar un sinfín de potestades que podrá hacer el señor Soruco Guardia, que son afines a la función de la Empresa “BIOTECNO Ltda”

2. La documentación cursante de fs. 167 a 212 y de fs. 217 a 239, acredita sin lugar a dudas que el actor ejercía actos idóneos de representación en calidad de Gerente Regional de la Empresa “BIOTECNO Ltda”, prueba documental que no fue desvirtuada en forma efectiva por la parte demandada.

En base a tales antecedentes, se puede establecer, que el actor en la empresa demandada, al fungir como Gerente General de la Empresa “BIOTECNO Ltda”, cumplía funciones propias y permanentes del giro de la empresa, extremo regulado en el art. 2 de la Resolución Administrativa N° 650/07 de 27 de abril, emitida por el Ministerio de Trabajo previó que las “tareas propias y permanentes”, son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; en cambio las “tareas propias y no permanentes”, son aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, como las tareas de suplencia por licencia, bajas médicas, descansos pre y post natales, declaratorias en comisión, entre otras.

En virtud a este marco normativo se colige que las labores realizadas por el actor para las que fue contratado, las cuales se encuentran descritas en la demanda interpuesta por el actor, coadyuvan al logro y la finalidad que tiene la empresa demandada, constituyéndose por ello en tareas propias y permanentes de la empresa, por lo que dicha entidad al contratar al actor para la realización de tareas propias y permanentes, demuestran categóricamente, la relación de dependencia subordinación y exclusividad, del actor y la empresa demandada, por cuanto dada la naturaleza del trabajo realizado por el trabajador, reúne todas las características exigidas por artículo 1 del Decreto Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993, concordante con el art. 2 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006 por lo que no puede considerarse como una relación de carácter comercial, como pretende la parte demandada, con el contrato, suscrito bajo el nombre de “Contrato de Representación Comercial”, de fs. 271 a 272, suscrito entre el actor y la empresa demandada, queriendo encubrir un contrato netamente laboral, con una de carácter civil, debiendo tenerse presente

además de acuerdo al artículo 5 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 "cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente", porque determinar en el caso presente que no existió relación de dependencia y subordinación, se estaría convalidando un fraude laboral porque se abriría la posibilidad de realizar contratos de carácter civil, con el objeto de encubrir una relación laboral con el fin de eludir el reconocimiento de los derechos de los trabajadores, los cuales son irrenunciables de acuerdo a los artículos 4 de la Ley General del Trabajo y 48 de la Constitución Política del Estado.

A lo manifestado corresponde tener presente que el referido contrato de fs. 271 a 272 para tener la calidad de un contrato comercial, imperativamente debió de estar registrado en el Registro de Comercio, en previsión de lo establecido en el art. 25 del Código de Comercio, lo que no ocurre en el caso concreto, lo cual obviamente incide en forma sustancial a momento de valorar este medio de prueba por cuanto el art. 158 del CPT, dispone expresamente en la última parte: "Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio".

3. La parte demandada si bien acreditó en el desarrollo del proceso que el señor Juan Carlos Soruco Guardia es propietario de la Empresa Unipersonal "PROFAR Representaciones", este aspecto legalmente no impide a que el referido señor, en calidad de persona individual pueda constituir una relación laboral con "BIOTECNO Ltda.", consiguientemente en correspondencia con los principios de realidad, verdad material y legalidad corresponde en justicia reconocer que sí existió una relación laboral entre la parte actora y la parte demandada.

4. Precisada esta situación, corresponde dilucidar las consecuencias de la misma, en el caso de autos, ello implica resolver en forma motivada y fundamentada lo referido a los derechos y beneficios sociales demandados.

4.1. En cuanto hace al Salario Promedio Indemnizable, teniendo en cuenta los antecedentes cursantes en el expediente lo previsto en el art. 19 de la LGT dispone: "El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses", a su vez el art. 6 del D.S. 28699 de 1º de mayo de 2006 dispone: "Todo pago pactado, efectuado o por efectuarse, en contraprestación a los servicios acordados a que se refiere el art. 2 del presente Decreto Supremo, en cualquiera de sus modalidades, constituyen formas de remuneración o salario, entre otros: …el pago de comisiones…"

Teniendo en cuenta estos argumentos jurídicos, en correspondencia con los arts. 108.1, 109.I y 48.I todos de la CPE, los argumentos expuestos en la presente resolución, respecto a la Naturaleza Constitucional del Derecho Laboral, en el caso de autos luego de tener presente que la desvinculación laboral se efectivizó el 20 de octubre de 2017, corresponde tener presente el promedio de las comisiones correspondientes a los meses de agosto, septiembre y octubre, dato que surge luego de haber valorado la documental cursante a fs. 5 y 6, que evidencian que la comisión correspondiente a agosto de 2017 alcanzó a Bs.9.384,93; por la documentación cursante a fs. 8 se acredita que la comisión correspondiente al mes de septiembre fue de Bs.12.091,70 y finalmente la referida al mes de octubre de Bs.25.280,40, haciendo un total de Bs.46.767,03 y el promedio de los mismos es de Bs.15.585,34. A lo manifestado se debe tener presente que en virtud del principio de

inversión de la carga de la prueba, la parte demandada no llegó a desvirtuar los argumentos expuestos por el actor, en cuanto hace a este punto en específico.

4.2. En relación a la excepción perentoria de prescripción interpuesta por "BIOTECNO Ltda" en su escrito de contestación, es evidente que el art. 48.IV de la Norma Fundamental ha dispuesto que los derechos y garantías laborales son imprescriptibles y en una interpretación sistemática de este precepto legal, con lo previsto en el art. 123 de la misma Constitución Política del Estado, teniendo presente que hasta antes que entre en vigencia plena la tantas veces mencionada Constitución Política del Estado, estaba vigente el art. 120 de la LGT que disponía la prescripción de los derechos y beneficios sociales en el transcurso de dos años de haberse constituido los mismos, el Tribunal Supremo de Justicia, dispuso mediante fallos uniformes que la imprescriptibilidad de los derechos y beneficios sociales, previsto en el art. 48.IV de la CPE es plenamente aplicable a partir del 7 de febrero de 2007 años, aspecto que la parte excepcionista acertadamente hace referencia a tiempo de argumentar este mecanismo de defensa.

Sin ingresar en contradicción con lo argumentado, también se debe tener presente que existen determinados derechos sociales que pueden ser computados en cuanto a su pago desde antes del 7 de febrero de 2007, mismos que no prescriben por la simple razón que su exigencia se da ante una eventual contingencia jurídica, por ejemplo la "Indemnización por Tiempo de Servicios", derecho que debe ser cancelado desde el inició de la relación laboral, con un sueldo por año el cual no puede haber prescrito, salvo que la desvinculación laboral se haya efectivizado antes del 7 de febrero de 2007 y si fue posterior a esta fecha, corresponde aplicar lo previsto en la última parte del art. 48.IV de la CPE.

Revisando el proyecto de liquidación de derechos y beneficios sociales expuestos por la parte actora en su memorial de demanda, con el cual llegó a cuantificar su demanda, se acredita que a tiempo de elaborar el mismo en cuanto hace a la fecha desde el cual pide se calcule y por ende se paguen los mismos, tuvo el cuidado de aplicar el entendimiento asumido por el Tribunal Supremo de Justicia en cuanto hace al alcance jurídico de la prescripción de los derechos y beneficios sociales, siendo esta la razón fáctica por la que no corresponde estimar lo pretendido por el representante de "BIOTECNO Ltda".

4.3. Respecto del desahucio, habiéndose evidenciado que el actor tenía una relación laboral con la Empresa demandada, aplicando el principio de favorabilidad previsto en la Constitución Política del Estado, lo previsto en el art. 182 inc. c) del CPT, corresponde tener presente que la manera en la que se llegó a desvincular el ahora demandante de "BIOTECNO Ltda", no se acomoda a ninguna de las causales de cesación establecidas en el art. 16 de la LGT y art. 9 del DR de la LGT, correspondiendo en derecho, que se le pague el respectivo desahucio, por despido injustificado, en estricto cumplimiento de lo previsto en el artículo 3 del Decreto Supremo 110 de 1 de mayo de 2009, que 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".

4.4. En relación a la indemnización que el actor pide se le pague por 19 años, 11 meses y 17 días, el aguinaldo que pide se le pague desde el 1º de enero de 2007 al 20 de octubre de 2017, el 2do Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" correspondiente a las gestiones 2013, 2014 y 2015, las vacaciones que pide le paguen del 3 de noviembre de 2015 al 2 de noviembre de 2016 y la prima que pide le paguen desde enero de 2007 hasta el 20 de

octubre de 2017, consideramos imperativo tener presente que si se aplica a tiempo de calcular, estos cuatro derechos sociales consolidados, el Salario Promedio Indemnizable que es Bs.15.585,34 que tiene su fundamento literal en el art. 19 de LGT, se estaría emitiendo una decisión legal, pero no justa, desconociendo el fin previsto en el art. 9 numeral 4 de la CPE que dispone: "Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la Ley: 4. Garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución".

Es en estos casos que el Constituyente ha otorgado a los impartidores de justicia, quienes ejercemos esta noble labor a nombre del pueblo boliviano, conforme dispone el art. 178.I de la CPE, labor que debemos ejercerlo en correspondencia con el principio de verdad material, que tiene raíz constitucional, el cual debe imponerse a la verdad formal. La aplicación literal de una determinada disposición legal, muchas veces no garantiza una justicia real y efectiva, se debe tener presente que toda norma jurídica contiene una descripción abstracta y genérica de una determinada conducta o acto y la única manera de materializar la misma, es aplicándola a un caso concreto, ello implica que la impartición de justicia, especialmente en casos complejos, no se limita a una simple función silogística, sino que debe ser el resultado de la contrastación de los antecedentes fácticos con lo previsto en la norma legal, actividad en la que los principios de raíz constitucional, como ser la verdad material, el debido proceso, accesibilidad y el valor justicia, orientan a una adecuada interpretación y aplicación de determinados preceptos jurídicos –-reiteramos- a casos concretos.

Complementando, respecto a la justicia material frente a la formal, la SCP Nº 0886/2013 de 20 de junio de 2013, refiere:" ….el principio de prevalencia del derecho sustancial respecto al derecho formal, partiendo de la distinción que efectúa la doctrina entre el derecho material, de fondo o sustantivo y el derecho formal, ritual o adjetivo; el primero como su nombre lo indica, es sustancial pues consagra en abstracto los derechos; el segundo, establece la forma de la actividad jurisdiccional, cuya finalidad es la realización de tales derechos, es decir se traduce en un medio que tienen los integrantes de una determinada sociedad para lograr la efectiva tutela de sus derechos. De ahí el derecho formal tiene una naturaleza instrumental y adjetiva frente al derecho sustancial. En ese contexto la doctrina y la jurisprudencia comparada reconocen el denominado principio de prevalencia del derecho sustancial, que se ha desarrollado ante la problemática emergente de la prevalencia de lo formal o lo material que tiene particular importancia en materia constitucional. De acuerdo a la doctrina este principio supone que las formalidades no impidan el logro de los objetivos del derecho sustancial, por ello en virtud a él, siempre que el derecho sustancial se pueda cumplir a cabalidad, el incumplimiento u inobservancia de las formalidades no debe ser causal para que aquél no surta efecto. Lo anterior no significa que se pueda caer en el permanente error de considerar el principio de la primacía del derecho sustancial sobre el formal como un postulado constitucional excluyente que impida la coexistencia de las normas sustantivas y formales, como se ha visto, con éstas se logra dar vigencia a los principios que encuentran sustento constitucional".

A lo precisado se suma el principio de equidad, que al igual que el de verdad material, está previsto en la Constitución Política del Estado, más precisamente en el art. 178 parágrafo I de la CPE, como parte de los principios que sustentan la potestad de impartir justicia.

En cuanto al alcance práctico de este principio, si bien todos podemos tener una noción primaria, misma que nace de la histórica asociación de justicia con equidad, resumida en la frase dar a cada quien lo que le corresponde¸ surge la interrogante: ¿cómo debe operar ese equilibrio?, ¿Cómo logra la autoridad judicial ese justo balance entre la determinación positiva de la norma y la ansiada justicia que resulta condición esencial para la armonía social?

"No cabe duda que el principio de equidad favorece a la más perfecta realización de justo jurídico y que en la realización de ese principio se concreta la trascendente función de los jueces de impartir justicia en la resolución de las controversias que son sometidas a su conocimiento, ya sea que recurran al mismo cuando: 1) no encuentran en el ordenamiento jurídico la fuente formal para fundar su decisión, ó 2) esencialmente, para interpretar la ley considerando las circunstancias particulares de cada caso frente al rigorismo de la norma general y abstracta, con miras de lograr, más que una justicia legal y formal, una justicia equilibrada y equitativa que se constituya en una respuesta efectiva para el caso concreto. Siendo allí donde la equidad juega un rol preponderante en miras de desentrañar la justicia que la ley pretende realizar, se debe tener presente que el principio de equidad no supone ir contra la ley, juzgarla o modificarla por el contrario supone encontrar el límite del campo de aplicación de una norma en un caso concreto, impidiendo que alguien sea injustamente tratado al aplicarle la literalidad de los términos abstractos y generales de la ley, cuando su caso, por cualquier circunstancia, no debe ser considerado dentro esa generalidad o abstracción prevista."

El Código Modelo de Ética Judicial, para Iberoamérica, reformado el 2 de abril de 2014, en la XVII, Reunión Plenaria de la Cumbre Iberoamericana en Santiago de Chile, el cual fue "Adoptado por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia de Bolivia, mediante Acuerdo de Sala Plena N° 36/2018 de 15 de febrero", respecto a este principio dispone: "CAPITULO V. Justicia y Equidad. Art. 35. El fin último de la actividad judicial es realizar la justicia por medio del Derecho. Art. 36. La exigencia de equidad deriva de la necesidad de atemperar, con criterio de justicia, las consecuencias personales, familiares o sociales desfavorables surgidas por la inevitable abstracción y generalidad de las leyes. Art. 37. El juez equitativo es el que, sin transgredir el Derecho vigente, toma en cuenta las peculiaridades del caso y lo resuelve basándose en criterios coherentes con los valores del ordenamiento y que puedan extenderse a todos los casos sustancialmente semejantes. Art. 38. En las esferas de discrecionalidad que le ofrece el Derecho, el juez deberá orientarse por consideraciones de justicia y equidad. Art. 39. En todos los procesos, el uso de la equidad estará especialmente orientado a lograr una efectiva igualdad de todos ante la ley. Art. 40. El juez debe sentirse vinculado no sólo por el texto de las normas jurídicas vigentes, sino también por las razones en las que ellas se fundamentan"

Lo manifestado tiene esencial importancia en el caso concreto toda vez que el propio actor admitió expresamente en su confesión provocada cursante de fs. 285 a 286, a tiempo de responder a las aclaraciones del abogado de la parte contraria que sus comisiones mensuales eran mucho menores a las que percibía antes de su desvinculación laboral: "yo hice este pacto con el Sr. Javier Calderón él era el dueño y el manejaba todo en ese entonces mensualmente últimamente percibia Bs.15.000, más antes variaba entre Bs.500, Bs.1000 hasta Bs.2000". En otra parte de su confesión indica: "…todo me mandaban, me decían todo lo que tenía que hacer todo era por teléfono, me pagaban yo pienso que eran de acuerdo a las ventas, hace un año aproximadamente me pagan un promedio de Bs.15.000, ante era

Bs.3000 y ha ido subiendo paulatinamente alguna vez los pagos venía a la cuenta bancaria del Banco Mercantil y otras vece a la cuenta de la secretaria"

Es evidente que desde el punto de vista legal corresponde en aplicación del principio de favorabilidad en el caso concreto establecer un Salario Promedio Indemnizable, respecto de las comisiones percibidas en los últimos tres meses, dato que nos permite calcular lo referido al desahucio, sin embargo respecto de la indemnización, el aguinaldo, las vacaciones y las primas, dado el efecto retroactivo en cuanto al pago de estos montos y esencialmente la confesión del actor, en cuanto hace que existe una diferencia importante entre las comisiones que percibía antes de su desvinculación laboral que son objetivamente mucho más altas que las que percibía en meses o años anteriores, en aplicación del principio de verdad material y equidad que tienen raíz constitucional, los cuales en el caso concreto se constituyen en un equilibrio respecto del principio de favorabilidad previsto en el art. 48 de la misma norma fundamental, consideramos pertinente y ante todo justo, que:

a) Se acredite objetivamente –en ejecución de sentencia- un promedio anual, correspondiente a los periodos que demando el actor le paguen la indemnización, aguinaldos, vacaciones y primas, que debe ser el resultado de la suma de las diferentes comisiones mensuales que percibió durante toda su relación laboral.

b) De esta manera el cálculo de lo que deberá pagarse por concepto de indemnización, aguinaldos, vacaciones y primas, más sus respectivos accesorios, como ser multas, será el que en coherencia con el principio de verdad material y equidad le corresponde en justicia.

4.5. Respecto del bono de antigüedad, desde el punto de vista conceptual, el tratadista Jorge Machicado, en su Libro "Beneficios Sociales del Trabajo", menciona que el bono de antigüedad es una remuneración extraordinaria por haber cumplido un determinado número de años de trabajo continuo.

Este bono es una remuneración adicional adquirida por el trabajador por la antigüedad y experiencia que el mismo adquiere en beneficio de la empresa, derecho comprendido y regulado por el D.S. Nº 21060 de 29 de agosto de 1985 y que en su art. 60 establece los porcentajes con los cuales se debe calcular este bono de antigüedad a todos los sectores labores, haciéndose efectivo el pago de ese concepto a aquellos trabajadores que hubieran cumplido un mínimo de dos años ininterrumpidos de trabajo a favor de un empleador, tanto en las empresas públicas como privadas".

El cálculo del bono de antigüedad se lo hace tomando en cuenta tres salarios mínimos nacionales; así se ha definido en los Autos Supremos Nos. 207, de 18 de junio 2008; 468, de 22 de diciembre de 2008, y 93, de 17 de marzo 2009, todos de la Sala Social y Administrativa Segunda; de conformidad a lo previsto en el D.S. Nº 23474 de 20 de abril de 1993, el cual mediante su artículo único amplió la base de cálculo del D.S. Nº 23113 de 10 de abril de 1992.

En el caso de autos, el actor pide se le pague este bono de antigüedad desde el 1° de enero de 2007 al 20 de octubre de 2017 y deberá ser en mérito a lo pretendido que en ejecución de sentencia se deba realizar este cálculo.

4.6. Respecto al pago de la comisión correspondiente al mes de octubre de 2017.

Conforme se evidencia en los antecedentes, la parte actora no desvirtuó esta pretensión expuesta por el actor en consecuencia corresponde disponer que "BIOTECNO

Ltda" mediante su representante cancele la referida comisión adeudada, misma que formará parte de la liquidación de derechos y beneficios sociales, a ser elaborada en ejecución de sentencia.

4.7. Con relación a la multa prevista en el art. 9 del D.S. 28699 de 1º de mayo de 2006.

Este precepto legal dispone: "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 con base en 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. II. En caso de 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".

Establecida la premisa jurídica, debemos tener en cuenta que en toda contingencia judicial, la aplicación literal de una determinada disposición legal no es sinónimo de justicia, por el contrario imperativamente es la autoridad judicial quien debe explicar, en forma clara, sin resquicio de duda razonable las razones por las cuales corresponde o no corresponde que la referida premisa jurídica debe ser aplicable al caso concreto, ello exige en consecuencia que se deba también tomar en cuenta la premisa fáctica y que en el caso de autos lo ubicamos en los antecedentes cursantes en el expediente. En otras palabras, debe ser una decisión judicial fundamentada y motivada, por lo primero implica apoyar la misma en una norma jurídica "premisa fáctica" y por lo segundo significa la labor de motivar tu decisión lo que imperativamente exige una labor de análisis respecto a la correspondencia o no correspondencia de la premisa fáctica a la premisa jurídica.

Desde el punto de vista de la verdad material sin lugar a dudas existen elementos objetivos suficientes mediante los cuales se acredita que el demandado "BIOTECNO Ltda" desde un inicio asumió que no existía una relación laboral con el señor Juan Carlos Soruco Guardia y respecto del actor, si bien dentro la presente causa él logro demostrar que desde el 3 de noviembre de 1997 hasta el 20 de octubre de 2017 sí tuvo una relación laboral con "BIOTECNO Ltda." no es menos cierto que el señor Juan Carlos Soruco Guardia durante los 19 años, 11 meses y 17 días de relación laboral, que la justicia le ha reconocido en cuanto a su existencia, él en ningún momento demostró haber reclamado durante todo este tiempo a BIOTECNO Ltda. el pago de determinados derechos o beneficios sociales, actitudes o conductas que sin lugar a dudas en un plano objetivo coadyuvan a los representantes de BIOTECNO Ltda. a generar un convencimiento subjetivo de que evidentemente es una relación comercial o civil, pero no laboral.

Es evidente que en materia laboral los derechos y beneficios sociales son irrenunciables y no prescriben –institutos que no son aplicables en forma directa respecto a la manera de calcular los mismos- pero también es cierto y plenamente evidente que en un entendimiento cabal del término "multa" previsto en el art. 9 del D.S. 28699 de 1° de mayo de 2006, el mismo se constituye en una sanción sujeto a condición que se impone al empleador que no cumple con el pago de los derechos o beneficios sociales en un plazo determinado que obviamente favorece al trabajador, pero no por ello puede considerarse un derecho o un

beneficio social, consiguientemente las prerrogativas previstas para los derechos y beneficios sociales, no son aplicables a esta multa en concreto.

A ello se suma que desde el punto de vista de la efectividad de las resoluciones judiciales, la presente está constituyendo un derecho laboral, en favor del actor, que materialmente antes no existía, es decir que desde un inicio ambos sujetos procesales –actor y demandado- ingresaron con posiciones antagónicas, el primero asumió que se trataba de una relación laboral y el segundo que era una relación comercial, ante este antagonismo de argumentos, lo que corresponde es que se dilucide el mismo en mérito a las pruebas cursantes en el expediente, mismas que deben ser expuestas mediante una argumentación probatoria, lo que ha ocurrido en el caso de autos, siendo el efecto inmediato que sí existió una relación laboral entre el actor y la Empresa "BIOTECNO Ltda".

Otra sería la situación si ambos sujetos procesales, desde un principio habrían acreditado que sí se trataba de una relación laboral, de manera que la controversia se centraba más a la cuantificación de los derechos y beneficios sociales, lo que no ocurre en el caso concreto.

En mérito a estas consideraciones, teniendo presente que "BIOTECNO Ltda.", recién se está constituyendo respecto del actor, en deudor social, a partir de la presente decisión judicial constitutiva de derechos, consideramos que lo objetivamente justo, conforme al principio de verdad material y equidad -que fueron ampliamente desarrollados en esta resolución-, es que la multa del 30% prevista en el art. 9 del referido D.S. 28699 de 1° de mayo de 2006, en el caso concreto debe hacerse exigible siempre que "BIOTECNO Ltda", mediante su representante, no pague la liquidación de los derechos y beneficios sociales que serán elaborados en ejecución de sentencia, dentro los quince (15) días de ser judicialmente exigibles los mismos, decisión judicial que no se contradice con los diferentes mecanismos coercitivos que reconoce la Ley laboral al trabajador, como ser medidas cautelares de carácter real o personal, que se han instituido para garantizar la efectividad de una decisión judicial.

A mérito de estas consideraciones se acredita que si corresponde estimar en el caso concreto, las infracciones de fondo, acusadas por la parte recurrente, correspondiendo resolver el referido medio de impugnación extraordinario, de acuerdo a lo previsto en el art. 220.IV del Código Procesal Civil, aplicable al presente caso, por disposición del art. 252 del Cód. Proc. Trab.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución prevista en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y en el numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial, N° 25 de 24 de junio de 2010, CASA el Auto de Vista N° 200/2019 de 8 de abril de fs. 425 a 428, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca y deliberando en el fondo REVOCA TOTALMENTE la Sentencia N° 71/2018 de 9 de noviembre de 2018 de fs. 393 a 398 y conforme a los argumentos expuestos en la presente resolución declara PROBADA EN PARTE la demanda laboral de fs. 13 a 15, subsanada a fs. 19 e IMPROBADA la excepción perentoria de prescripción interpuesta por el representante de "BIOTECNO Ltda", en consecuencia se dispone:

1.Una vez adquiera ejecutoria la presente decisión judicial, la autoridad judicial de primera instancia, a objeto de realizar el respectivo cálculo de la indemnización, aguinaldos,

vacaciones y primas, conforme los argumentos expuestos en esta resolución, de oficio deberá conminará a la parte demandada que en el plazo perentorio de tres (3) días, en vía incidental cumpla con el principio de la inversión de la carga de la prueba y acredite las diferentes comisiones que le fueron canceladas al actor durante la relación laboral, incidente que deberá ser tramitado conforme lo previsto en el art. 143 y sgtes. del CPT, en todo lo que sea aplicable.

2. En caso de no cumplir la parte demandada, con esta su obligación procesal, dentro el referido plazo perentorio, será el actor quien deberá iniciar el referido procedimiento incidental. Estas dos determinaciones no impiden a que ambos sujetos procesales puedan en forma simultánea activar el referido incidente y de ocurrir aquello, corresponderá su respectiva acumulación.

3. Una vez haya adquirido firmeza, la liquidación final de los derechos y beneficios sociales que le corresponde al actor, los 15 días previstos en el art. 9 del D.S. 28699 de 1° de mayo de 2006, se computarán en contra de la parte demandada a partir de su legal notificación con la referida liquidación, con sus respectivas consecuencias legales, en caso de no pagar el referido monto de dinero.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 29 de noviembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

806

Sociedad de Responsabilidad Limitada UNIGRAF S.R.L c/ Carlos Eufronio Camacho Vega
Contencioso Tributario
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 154 a 161 de obrados, interpuesto por Carlos Eufronio Camacho Vega, en representación legal de la Gerencia Grandes Contribuyentes Santa Cruz (GRACO-SRL) del Servicio de Impuestos Nacionales, contra el Auto de Vista Nº 016/2018 de 30 de enero, cursante de fs. 149 a 150, pronunciado por la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso contencioso tributario seguido por la Sociedad de Responsabilidad Limitada UNIGRAF S.R.L., representada legalmente por

José Luís Salgueiro Rodríguez, contra la parte recurrente, la respuesta de fs. 57 a 59, el Auto de 25 de abril de 2018 de fs. 182 que concedió el recurso, el Auto Nº 204/2018-A de 3 de mayo de fs. 184 y vta., que admitió la casación, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

Que, tramitado el proceso de referencia, la Juez 1ro de Partido en Materia Administrativa, Coactiva Fiscal y Tributario del Departamento de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 04/2015 de 16 de marzo, cursante de fs. 90 a 96 vta., declarando improbada la demanda, y por tanto mantener firme y subsistente la Resolución Sancionatoria N° 18-000144-2009.

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el representante de UNIGRAF S.R.L., cursante de fs. 110 a 112, la Sala Primera en Materia del Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista N° 16/2018 de 30 de enero, cursante de fs. 149 a 150, Revocó la Sentencia impugnada y deliberando en el fondo declara PROBADA la demanda interpuesta por la Empresa UNIGRAF S.R.L., representada por José Luís Salgueiro Rodríguez en contra del Servicio de Impuestos Nacionales GRACO-SCZ, por consiguiente nula y sin valor legal la Resolución Sancionatoria N° 18-000144-09 de 22 de diciembre de 2009, sin costas.

I.2 Motivos del recurso de casación

El referido auto de vista, motivó el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 154 a 161, interpuesto por Carlos Eufronio Camacho Vega, representante legal de la Gerencia Grandes Contribuyentes Santa Cruz, manifestado en síntesis:

En la forma. – Manifestamos que el auto de vista ahora recurrido carece de fundamentación y motivación por los siguientes aspectos:

El Tribunal Ad quem no ha motivado su decisión, incurriendo en la omisión de su pronunciamiento respecto a los argumentos plasmados por la Administración Tributaria al momento de contestar el recurso de apelación interpuesto por el contribuyente.

La SCP 0177/2013 de 22 de febrero, estableció: “La SCP 04182012 de 22 de junio, estableció que”: “El Tribunal Constitucional en la SC 1289/2010-R de 13 de septiembre, señaló que la jurisprudencia del mencionado Tribunal 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 el que derecho al debido proceso exige que toda Resolución sea debidamente fundamentada…”.

Por los antecedentes del presente caso, se puede evidenciar la falta de fundamentación y motivación del auto de vista recurrido, entendiéndose que se ha resuelto una apelación en la cual no se ha manifestado y menos aún dado respuesta motivada con referencia a los puntos argumentados en la contestación del recurso de apelación por la suscrita Administradora Tributaria, asimismo no se analizó y menos aún sus probidades expusieron sobre la normativa legal que respaldó la decisión tomada por sus autoridades.

Demostrando de esta manera la falta de fundamentación y motivación del auto de vista que se recurre, vulnerando así el debido proceso además se ha inobservado el procedimiento del presente acto, incurriendo en la emisión de un auto de vista que carece de fundamentación y motivación, vulnerando los derechos de la Administración Tributaria.

En el fondo. – El Auto de Vista N° 16/2018, no ha considerado en lo absoluto sus argumentos y fundamentos legales en la contestación de recurso de apelación del contribuyente además se puede constatar que el auto de vista dentro de sus fundamentos, no ha dado respuesta motivada y no ha fundamentado, ni fueron compulsados de forma idónea los argumentos establecidos por el Tribunal Aquem.

De la supuesta Extinción de la Obligación por Prescripción.

El art. 59 de la Ley 2492 dispone, que la facultad de la Administración Tributaria para imponer sanciones administrativas prescribe a los cuatro (4) años; sin embargo, se aclara que el cómputo de dicho plazo puede ser sujeto a suspensión e incluso interrupción, conforme lo establece el art. 61 de la Ley N° 2492.

Asimismo, el parágrafo I del art. 154 de la Ley N° 2492, establece que: "La acción administrativa para sancionar contravenciones tributarias prescribe, se suspende e interrumpe en forma similar a la obligación tributaria, esté o no unificado el procedimiento sancionador con el determinativo". Bajo este entendido es innegable e irrefutable que las actuaciones, incluso hasta del contribuyente, determinaron la interrupción del cómputo de la prescripción señalada en el art. 59 de la Ley 2492, y al encontrarse en proceso de cobro coactivo el saldo adeudado por el contribuyente de la deuda auto determinada por el mismo en el marco de la normativa citada, el párrafo precedente y habiéndose constatado que el contribuyente no pagó la deuda tributaria en su totalidad (tributo omitido e intereses), de acuerdo a lo establecido por el art. 13, parágrafo I, de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0037-07, es que corresponde aplicar la sanción equivalente al 100% del tributo omitido expresado en Unidades de Fomento de Vivienda, en aplicación del art. 165 del CTB.

En tal sentido, de los antecedentes a fs. 14, el contribuyente UNIGRAF SRL., mediante formulario 6015 con N° de Orden 7930006278 de 18 de febrero de 2005, pagó parte de la obligación reconociendo tácitamente su obligación, lo cual determinó la suspensión del término de la prescripción, término que se computa a partir de la fecha del mencionado pago, en este entendido, el término fue suspendido por efecto del reconocimiento tácito de la obligación al haber efectuado un pago parcial. Y como consecuencia, la interrupción del cómputo de la prescripción es innegable, por lo que conforme lo expuesto bajo ningún término corresponde aplicar la prescripción que pretende el contribuyente.

Por lo que se ha demostrado que, la Administración Tributaria determinó correctamente los cargos notificados en la Resolución Sancionatoria N° 18-00144-09, más aún cuando se ha comprobado que el resultado de la Sentencia N° 04/15, emitida en función a la demanda interpuesta y en contraposición del Recurso de Apelación interpuesto por Unigraf S.R.L., no cuenta con argumentos legales ni pruebas documentales suficientes para desvirtuar los cargos establecidos por la Administración Tributaria, toda vez que, el informe emitido por el auditor del juzgado sirvió de estructura para emitir una resolución motivada y fundamentada.

I.2.1 Petitorio

Concluyó solicitando que el Tribunal Supremo de Justicia, ANULE el Auto de Vista N° 16/2018, y por tanto se emita un auto de vista debidamente fundamentado, motivado, realizando una valoración íntegra de los antecedentes del proceso y se pronuncie respecto a los puntos apelados interpuestos por la Administración Tributaria y/o resuelva CASAR el Auto de Vista N° 16/2018, al contener dicha Resolución una violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la Ley, y en consecuencia se mantenga firme y subsistente la Resolución Sancionatoria N° 18-000144-09.

RESPONDE CASACIÓN. -

La parte demandante responde al Recurso de Casación en la forma y en el Fondo de fs., 154 a 161, solicita que previo procedimiento de ley emitan auto supremo en la forma prevista en el art. 220 parágrafo II del Nuevo Código de Procedimiento Civil, declarando INFUNDADO el recurso de casación y confirmen el Auto de Vista N° 16/2018, de 30 de enero, toda vez que se evidenció la exacta, justa, correcta y legal aplicación de la Ley.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos jurídicos del fallo.

Al respecto del recurso de casación en la forma.

Que, con carácter previo a resolver los recursos de casación planteados, corresponde tener presente que en ejercicio de la facultad conferida en el artículo 17 de la Ley Órgano Judicial Nº 025 de 24 de junio de 2010, este Tribunal tiene la facultad de revisar de oficio los antecedentes del proceso, a objeto de verificar el cumplimiento de los plazos y leyes que regulan su correcta tramitación y conclusión, para imponer en su caso, la sanción que corresponda o determinar, cuando el acto omitido lesione la garantía constitucional del debido proceso, haciendo insubsanables las consecuencias materiales y jurídicas del mismo, la nulidad de oficio, conforme establece el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por mandato de los artículos 214 y 297 segundo párrafo de la Ley Nº 1340 de 28 de mayo de 1992.

En este contexto, es menester señalar que conforme la amplia jurisprudencia del Tribunal Supremo, el recurso de apelación o de alzada, constituye el más importante y usual de los recursos ordinarios, es el remedio procesal por el que se pretende que un tribunal jerárquicamente superior, generalmente colegiado, 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.

Ello supone una doble instancia donde el tribunal o juez debe circunscribirse a examinar la decisión impugnada sobre la base del material reunido en primera instancia, pero esto no obsta que, excepcionalmente, en segunda instancia se ofrezca y admita nueva prueba.

Bajo estas premisas, 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 libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas, más aún si lo que se pretende es modificar o revocar el fallo venido en apelación o casación, donde la motivación o fundamentación deberá ser tal, que permita vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se modificó un fallo de instancia.

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.

El incumplimiento de las exigencias expuestas amerita que el Tribunal Supremo disponga la nulidad de obrados, en aras de una correcta administración de justicia.

A su vez, el art. 190 del citado adjetivo civil, dispone que: "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 sobre las pruebas del proceso...", esta norma de aplicación general, impone además que los tribunales de alzada ajusten sus resoluciones de segunda instancia decidiendo la controversia en función del art. 236 del Código de Procedimiento Civil, con apego a los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad, dentro del marco jurisdiccional que le impone la resolución recurrida y la expresión de agravios del recurso, enmarcando su decisión a las formas de resolución previstas en el artículo 237 del adjetivo civil.

En cumplimiento de esta obligación procesal, velando por el acatamiento de las normas citadas, de la revisión del expediente se advierte que el tribunal de alzada al momento de emitir el Auto de Vista Nº 16/2018, de 30 de enero de fs. 149 a 150 de obrados, que REVOCA la Sentencia impugnada, y deliberando en el fondo, declara PROBADA la demanda interpuesta por la Empresa UNIGRAF S.R.L., de lo que resulta que emitieron una resolución con la debida motivación y fundamentación, puesto que, al llegar a la conclusión asumida, realizaron un análisis exhaustivo y prolijo de los presuntos agravios sufridos, de la prueba producida en el proceso, ya que se advierte un razonamiento lógico por parte del tribunal de segunda instancia para determinar la revocatoria del fallo de primera instancia, concluyendo en definitiva que se cumplió con el mandato del art. 218 numeral II inc. 3) del Código Procesal Civil.

Sobre el recurso de casación en el fondo.

En materia tributaria, la prescripción extintiva se presenta cuando la Administración Tributaria permanece inactiva durante un determinado lapso de tiempo, a cuyo vencimiento se extingue la facultad de controlar, investigar, verificar, comprobar, fiscalizar tributos, determinar la deuda tributaria e imponer sanciones administrativas. Lo que se extingue es el derecho material del tributo, es decir el derecho a ejercer su cobro, no así el derecho subjetivo del Estado, a través de la Administración Tributaria, derecho que no prescribe. Ahora bien, corresponde también establecer que la suspensión de la prescripción inutiliza su tiempo de duración, pero desaparecida la causal suspensiva, el tiempo anterior a la suspensión se agrega al transcurrido con posterioridad.

En este caso, el tiempo transcurrido hasta antes del acto de la suspensión no se pierde, sino que se reinicia o continúa el cómputo del plazo luego que desaparece el hecho que lo originó.

En cambio, la interrupción de la prescripción tiene como no transcurrido el plazo de la prescripción que corrió con anterioridad al acontecimiento interruptor.

Siendo importante referir que una de las diferencias entre la prescripción y la caducidad, es que en la prescripción los plazos se pueden interrumpir teniendo qué comenzar

de nuevo su cómputo. Por ello es necesario saber que actos interrumpen la prescripción, ya que su determinación exacta como tal no se limita a producir el efecto de interrumpir, sino que se determina además el inicio de un nuevo plazo prescriptorio.

En ese entendido, la Ley Nº 2492, en su artículo 59 estableció que prescribirán a los cuatro (4) años las acciones de la Administración Tributaria, extendiéndose a 7 cuando el sujeto pasivo o tercero responsable no cumpliera con la obligación de inscribirse en los registros pertinentes.

De lo señalado; se evidencia en el caso presente, que en el caso de autos queda claro que existió una interrupción de la prescripción con el pago parcial efectuado el 18 de febrero de 2005, por lo que se tiene que realizar un nuevo cómputo de acuerdo a lo establecido por el art. 61 del Código Tributario Boliviano.

Se concluye que, de la revisión del proceso, el nuevo cómputo de la prescripción de los cuatro años para que la Administración Tributaria imponga la sanción administrativa por contravención tributaria por omisión de pago se inició el 1 de marzo de 2005, el mismo que concluyó el 2 de marzo de 2009, y al haber notificado al contribuyente con la Resolución Sancionatoria el 28 de diciembre de 2009, se concluye que la acción de la Administración Tributaria para poder imponer la sanción administrativa por la omisión de pago con referencia a la Declaración Jurada que correspondía al mes de junio de 2004, pese a la interrupción referida, de igual manera se encontraba prescrita, por lo que no correspondía aplicar la sanción emitida por la Administración Tributaria.

En conclusión, el Auto de Vista Nº 16/2018 de 30 de enero, cursante de fs. 149 a 150, no vulnera la Constitución Política del Estado y las normas tributarias, por lo que se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, por ello, corresponde resolverlo conforme previene el artículo 220.II del Código Procesal Civil, aplicable por permisión de la norma remisiva, contenida en el artículo 214 de la Ley 1340.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda, del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los artículos 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. 154 a 161, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista No. 16/2018 de 30 de enero, de fs. 149 a 150.

Sin costas 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. Carlos Alberto Eguez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 14 de agosto de 2019.

Ante mí: Abg. Maria del Rosario Vilar .- Secretaria de Sala.

807

Jesús Maldonado Soliz c/ Boris Emilio Guzmán Arze
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 787 a 789, planteado por Boris Emilio Guzmán Arze, Administrador de Aduana Interior de la Gerencia Regional de Aduana Cochabamba, impugnando el Auto de Vista 016/2018 de 21 de noviembre, cursante de fs. 770 a 771, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, en el proceso contencioso tributario seguido por Jesús Maldonado Soliz en su contra, la respuesta que cursa de fs. 830 a 836, el Auto de concesión del recurso de fs. 859, el Auto de Admisión 103/2019-A de 5 de abril cursante a fs. 867 y vta., los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes del proceso

I.1.1. Sentencia

Admitida la demanda y tramitado el proceso de referencia, el Juez de Partido Mixto del Trabajo, Seguridad Social y Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario, emitió la Sentencia CT 21/2016 de 29 de agosto, cursante de fs. 701 a 710 vta., declarando improbada la demanda; y por ende, firme, subsistente y exigible la Resolución Administrativo AN-GRCGR-CBBCI 0930/2013 de 11 de noviembre.

I.1.2. Auto de Vista

Contra la sentencia, el demandante, planteó el recurso de apelación de fs. 736 a 740 vta., el cual fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba que, con Auto de Vista 016/2018 de 21 de noviembre (fs. 770 a 771), anuló la resolución apelada.

CONSIDERANDO II:

II.1. Motivos del recurso de casación

Boris Emilio Guzmán Arze, Administrador de Aduana Interior de la Gerencia Regional de Aduana Cochabamba, en su recurso de casación en el fondo, señaló lo siguiente:

El Auto de Vista impugnado, al anular la Resolución de primera instancia, sostuvo que el A quo admitió la demanda conforme a la previsión del art. 232 del Código Tributario (Ley 1340) y que el proceso prosiguió sin ninguna observación por la parte demandada ni el Juez de la causa, que finalmente dictó sentencia declarando improbada la demanda aunque esta fue presentada fuera de plazo; sin embargo, el Ad quem consideró que al no haberse

formulado ninguna objeción a la admisión de la demanda, el juzgador incurrió en incumplimiento al ordenamiento jurídico y que debe resolver la causa en el fondo.

Sobre el punto, señaló que la posición jurídica adoptada en el Auto de Vista 016/2018, no solo resulta agraviante a los intereses de la Aduana Nacional sino que contraviene el art. 122 de la Constitución Política del Estado (CPE), porque primero se admitió que no correspondía la admisión de la demanda porque fue interpuesta fuera del plazo perentorio; sin embargo, contradictoriamente, pretende que el Juez incurra en un acto nulo de pleno derecho, toda vez que la disposición constitucional señala 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.

Cuando la autoridad jurisdiccional de primera instancia, emitió la Sentencia CT 21/2016, realizó una prolija relación de todos los antecedentes administrativos que concluyeron con la Resolución Sancionatoria AN-GRCGR-CBBCI-0930/2013 de 11 de noviembre, en el que se respetaron todos los derechos del procesado en sede administrativa, y que la autoridad jurisdiccional fundamentó su sentencia que, no obstante a ser notificado con la Resolución Sancionatoria el 27 de noviembre de 2013, a las 11:01, presentó su demanda contencioso tributaria a las 16:00 del miércoles 12 de noviembre de 2013; y, que conforme a lo previsto por el art. 174 de la Ley 1340,los actos de la administración por los que se determinen tributos o se apliquen sanciones pueden impugnarse por quien tenga un interés legal, dentro del término perentorio de quince días, computables a partir del día y hora de su vencimiento, hasta la misma hora del día de vencimiento del plazo por una de las siguientes vías a opción del interesado.

Por consiguiente, la autoridad jurisdiccional cumplió a cabalidad las disposiciones legales aplicables al caso, tanto a la norma ordinaria y la constitucional; por ello, es contradictoria la posición asumida en el Auto de Vista 016/2018, que admitió el incumplimiento del ordenamiento jurídico y pretende obligar a emitir un fallo contrario a la CPE, lo que causa agravio a los intereses legítimos de la Aduana Nacional, lesionando las garantías constitucionales previstas en el art. 115.I y II de la norma constitucional; que no obstante de que se presentó extemporáneamente la demanda, fue obligada a responder la misma y someterse a un proceso viciado de nulidad por más de tres años que duró la tramitación del proceso en primera instancia y otros dos años, en espera de que se resuelva la apelación y que ahora, se pretende reabrir un proceso definitivamente concluido.

II.2. Petitorio.

Solicitó la casación del Auto de Vista 016/2018 de 21 de noviembre, y deliberando en el fondo, confirme la Sentencia CT 21/2016 de 29 de agosto.

CONSIDERANDO III:

III.1. Fundamentos Jurídicos del fallo:

En su recurso de casación en el fondo, la entidad recurrente acusa la vulneración del art. 122 de la CPE, porque considera que el Tribunal ad quem incurrió en un vicio de nulidad al anular la Sentencia CT 21/2016 en aplicación de la previsión contenida en el art. 174 del Código Tributario (Ley 1340).

En ese marco, se tiene que el Auto de Vista 016/2018 de 21 de noviembre, al anular la resolución de primera instancia, señaló que el art. 17de la Ley del Órgano Judicial obliga a

revisar de oficio las actuaciones de los de primera instancia, limitándose a aquellos asuntos previstos por ley.

Sobre la base de dicha previsión legal, consideró que el a quo admitió la demanda presentada el 12 de diciembre de 2013, contra la Resolución Sancionatoria AN-GRCGR-CBBCI-0930/2013 de 11 de noviembre de 2013; y, que posteriormente, prosiguió con el trámite de la causa, a la que fue citada la autoridad demandada, hasta concluir con la Sentencia que declaró improbada la demanda porque la misma hubiera sido presentada fuera del plazo señalado por el art. 174 de la Ley 1340.

Los Vocales señalaron que conforme con el art. 240 de la Ley 1340, los juicios que se promuevan ante el Tribunal, se sustanciarán y se resolverán con arreglo al procedimiento establecido dicha norma y que solo a falta de disposición legal se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil, que en su art. 333, prevé que cuando la demanda no se ajuste a las reglas establecidas, podrá el juez ordenar de oficio, se subsanen los defectos dentro de plazo prudencial y que de esa forma, el a quo en su momento, debió observar el plazo perentorio para la presentación de la demanda y al no haberlo hecho, la admitió conforme consta en el Auto de admisión de fs. 23, incurriendo en incumplimiento al ordenamiento jurídico, por lo que el mismo debe ingresar a resolver en el fondo la causa. De igual modo, citada la autoridad demandada, no opuso ninguna excepción y tampoco oposición.

Con el antecedente que precede, corresponde efectuar las siguientes consideraciones:

La Aduana Cochabamba denunció la vulneración del art. 122 de la Constitución Política del Estado (CPE), porque si bien el Auto de Vista confutado, admitió que no correspondía la admisión de la demanda porque fue interpuesta fuera del plazo perentorio; sin embargo, contradictoriamente, pretende que el Juez incurra en un acto nulo de pleno derecho; y así, vulneraron dicho precepto constitucional que, sanciona con nulidad los actos de las personas que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de las personas que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley; ahora bien, en su argumentación, la entidad recurrente, no ha señalado la razón por la que considera que los Vocales integrantes de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, al dictar el Auto de Vista impugnado obraron sin competencia o cuál fue la facultad extralegal que ejercieron. Se considera también, que el incumplimiento de la previsión constitucional contenida en el citado art. 122 de la CPE, da lugar a la acción de inconstitucionalidad que es competencia del Tribunal Constitucional Plurinacional.

Cabe aclarar que el recurso de casación en el fondo, se plantea entre otras causales, cuando existe violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, especial de lo que se infiere que no es posible oponer al Tribunal de casación, la vulneración de la Constitución Política del Estado, que está reservada para la justicia constitucional, de donde se concluye que, el agravio presentado es inatendible.

A mayor abundamiento, resulta necesario recordar que conforme a la SCP 0207/2018-S2 de 23 de mayo, efectuando una recopilación de la jurisprudencia constitucional en la materia, señaló que los presupuestos para declarar la nulidad son: “a) Los principios de especificidad o legalidad; en cuyo mérito, solo puede declararse la nulidad, si esta sanción está expresamente prevista por norma legal; b) El principio de finalidad del acto; por el cual, no es posible declarar la nulidad, si el acto, a pesar de su irregularidad, cumplió la

finalidad a la que estaba destinado; c) El principio de trascendencia, que señala que la nulidad procesal solo puede ser declarada, si el acto irregular ocasionó un perjuicio serio e irreparable; y, d) El principio de convalidación; en cuyo mérito, no es posible declarar la nulidad, si el afectado con el acto irregular, lo consiente expresa o tácitamente. Asimismo, la referida Sentencia Constitucional estableció, que un acto procesal es susceptible de nulidad, solo cuando es reclamado oportunamente o el litigante no tuvo conocimiento de la existencia del proceso, hecho que le causó indefensión, afectando su derecho a la defensa…".

En el caso en análisis, resulta evidente que citada con la demanda, la Aduana Cochabamba no opuso ninguna objeción a la demanda presentada por Jesús Maldonado Soliz, convalidando así cualquier defecto que hubiera podido existir en el planteamiento de la acción contencioso tributaria; por consiguiente, el Auto de Vista 016/2018 de 21 de noviembre, no contiene error en su razonamiento.

La fundamentación precedente, permite concluir que no corresponde acoger el recurso de casación planteado en el fondo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad prevista por el art. 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 planteado por Boris Emilio Guzmán Arze, Administrador de Aduana Interior de la Gerencia Regional de Aduana Cochabamba, sin costas.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relator Magistrado: Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

808

Cooperativa de Teléfonos COTEL La Paz Ltda.c/ Gerencia Grandes Contribuyente (GRACO) La Paz
Contencioso Tributario
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Abercio Quenaya Flores pidiendo regulación de honorarios profesionales cursante de fs. 744 a 748 vta. contra el Auto de Vista Nº 132/2018 de 30 de julio de fs. 741 a 742 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 la Cooperativa de Teléfonos COTEL La Paz Ltda. contra la Gerencia Grandes Contribuyente (GRACO) La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), el auto que concedió el referido medio de impugnación cursante a fs. 751, el Auto Nº 88/2019-A de 25 de marzo de fs. 759 y vta. mediante el cual se admitió el referido recurso, los antecedentes del proceso y:

CONSIDERANDO I.

I.1.Antecedentes del proceso.

Dentro del fenecido proceso contencioso tributario seguido por la Cooperativa de Teléfonos COTEL La Paz Ltda. Contra la GRACO del SIN, mediante memorial de fs. 309, el profesional abogado de la Institución demandante, solicitó se regule honorarios profesionales al haber concluido el proceso contencioso tributario. Refirió que los honorarios profesionales debieron regularse de acuerdo al contrato suscrito, es decir el 3.5% sobre el monto litigado, suma que asciende a Bs. “2.975.481.442” equivalente a $us. 368.653.

Por memorial de fs. 486 a 490 se canceló la suma de $us. 85.000; sin embargo, refirió que COTEL La Paz Ltda., con dicho pago, pretendió confundir el concepto del 3.5% de sus honorarios profesionales que no fue cancelado. En tal sentido, mediante memorial presentado el 29 de julio de 2015, reiteró se regule honorarios profesionales solicitados.

El Juez Segundo de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario, por resolución de 23 de febrero de 2005 cursante a fs. 320 vta. corrió traslado a la parte contraria, quien por escrito de fs. 414 a 415 vta. respondió de forma negativa pidiendo el rechazo el pedido de regulación de honorarios.

Cumplidas las formalidades, el Juez Tercero Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario, emitió la Resolución A.I. N° 11/2016 de 30 de marzo cursante de fs. 713 a 719 de obrados mediante la cual dispuso rechazar la petición de regulación de honorarios profesionales solicitada por el profesional abogado, ahora recurrente.

I.2. Auto de Vista.

Contra esta decisión, el recurrente por memorial de fs. 720 a 723 interpuso recurso de apelación. Cumplidas las formalidades procesales, la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 132/18 de 30 de julio de 2018 cursante de fs. 741 a 742 vta. resolviendo CONFIRMAR en su integridad la Resolución A.I. N° 11/2016 de 30 de mayo.

I.3 Motivos del recurso de casación.

El recurrente dentro el plazo previsto por ley, por escrito de fs. 744 a 748 vta. interpuso recurso de casación, acusando la siguiente infracción:

Manifestó que él, como profesional abogado ha cumplido a cabalidad con el objeto y finalidad del trabajo encomendado y estipulado en el Contrato N° 086/2001. Respecto al supuesto desistimiento, como abogado veló por los intereses de su cliente -COTEL La Paz- y su asesoramiento y consejo fue acogerse a las bondades que otorgaba el perdonazo (Ley N° 2626), que es totalmente diferente sugerir desistimiento como erradamente se mencionó en la Resolución ahora impugnada.

Al respecto refirió, que de la revisión de los diez procesos contenciosos que se encontraban a su cargo, nunca se invocó la palabra desistimiento puesto que en materia tributaria no existe esa figura legal, por el contrario, se comunicó al órgano jurisdiccional su acogimiento al programa transitorio, voluntario y excepcional “Perdonazo”, para el tratamiento de adeudos tributarios, y al ser transitorio, su acogimiento era primordial y necesario. De haber dejado pasar esa oportunidad, las consecuencias hubiesen sido adversas para COTEL.

Por lo manifestado, el recurrente acusó la violación del art. 519 del Código Civil, los arts. 29 y 30 de la Ley N° 387 (Ley del Ejercicio de la Abogacía); asimismo, refirió la conculcación de los arts. 115, 116 y 117 de la Constitución Política del Estado.

En su petitorio, solicitó, habiéndose demostrado que la resolución impugnada infringió las leyes precitadas, se case el Auto de Vista N° 132/2018 y deliberando en el fondo, se declare probada la demanda cursante en obrados.

CONSIDERANDO II:

II.1 Fundamentos Jurídicos del fallo.

1.1. Consideraciones previas.

La Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, dispuso que el Código Procesal Civil (Ley Nº 439), entre en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016, en su Disposición Abrogatoria Segunda, estableció la Abrogatoria del CPC-1975. En mérito de todo lo explicado, teniendo presente que el recurso de casación interpuesto por la parte recurrente cursante de fs. 744 a 748 vta., fue presentado estando en plena vigencia la Ley Nº 439, corresponde resolver el referido medio de impugnación observando las formalidades contenidas en el Código Procesal Civil; en tal sentido, para su resolución es menester realizar las siguientes consideraciones:

El contrato de obra suscrito entre la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. y el ahora recurrente, Abercio Quenaya Flores, claramente establece en su cláusula quinta en cuanto a la remuneración y forma de pago, que:

“La Cooperativa pagará al contratado el monto de $us. 85.000 (ochenta y cinco mil 00/00 dólares americanos) por el asesoramiento jurídico prestado en el patrocinio externo de

los diez (10) procesos judiciales detallados en el cuadro anexo al presente contrato y el monto correspondiente al tres punto cinco por ciento (3.5%) del monto total de cada proceso en el que se obtenga un resultado positivo para la Cooperativa. No se considerará resultado positivo para la Cooperativa el desistimiento a procesos por parte de ésta.

El pago de los $us. 85.000 se hará de la siguiente manera:

20% a la firma del presente contrato

30% a los seis (6) meses de la firma del presente documento y contra entrega de un informe específico a la fecha sobre el avance de los procesos

30% a los doce (12) meses de la firma del presente documento y contra entrega de un informe específico sobre el avance de los procesos

20% a los dieciocho (18) meses de la firma del presente documento y contra entrega de un informe específico sobre el avance de los procesos.

El pago del 3.5% a resultas de los procesos, se realizará previa entrega de la sentencia ejecutoriada en cualquiera de las instancias que resulte favorable para la Cooperativa adjuntando el informe correspondiente".

En tal sentido, el monto pactado por el contrato de obra -$us. 85.000- no ha sido motivo de cuestionamientos por el ahora recurrente por cuanto la Cooperativa ha procedido a su pago en las fechas previstas en el referido contrato; sin embargo, el porcentaje del 3.5% establecido en la cláusula en análisis sí, por lo que se debe precisar los siguientes elementos.

En previsión de lo establecido por el art. 30 de la Ley del Ejercicio de la Abogacía, en cuanto al reclamo de honorarios "La abogada o el abogado que no fuera satisfecho en el pago de sus honorarios, podrá reclamar el pago ante la jueza o el juez o autoridad que tramitó la causa, de acuerdo a los honorarios pactados o ajustando su petición al arancel profesional".

De la normativa estudiada, se concluye entre otros aspectos, que todo patrocinio de los abogados es de carácter oneroso, salvo las excepciones legales donde actúen en forma gratuita, siendo aplicable para la regulación de honorarios por parte de las autoridades pertinentes, el Arancel Mínimo de los Colegios de Abogados, de manera supletoria, ante la falta de suscripción de la iguala profesional, o cuando directamente y en el primer escrito, la parte y su abogado se sometan voluntariamente al arancel vigente.

Es así, que los honorarios profesionales del abogado, por lo general son fijados tomando en cuenta como parámetro el monto del asunto o proceso si fuere susceptible de apreciación pecuniaria, la naturaleza y complejidad del caso o proceso, el resultado que se obtenga, la calidad, eficacia y extensión del trabajo. Estos parámetros sirven para fijar un honorario racional y proporcional al trabajo prestado. En consideración a ello, las autoridades judiciales, al momento de fijar los honorarios, deben tomar en cuenta los aspectos antes anotados, logrando de esta manera la razonabilidad de las resoluciones judiciales en la aplicación del Arancel Mínimo del Colegio de Abogados, obteniendo así una decisión justa y equitativa, una interpretación contraria, vulneraría, por un lado, la dignidad de la persona, por cuanto el cliente, sometido a cobros desproporcionados por los servicios profesionales prestados, se convertiría en un medio para la consecución de ventajas económicas; por otro, el principio de razonabilidad, toda vez que la regulación de honorarios en forma desproporcionada, sin atender a la relación entre el trabajo desplegado y los resultados

obtenidos, determinaría que el cliente se vea obligado a cancelar el porcentaje de la cuantía sin haber recuperado el monto de los daños y perjuicios. Ambos aspectos, importan violación al valor superior justicia que informa el derecho positivo, que en su dimensión orientadora determina que sean ilegítimos aquellos actos que obstaculicen la consecución del valor justicia, y en su dimensión crítica, permite al órgano jurisdiccional, establecer si las resoluciones o actos impugnados están conformes con este valor constitucional.

Ahora bien, cuando el profesional abogado y su cliente, aun habiendo establecido en la iguala profesional el monto correspondiente a los honorarios a ser reconocidos al abogado por sus servicios profesionales, se debe tomar en cuenta la naturaleza y complejidad del proceso, el resultado obtenido, la calidad, eficacia y extensión del trabajo, la trascendencia jurídica, moral y económica que tuvo el proceso para casos futuros, y la situación económica de las partes, pues sólo de esa manera la norma reglamentaria de los honorarios profesionales de los Colegios de Abogados resulta compatible con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, así como con el valor superior de justicia consagrado por la Constitución Política del Estado tal como lo refirió la Sentencia Constitucional 0436/2007-R, más todavía si en el caso en particular el contrato de obra en su cláusula quinta claramente se estableció que el 3.5% estaría condicionado a un resultado positivo para la Cooperativa, habiéndose establecido que no se consideraría como resultado positivo para COTEL el desistimiento a procesos.

Asimismo, se determinó en la cláusula en referencia, que el pago del 3.5% a resultas de los procesos, se realizará previa entrega de la sentencia ejecutoriada en cualquiera de las instancias que resulte favorable para la Cooperativa, adjuntando el informe correspondiente. Consecuentemente, al haberse acogido COTEL al programa transitorio, voluntario y excepcional para la regularización de deudas tributarias en mora al 31 de diciembre de 2002, pagando por tal concepto el monto de Bs. 21.013,276 (veintiún millones trece mil doscientos setenta y seis bolivianos) cursante a fs. 369 a 386, situación que desde ningún punto de vista pudiera considerarse como resultado positivo para la Cooperativa, peor aun tomando en cuenta que para dicho fin COTEL tuvo que desistir del proceso tributario incoado de acuerdo a lo previsto en dicho Programa.

IV.1. Conclusión

Que, en el marco legal descrito, el recurso de casación carece de sustento jurídico para acreditar la supuesta violación del art. 519 del Código Civil, los arts. 29 y 30 de la Ley N° 387; correspondiendo en consecuencia, aplicar el art. 220.II del CPC, con la facultad remisiva del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda 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 Nº 025, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 744 a 748 vta.

Con costas en aplicación del art. 223.2 del Código Procesal Civil.

Relator Magistrado Dr. Ricardo Torres Echalar

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

810

Andrés Soliz Bautista c/ SOCIEDAD INDUSTRIAL DEL SUR S.A. SIDS S.A
Beneficios Sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación en el fondo de fs. 246 a 247 vta. y 250 a 253, interpuestos por Paola Patricia Álvarez Banzer en representación de la SOCIEDAD INDUSTRIAL DEL SUR S.A. SIDS S.A. y Miguel Ángel Bautista Véliz en representación de Andrés Soliz Bautista, contra el Auto de Vista 121/2019 de 1 de marzo de fs. 237 a 239, pronunciado por la Sala en materia Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso de Beneficios Sociales seguido por Miguel Ángel Bautista Véliz en representación de Andrés Soliz Bautista contra la SOCIEDAD INDUSTRIAL DEL SUR S.A. SIDS S.A.; el memorial de contestación cursante a fs. 256 y vta.; el Auto 253/2019 de 26 de abril a fs. 257 que concedió los recursos; el Auto Supremo 153/2019-A de 15 de mayo de fs. 264 y vta. que declaró admisibles los recursos de casación; los antecedentes del proceso y,

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia:

Que, tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, el Juez de Partido Segundo de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la Capital del departamento de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 17/18 de 4 de mayo de fs. 209 vta. a 213, declarando probada en parte la demanda de fs. 4 a 6 vta., sin costas, debiendo la entidad demandada cancelar en favor del actor la suma total de Bs58 331,45.- (cincuenta y ocho mil trecientos treinta y uno 45/100), por concepto de:

Sueldo promedio indemnizable: Bs4 596,72.-

Tiempo de servicio: 6 años, 3 meses

Monto total indemnizable: Bs28 729,1

Bono de antigüedad: Bs18 905.77

Aguinaldo: Bs1 149,18.-

Vacaciones: Bs2 298,36.-

Incremento salarial: Bs902.-

Primas: Bs18 386.88.-

Monto total: Bs70 371,45.-

Monto parcialmente cancelado: Bs12 040.-

Monto restante a pagar: Bs58 331.45.-

I.1.2 Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la parte demandada de fs. 217 a 218 vta., por Auto de Vista 121/2019 de 1 de marzo de fs. 244 a vta., la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, revocó parcialmente la sentencia 17/18; sin embargo, a solicitud de la misma parte, por medio del Auto 158/2019 21 de marzo de complementación y enmienda (fs. 244 y vta.) modificó determinando en el referido Auto de Vista, indicando que la cuantía definitiva asciende a Bs51 587,28.- (cincuenta y un mil quinientos ochenta y siente bolivianos 28/100).

CONSIDERANDO II

II.1 Motivos de los recursos de casación.

Dicho fallo motivó los recursos de casación en el fondo por la parte demandada y en la forma y el fondo por la parte demandante cursantes de fs. 246 a 247 vta. y 250 a 253 respectivamente, de lo que se tiene que:

Recurso de casación de la parte demandada.

En el recurso formulado por Paola Patricia Álvarez Banzer en representación de la SOCIEDAD INDUSTRIAL DEL SUR S.A. SIDS S.A. la prenombrada cuestionó que el bono de antigüedad tal cual cursa en el cuadro comparativo del memorial de fs. 17, que no fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pese que pidieron su revisión en su recurso de apelación, pero el Tribunal de Alzada no se refirió a este punto siendo que carece de sustento legal; no obstante, el juez a quo indica que corresponde el pago tomando en cuenta lo señalado por los Decretos Supremos 26547 del 14 de marzo de 2012 y 23474 de 20 de abril de 1993 incluido el art. 60 del Decreto Supremo (DS) 21060 donde se establece el catálogo de periodos y los porcentajes respectivos para el computo del bono de antigüedad.

Otro punto al que hacen mención es en relación a las primas anuales, siendo que el Auto de Vista señala que estas se deben pagar cuando la empresa obtiene utilidades, debiendo estas ser probadas, encontrándose dichos balances debidamente sellados y fiscalizados en el expediente de fs. 62 a 69.

Petitorio.

El recurso formulado por Paola Patricia Álvarez Banzer en representación de la Sociedad Industrial del SUD concluyó solicitando que este tribunal case en el fondo y aplique correctamente la normativa procesal laboral referente al pago de antigüedad y al pago de primas.

Recurso de casación interpuesto por el demandante.

El recurso interpuesto por Miguel Ángel Bautista Veliz en representación de Andrés Soliz Bautista mencionó en cuanto al recurso de casación en la forma, que el Tribunal Ad quem desestimó su recurso de apelación declarándolo inadmisible por extemporaneidad en la

interposición, interpretando de manera aislada el art. 205 del CPT sin tomar en cuenta el art. 252 del del mismo cuerpo normativo que prescribe el principio de supletoriedad en la norma procesal laboral, puesto que su recurso fue formulado por medio de la adhesión al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, situación prevista en el art. 261.II del Código Procesal Civil (CPC); por lo que, el Tribunal de apelación infringió las normas procesales en materia laboral, derivando dicho actuar en lesión al derecho a la igualdad de partes previsto en el art. 109 de la Constitución Política del Estado (CPE), además de inobservancia al principio de impugnación a las resoluciones -art. 180 de la CPE-.

Sobre el recurso de casación en el fondo, denuncia vulneración del art. 19 de la Ley General del Trabajo (LGT), violación a lo previsto en la ley de 18 de diciembre de 1994, el incumplimiento a lo previsto en el art. 60 del DS 21060, en el art. 3 del DS 7850 de 1 de noviembre de 1966, en el art. 44 y 57 de la LGT y art. 48 y 50 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DRLGT).

Petitorio.

El recurso interpuesto por Miguel Ángel Bautista Veliz en representación de Andrés Soliz Bautista concluyó solicitando que se case en Auto de Vista 121/2019 y su Auto Complementario 158/2019 y se determine el salario legal indemnizable y en base a ello se calcule una correcta indemnización por tiempo de servicios, aguinaldo más multa, incremento salarial, primas y se reconozca los años de servicios y se calcule correctamente el bono de antigüedad. Así también en el recurso de casación en el fondo formulado por la demandada solicitan se declare improcedente.

CONSIDERANDO III:

Fundamentos jurídicos del fallo

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

La tutela constitucional del debido proceso, conlleva a que se practique correctamente los plazos procesales, notificación de las actuaciones procesales, decretos, autos, sentencia, auto de vista, entre otros, ello con la finalidad de prevalecer el principio de igualdad que impone la obligación de hacer conocer a la parte contraria toda petición o pretensión formulada en el proceso, así como toda decisión jurisdiccional. La inobservancia de las formas de garantía del debido proceso pone en riesgo la eficacia de la actuación procesal porque la hace susceptible de invalidación. La irregularidad por si sola determina la posibilidad de invalidar la actuación, por lo que resulta imperioso aniquilar la actuación defectuosa con la finalidad de lograr la sanidad procesal, convalidar la misma sería ingresar en desconocimiento de las normas procesales que rigen cada acto del proceso en aras de impartir justicia a las partes involucradas en la controversia, de ahí que su inobservancia viola el debido proceso reconocido por el art. 115.II de la CPE, catalogado también como un derecho humano por los arts. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entendido por este Tribunal Supremo de Justicia como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por las disposiciones generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar, es decir que comprende el conjunto de

requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar esos derechos reconocidos por la Constitución y los instrumentos internacionales señalados.

Análisis del Caso Concreto

Este alto Tribunal, tiene la obligación de examinar los procesos que llegan a su conocimiento con el objetivo de establecer si los jueces y los tribunales inferiores, observaron las leyes y plazos que norman 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 (LOJ) y si correspondiere, disponer la nulidad de obrados; en ese entendido, haciendo un análisis del expediente, se tiene que, cursa de fs. 209 vta. a 213 vta. la Sentencia 17/18 de 4 de mayo de 2018, pronunciada por el Juzgado de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, debidamente notificada a las partes el 14 -demandante- y 21 -demandado- del mes y año señalados (fs. 214); asimismo, consta a fs. 215 y vta. recurso de complementación y enmienda, además del auto complementario de 30 del mes y año, respectivamente, notificado a las partes el 1 de junio de 2018; de la misma manera, se tiene el recurso de apelación formulado por la demandada presentado ante la autoridad jurisdiccional el 8 del mes y año mencionados, para lo cual se corrió traslado a la parte demandante por medio del decreto de 12 del mismo mes y año (fs. 219), notificado al prenombrado el martes 19 de junio de 2018 (fs. 220), a lo cual el 27 de junio de 2018, Andrés Soliz Bautista por medio de su representante, respondió negativamente a la apelación formulada por la parte demanda y se adhirió al recurso interpuesto por la prenombrada, bajo la permisión del art. 252 del CPT que hace aplicable el art. 261.II del CPC, a lo cual el Juez de la causa por medio del decreto de 28 de junio de 2018, en suma, corre traslado con la adhesión presentada (fs. 225); previa observación formulada por la parte demandada, por medio del decreto de 9 de julio de 2018, el Juez de la causa concedió en efecto suspensivo tanto la apelación formulada como la adhesión a la misma; recursos que radicaron en la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que por medio del Auto de Vista 121/2019 y su Complementario 158/2019, en lo que nos importa, desestiman por extemporáneo el recurso de adhesión formulado por el demandante, no pronunciándose en el fondo de lo reclamado; actuación que ha sido objeto de recurso de casación en la forma ante este alto Tribunal, considerando pertinente mencionar que, cuando se trata de denuncias de infracción a las normas procesales en sus diferentes formas y que de ellas deriven en conculcación a derechos y garantías constitucionales, estas deben ser atendidas primero con el objetivo de sanear el proceso y devolverlo al momento en el cual se repare el derecho denunciado, siempre y cuando, la inobservancia cuestionada revista de trascendencia en resguardo de las partes y contenga vital importancia para su acceso a la justicia y no dejarles en estado de indefensión. En consecuencia, resulta pertinente traer a colación lo que prescribe el art. 252 del CPT: “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” (el resaltado es ilustrativo), nótese que la norma procesal laboral, remite a los aspectos no previstos en ella a diferentes leyes, entre las cuales se encuentra el abrogado Código de Procedimiento Civil, aplicando así, el principio de supletoriedad que se traduce en la utilización de una norma en

auxilio de otra, cuando se dan situaciones que ella no prevé, ahora bien, la razón de establecer esta aclaración responde a que si bien la norma procesal laboral de manera literal señala como norma que puede ser consultada en ayuda a la misma al abrogado Código de Procedimiento Civil, ello denota que la finalidad de dicho articulado refrenda que sea la norma procesal civil la que deba aplicarse bajo el principio citado, es decir, a ello responde el espíritu de dicha disposición normativa, en consecuencia, siendo esa la interpretación teleológica que debe hacérsele, queda demostrado que la Ley 439 (Código Procesal Civil) que nace a la vida abrogando la norma contemplada en el art. 252 del CPT, sin lugar a dudas debe aplicarse en auxilio de esta; consecuentemente, se debe hacer hincapié en que la norma procesal laboral no prevé la figura de la adhesión, empero, la Ley 439 si lo hace en su art. 261.II que señala: "En el escrito de contestación, que deberá ser presentado en el mismo plazo fijado en el parágrafo anterior, la parte contraria podrá adherirse al recurso y fundar a la vez sus agravios, que se sustanciarán con traslado al primer recurrente en el plazo de diez días", asimismo, se debe tener en cuenta el parágrafo primero del citado artículo, que refiere: "El recurso de apelación contra sentencias o autos definitivos, se interpondrá por escrito fundado en el plazo de diez días y se sustanciará con traslado a la parte contraria", citas normativas que reflejan la posibilidad que tiene el recurrente de adherirse a la apelación formulada por su contra parte, contexto no previsto en la norma procesal laboral, cuyo art. 205 solo contempla al recurso de apelación y su plazo, tal como entendió de manera errada el Tribunal ad quem, puesto que solo se limitó a establecer el computo de plazos de conformidad al citado artículo, inobservando el conjunto de normas que actúan como ayuda a la norma procesal laboral y que ella misma permite; pues tal y como consta en obrados, la parte demandante fue notificada con la apelación el martes 19 de junio de 2018, es decir, a partir de dicho momento corre su plazo para responder y adherirse a la apelación puesta a su conocimiento en aplicación del art. 261.II del CPC, que se cómo ya se señaló es plenamente aplicable al no contenerse dicha figura jurídica en el Código Procesal del Trabajo, consecuentemente, el Tribunal de apelación, al haber computado el plazo para el recurso de apelación formulado por el demandante a partir de la notificación con el auto complementario a la Sentencia 17/18, desconociendo que lo hizo bajo la figura de la adhesión, interpretó de manera aislada el compilado normativo aplicable en la materia, debido a que el plazo para adherirse al recurso interpuesto no se venció, ya que dicha adhesión fue presentada el 27 de junio de 2018, es decir a los cuatro días hábiles de su notificación con la apelación formulada por su contraparte -tomando en cuenta el feriado nacional del 21 de junio por el año nuevo andino amazónico-; causando que el Auto de Vista en una aplicación errada y aislada de la norma procesal laboral, desencadene en lesión al derecho al debido proceso, tanto en sus elemento de impugnación como en su vertiente de acceso a la justicia, produciéndole un estado de indefensión al demandante, pues como queda demostrado, los Vocales suscribientes del Auto de Vista cuestionado, al no pronunciarse en el fondo sobre la pretensión realizada en la adhesión a la apelación formulada por la demandada, han restringido los derechos del demandante, ahora recurrente, por lo que, dicho yerro procesal debe ser subsanado por este alto Tribunal, dada la trascendencia del error demostrado en obrados.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución prevista en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución Política del Estado y en el numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista 121/2019 de 1 de marzo y su Complementario 158/2019 de 21 de marzo, cursantes de fs. 237 a 239 vta.;

y, 244 y vta., pronunciados por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, 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 el recurso de apelación formulado bajo la figura de adhesión respetando los principios de congruencia, pertinencia, previsibilidad, razonabilidad y exhaustividad y de manera fundamentada, conforme a derecho. No siendo excusable, se impone multa de dos días de haber para cada uno de los Vocales intervinientes en el proceso.

De conformidad al art. 17.IV de la Ley del Órgano Judicial, remítase para su conocimiento la presente resolución ante el Consejo de la Magistratura.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Egüez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

811

Adela Gutiérrez Saavedra c/ Heber Vargas Rodríguez
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de nulidad y casación en la forma y en el fondo de fs. 279 a 281, planteado por Heber Vargas Rodríguez, impugnando el Auto de Vista Nº 19/2019 de 13 de febrero, de fs.273 a 275, pronunciado por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social que por beneficios sociales siguió Adela Gutiérrez Saavedra contra Heber Vargas Rodríguez; la respuesta al recurso de casación por parte de la demandante de fs. 286 a 288 vta., así como el Auto N° 50/2019 de fs. 289 que concede el ante este Tribunal Supremo de Justicia, el Auto 190/2019-A de 24 de junio de fs.297 y vta. que admite el recurso, los antecedentes del proceso, y

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

I.1.1 Sentencia

7Que, tramitado el proceso de referencia, la Juez Octava de Partido de Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº366/2017 de 11 de octubre, cursante de fs. 240 a 244 de obrados, declarando PROBADA EN PARTE la demanda y la excepción perentoria de pago opuesta; en cuyo mérito señala que corresponde el pago de beneficios sociales disponiéndose que el señor Heber Vargas Rodríguez pague al tercer día de ejecutoriada la sentencia a favor de Adela Gutiérrez Saavedra en el monto equivalente de Bs. 22.194,35.

I.1.2 Auto de Vista

Contra la Resolución de primera instancia dedujo apelación, el demandado Heber Vargas Rodríguez de fs. 253 a 254 vta. respuesta de la demandante Adela Gutiérrez Saavedra que cursa de fs. 261 a 263 vta.; por lo que la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 19/2019 de 13 de febrero, cursante de fs. 273 a 275, resolvió REVOCAR PARCIALMENTE la Sentencia Nº 366 (dice 336) de 11 de octubre de 2017 de fs. 240 a 244 de obrados, por consiguiente dispone el monto de los beneficios a favor de la demandante a ser pagados por el demandado de Bs.14.216,25, señalando que la actualización y mantenimiento de valor señalado en el art. 9 del D.S. 28699 de 1º de mayo de 2006, deberá ser calculado en ejecución de sentencia.

I.1.2 Recurso de Casación

El referido Auto de vista, motivó al demandado a plantear el recurso de casación enunciando en la suma del memorial Recurre de Nulidad y Casación, de fs. 279 a 281, cuyos argumentos se sintetizan a continuación:

Denuncia que el Auto de Vista, entre sus fundamentos hace alusión al Principio de la Primacía de la Realidad y de la verdad material.

El Recurrente, en una suerte de confusión y sin identificar los agravios que le causa el Auto de Vista que pretende confutar, ingresa a señalar que en el Auto de Vista 19/2019 de 13 de febrero impugnado está basado en el principio de la primacía de la realidad, vinculado a la valoración preferente de las condiciones reales de los hechos y corresponde no otorgarles credibilidad pero que no correspondería a una sentenciada en falso testimonio cuando la demandante asegura haber sido despedido de forma verbal, superponiendo a los contenidos que constan documentalmente y a los acuerdos establecidos entre el empleador y el trabajador.

Enfatiza que la extinción de la relación laboral fue por abandono de trabajo, verdad que no fue escuchada y en el camino justifican el supuesto retiro forzoso o intempestivo de su parte en contra de la trabajadora, imprimiendo dice, incongruencias como afirmar la existencia de despido del trabajo el 11 de enero de 2014 sin que exista descargo de pruebas que justifiquen, otorgando credibilidad a la palabra de la trabajadora que ha sido sentenciado de falso testimonio, Sentencia que consigna entre los hechos probados según datos extraídos de la demanda y contestación, referido a pruebas de cargo y descargo de fs. 1 a 2 consistente en informe del Ministerio del Trabajo de fecha 8 de abril de 2014, esta última señala que la trabajadora ingreso en fecha 15 de octubre de 2012 hasta 20 de diciembre en que se le dio vacación, cuando quiso retornar a su trabajo tuvo un despido forzoso. Manifiesta que la fecha de retiro que expreso la demandante a fs. 3 y 4 de obrados afirman la fecha de salida como 11 de enero de 2014 y 22 de diciembre de 2014 y a fs. 2 señala 20 de diciembre de 2014, la

demanda señala 14 de enero de 2014 y el detalle de liquidación de demanda de fs. 13señala 11 de enero de 2014, que revelan incongruencias, imprecisiones y claras mentiras por falta de coordinación de la fecha de despido verbal y a pesar de haber sido declarada culpable de falso testimonio, se la premia.

Por otra parte, señala como otra incongruencia que la Sentencia Nº 366menciona que la terminación de la relación laboral de Adela Gutiérrez Saavedra fue despido intempestivo, argumentando que el abandono de trabajo aludido por la parte empleadora en actuados no evidencia denuncia o haber puesto en conocimiento el abandono de trabajo al Ministerio del Trabajo, en tal sentido y pese a la deposición delos testigos, el demandado no ha cumplido con el descargo dispuesto en el art. 3-h), 66 y 150 del CPT, desconociendo la realidad de los empleadores pero que no son empresas, ya que el Ministerio del Trabajo si un empleador no registrado como tal, no puede exigírsele presentar ninguna carga que ponga en conocimiento el abandono de sus trabajadores.

I.1.2.1 Petitorio

Señala que en virtud a que el Auto de Vista impugnado atenta contra los intereses de su persona económicamente y sienta un funesto antecedente al de credibilidad en lo que una persona que ha sido condenada por falso testimonio dice como verdad en un proceso que fue despedida de manera verbal y restar verdad material y jurídica a una persona digna y honesta, que lo único por lo que ha venido luchando es por no pagar el desahucio, derecho que no corresponde a la trabajadora porque no fue quien le despidió. Señala que se resuelva conforme al numeral 4 del art. 271 del CPC.

1.2 Respuesta al Recurso de Casación

Adela Gutiérrez Saavedra, responde el recurso de casación, negando en todos sus extremos, arguyendo que la parte recurrente en su recurso confuso, infundado, incoherente e incongruente carece de expresión de agravios como tampoco enervan en absoluto el Auto de Vista, menos admite que se la modifique ni invoca violación de normas legales atinentes a derechos fundamentales; por lo que en su criterio devendría en su improcedente; por lo que pide rechazar el infundado recurso de Nulidad y Casación, inclusive de proceso y en caso de conceder la alzada, se ratifique en su integridad la Resolución, ordenándose pago de daños y perjuicios, costas y demás condenaciones a su persona adicionalmente a lo ya instituido pagar en Sentencia.

CONSIDERANDO II

II. Fundamentos Jurídicos del Fallo

Que, así planteado el recurso, resulta imprescindible por su trascendencia y vinculación, observar de la lectura del recurso, absoluta falta de fundamentación que traduce el desconocimiento del recurrente de los requisitos indispensables para su interposición, pues no consideró que el recurso de (Nulidad y) Casación, se constituye en una demanda nueva de puro derecho que debe cumplir para su procedencia lo establecido por el inciso 2) del art. 258 del CPC que señala que deberá citar en términos claros, concretos y precisos la Sentencia o Auto del que se recurriere, su folio dentro del expediente, la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso; descripciones que son de carga procesal inexcusable del recurrente, de establecer claramente la existencia de violación expresa de la

ley por parte de los juzgadores de instancia en la decisión que impugna, así como fundar la interpretación errónea o aplicación indebida de la ley para perseguir la correcta aplicación de la norma legal, aspectos legales que no han sido cumplidos por el recurrente, quien se limita a realizar una invocación aduciendo incongruencias confusas hasta en la consignación de los incisos a), b) y c) del Auto de Vista, sin explicar ni fundamentar en que consiste la infracción que acusa como incongruente, para posteriormente en el petitorio señalar se resuelva el Auto conforme al inexistente numeral 4 del art. 271 del CPC, develando desactualización y carencia de técnica recursiva.

Debe tenerse presente que el Tribunal de Casación infiere que elrecurrente reclama una apreciación correcta de las pruebas, vinculada a la existencia o no de despido intempestivo, sin fundamentar dichos extremos y sin señalar norma alguna que considere fue infringida, o errónea e indebidamente aplicada, además de no indicar con claridad cuáles serían las causales de casación en la forma y en el fondo, sin considerar que el objetivo del recurso de casación en el fondo es verificar la existencia de errores injudicando (de derecho), en que hubieran incurrido los juzgadores de instancia al emitir el Auto de vista impugnado debiendo acomodar sus argumentos fácticos y jurídicos en uno de los incisos del art. 253 del Adjetivo Procesal Civil. Y, en recurso de casación en la forma que se funda en los errores in procedendo (de procedimiento), tiene relación con la infracción de normas adjetivas incumplidas o mal aplicadas en la tramitación del proceso, cuyas causales están contenidas en el art. 254 del mismo cuerpo legal.

Resultando injustificable que el recurrente deba identificar la ley o norma del derecho infringida o erróneamente aplicada y la causal de casación, es decir, se requiere que identifique el error de derecho y que sea expresamente señalado y en segundo lugar que dicho error esté incluido dentro de las causales de casación, para cumplir con ese requisito, debe invocar el artículo de la Ley que en su criterio se ha violado y especificar en qué consiste tal violación, falsedad o error incurrido y la crítica generalizada del fallo; ello significa que debe precisarse el error y la correcta solución de la situación jurídica, objeto de la resolución que se recurre. La invocación debe ser clara, concreta y precisa y no mera referencia general debido a que no pueden suplirse las omisiones o fundarse memoriales tan solo por salvarsela oportunidad recursiva y tenga el Tribunal jurisdiccional que adivinar qué es lo que se reclama en casación.

En ese entendido, el recurso planteado por Heber Vargas Rodríguez, no cumple mínimamente con esos postulados, constituyéndose en un recurso insuficiente, impreciso, carente de relevancia jurídica que no se adecua a los requisitos exigidos para su interposición, al no realizarse la fundamentación pertinente de agravios ni una crítica jurídica al Auto de Vista recurrido, tampoco identifica las causales señaladas en la Ley (fondo o forma), limitándose a realizar un relato escaso de contenido jurídico, simplemente comenta señalando que entre los fundamentos normativos del Auto de Vista impugnado se hace alusión al principio de la primacía de la realidad y de la verdad material, haciéndose claro y evidente que no se ha pretendido encubrir ningún retiro justificado de parte del demandado porque la extinción de la relación fue por abandono del trabajo, pero su verdad no hubiere sido escuchada, presentando tres incongruencias vinculadas al desahucio justificado por falta de descargo de pruebas que justifiquen el supuesto retiro intempestivo dando completa credibilidad a la trabajadora que resulta cuestionada por el proceso de falso testimonio, que constituye un relato no un argumento, menos una expresión de los agravios sufridos vinculados a la Sentencia pero no al Auto de vista que correspondía confutarla.

El D.S. N° 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". Una postura similar es tenida por la Organización Internacional del Trabajo, que a través del Convenio C-158"Sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador", en su art. 4, expresa: "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".

Sin embargo, el despido confrontado al principio de estabilidad y continuidad laboral, en el campo de la regulación de las relaciones laborales, encuentra limite no solo en la existencia de razones justificadas para el despido, pues nuestro ordenamiento impone determinadas limitaciones a los modos en como el empleador puede dar por terminado, con justa causa, el contrato de trabajo, limitando dicha facultad, para garantizar los derechos de los trabajadores. Estas limitaciones se refieren tanto a la forma en que se debe llevar a cabo el despido, como a las causales que puede alegar el empleador. En el primer caso, se comprende que las causales deben estar debidamente fundamentadas y comprobadas, es decir, los hechos por los cuales se va a dar por terminado el contrato, deben ser conocidos por el trabajador de manera expresa, ello claro, en el entendido de que los mismos hayan sido probados, con el fin de garantizar al trabajador la oportunidad de asumir defensa de los hechos que se le atribuyen, y por otro lado impedir que el empleador invoque otros hechos posteriormente con el fin de justificar el despido. En el segundo caso, que es la sustancialidad de la causa que motive el despido, ésta debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas en primer término a la conducta del trabajador en la eventualidad posibilidad de conllevar afectación grave a los medios de producción o bien a la estructura organizativa del empleador, supuesto que no fue sustentado ni enervado lo que en verdad material fue acreditado por la parte contraria, conforme consta en los antecedentes precedentemente analizados; limitándose el apelante a referir existe confusión de la fecha de despido que deducen incongruencia pero sin expresión de agravios y trascendencia para un cambio de decisión ,sin justificación alguna, sin acreditar, sin fundamentar menos identificar los medios probatorios que respaldan su reclamo recursivo y que no fueron valorados razonable ni objetivamente. Resultando no ser evidente lo reclamado por el recurrente.

El petitorio igualmente resulta confuso cuando anuncia Nulidad o incongruentemente Casación, importando de manera trascendente toda vez que la causa de pedir es la declaración de voluntad del recurrente conforme al objeto del proceso debe ser expuesto con precisión, por ser parte integrante del contenido sustancial del recurso parámetro pronunciamiento de los limites cualitativos, la petición en concreto relacionado con el objeto del proceso puesto que es el reflejo de la petición del actor.

Sin embargo de esa omisión recursiva, habiéndose admitido el recurso por Auto Supremo N° 90/2019-A de 24 de junio, en aras de administrar verdadera justicia bajo el paraguas de protección Constitucional de verdadero acceso a la misma, haciendo un análisis de los antecedentes concretos que rodean al caso que nos ocupa, se puede advertir fácilmente no ser ciertos ni evidentes los reclamos inferidos del memorial de recurso de casación interpuesto, constatándose que los Señores Vocales, en el Auto de Vista que se impugna, son claros y enfáticos al determinar de manera congruente y correspondiente a los

elementos de convicción que de manera objetiva cursa en los antecedentes, que Adela Gutiérrez Saavedra presto servicios de empleada doméstica en favor de Heber Vargas Rodríguez en los horarios de día y de noche, habiendo sido despedida de su trabajo el 11 de enero de 2014, demandando el pago de beneficios sociales a su empleador, quien por mandato legal tiene la carga de inversión probatoria conforme a los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, supuesto que conforme a los antecedentes ciertamente y como señala el Auto de Vista impugnado, no ha ocurrido, pues las alegaciones del empleador vinculados a que la empleada no fue a trabajar en el turno de la noche, que hizo abandono defunciones, no han sido acreditados, como tampoco han sido enervados los fundamentos de la acción; deducción lógica que hace el Ad-quem, respaldado con base legal propicia.

Por consiguiente y en merito a lo expuesto, al no advertirse errónea interpretación o aplicación indebida de leyes, corresponde resolver este recurso de acuerdo a lo previsto en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC) en concordancia con los arts. 271.2) y 273 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), aplicables al caso presente por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184.1 de la CPC y 42.1.1 de la Ley del Órgano Judicial N° 025 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 279 a 281 vta., interpuesto por Heber Vargas Rodríguez con costas y se califica el honorario profesional correspondiente a esta instancia en la suma de Bs. 1.500, que mandará a pagar el Juez a quo en ejecución de fallo.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Egüez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 2 de diciembre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.

812

Empresa Metalúrgica Vinto c/ Empresa Unipersonal IMPORTACIONES VECOMAR
Contencioso Tributario
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 122 a 124, interpuesto por la Empresa Metalúrgica Vinto representada por Félix Ramiro Villavicencio Niño De Guzmán contra el Auto de Vista 111/2018 de 14 de septiembre, cursante de fs. 118 a 120 y vta., pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en el proceso ordinario de daños y perjuicios seguido por la Empresa Metalúrgica Vinto representada por Félix Ramiro Villavicencio Niño De Guzmán contra Empresa Unipersonal IMPORTACIONES VECOMAR representada por Orlando Mauricio Arandia Román, la concesión de fs. 143 y vta. el Auto 19/2019-A de 24 de enero de fs. 156 y vta. que admite el recurso, los antecedentes del proceso y;

CONSIDERANDO I:

I. 1. Antecedentes del proceso

Que, por medio del memorial cursante de fs. 91 a 94, Félix Ramiro Villavicencio Niño de Guzmán en representación legal de la Empresa Estratégica Metalúrgica Vinto interpuso demanda contenciosa por daños y perjuicios a raíz de que la citada Empresa, suscribió el Minuta de Contrato C. Prov. Bs. 0062/2011 de 15 de junio, con el representante y propietario de la Empresa Unipersonal Importaciones VECOMAR S.R.L. para la provisión de una Locomotora a Diesel; así del señalado escrito se desprende que, en la cláusula décima cuarta (estipulaciones sobre impuestos), los contratantes pactaron que el proveedor deberá correr con el pago de todos los impuestos vigentes en el país, asimismo, en el apartado II (Condiciones Particulares del Contrato), en su cláusula vigésima segunda, se pactó que el proveedor en el momento de la entrega del bien o acto equivalente que suponga la transferencia de dominio del objeto la venta (efectuada la adquisición), deberá emitir la respectiva factura oficial en favor de la entidad, por el monto de la venta, por su lado la cláusula Trigésima cuarta regula que dentro de los diez días siguientes a la fecha de recepción definitiva, la entidad procederá al cierre del contrato a efectos de la devolución de garantías y emisión de la certificación de cumplimiento de contrato con la adquisición de parte de la entidad; que la empresa contratada hubo inicialmente extendido la Factura 562 conforme se tuvo pactado en la cláusula vigésima segunda (condiciones particulares del contrato), empero, por sus razones el vendedor anuló la referida Nota Fiscal y dejó de correr con el pago de impuestos de Ley que refiere la cláusula cuarta, que en concepto del contratante (ahora demandante) habría generado daño y perjuicio al Estado, que

seguramente por dicha circunstancia de hecho, el Servicio de Impuesto Nacionales no dio curso al trámite del Certificado de Devolución Impositiva CEDEIM y por mismo efecto, el comprador (Empresa Estratégica Minera Vinto) ante esa afectación no expidió el certificado de cumplimiento de contrato que prevé la cláusula trigésima cuarta del mismo contrato; que la Ley 1178 de 20 de julio de 1990 -Ley de Administración y Control Gubernamentales- en su art. 31 ha regulado que para que el Estado (entendiendo como la Administración Pública) recupere aquellas sumas de dinero que emergen de una responsabilidad civil (daños y perjuicios civiles), disponiendo al efecto que la Jurisdicción coactiva fiscal, en ocasión de los actos de los servidores públicos, de los distintos entes de derecho público o de las personas naturales jurídicas que hayan suscrito contratos administrativos con el Estado, por los cuales se determine responsabilidad civil; que en la actualidad, resulta innecesario hacer referencia a la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia respecto a la competencia de aquel ente jurisdiccional para conocer este tipo de demandas (antes del 29 de diciembre de 2014), es menester hacer hincapié, que está en vigencia la Ley 620 de 29 de diciembre de 2014 -Ley Transitoria para la Tramitación de los Procesos Contenciosos y Contencioso Administrativos-, misma que establece la creación de Salas Especializadas en materia contenciosa y contenciosa administrativa tanto al interior de la estructura de este alto Tribunal como de los Tribunales Departamentales de Justicia, estableciendo y delimitando sus competencias sobre las demandas que resulten producto de los contratos administrativos o los contratos celebrados por los entes del Estado con los particulares; que con estos antecedentes, la pretensión expuesta por la parte actora es sobre pago de daños y perjuicios que no es otra cosa que responsabilidad civil contractual emergente del incumplimiento de las cláusulas décima cuarta y vigésima segunda del contrato C. Prov. Bs. Nº 0062/2011, ya que en la demanda se solicitó que la empresa unipersonal contratada VECOMAR dé y pague el producto de los impuestos pagados por el contratante que por conducto regular debieron ser recuperados mediante certificado de CEDEIM ante la administración Tributaria conforme a Ley; que habiendo sido anulada la Factura 562 por el mismo emisor de dicho documento, éste no emitió otra similar por el mismo concepto, y conforme refiere la parte demandada se tiene que el daño y perjuicio reclamado por la parte actora deviene del ejercicio contractual preveniente de un contrato administrativo, razones por las que en su concepto la entidad pública demandante no extendió aún el certificado de cumplimiento de contrato, de ahí que sobre la legalidad o no de lo pretendido por la parte actora debe resolverse en sede administrativa luego de una prolija revisión de las cláusulas contractuales y las afirmaciones de los hechos controvertidos más la normativa especializada atinente a los contratos administrativos; que no obstante, la entidad actora, según la exposición de hechos, trata de enajenar las circunstancias que hacen a su pretensión de los alcances y repercusiones procesales de un contrato administrativo y forzar la competencia de su pretensión a la esfera civil ordinaria, aspecto que no es correcto, ya que con tal actitud procesal se supondría someter al Estado a reglas normativas propias de litigios entre particulares sin la atención especial que debe brindarse al patrimonio de la Administración Pública, más aun teniendo en cuenta que la competencia está definida por Ley; que concluyó con la Sentencia No. 13/2015 de 29 de enero que apelada, el tribunal de alzada reconduce procedimiento declarando la nulidad de actuados como remedio procesal sin reposición hasta la providencia de fs. 51 salvando los derechos de la parte actora a la vía contenciosa administrativa. Decisión que, recurrida de casación en la forma, se emite el Auto Supremo No. 498/2016 de 16 de mayo, por el que se declara infundado el mismo, sin costas por tratarse de entidad estatal.

Tramitada la demanda, la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosas Administrativa y Social Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, mediante Auto No. 111/2018 de 14 de septiembre de fs. 118 a 120 vta. se declara incompetente para conocer y sustanciar la demanda de daños y perjuicios, considerando que el demandante debe presentar su demanda ante el Juzgado del Trabajo y Seguridad Social Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de turno de la capital conforme a los fundamentos que constan en el mismo.

I.2 Del contenido del Recurso de Casación

De las presuntas infracciones que expone la parte recurrente, se extrae en calidad de resumen lo siguiente:

La vulneración del derecho al Debido Proceso por pertinencia omisiva con infracción del art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE), vinculado al Auto Supremo 498/2016 y la Ley 620 por errónea interpretación y aplicación de la Ley, infracciones cometidas por el Ad quem a los principios constitucionales así como a los arts. 16 y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) -Ley 025 de 24 de junio de 2010-, por lo que denuncia que en el presente caso la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro infringió la previsión contenida en el art. 3 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, toda vez que no existe dictamen de responsabilidad civil emitido por la Contraloría General del Estado, desconociendo el Auto Supremo 498/2016, así como la Ley 620, dilatando la tramitación para la recuperación de un dinero que en derecho le corresponde a la Empresa Estratégica Metalúrgica Vinto.

Señala también omisión de valoración de la demanda y prueba preconstituida adjuntada, causando indefensión material y grandes perjuicios irreparables para la Empresa Vinto; el derecho al debido proceso previsto en el art. 115.II de la CPE, en su vertiente de pertinencia de las resoluciones conforme al art. 236 del Código adjetivo de la materia, debido a que el objeto formal del proceso contencioso es la devolución del valor IVA que dejo de percibir por la anulación de la factura de compra de la locomotora, circunstancia que ha sido negada por el A quo, al declarase sin competencia, vulnerando el Auto Supremo 498/2016 y el art. 3 de la Ley 620, porque la controversia se suscita en un contrato administrativo que necesariamente debe ser dilucidado en proceso contencioso por su naturaleza y características, porque este emerge de un ente del Estado, el conocimiento y sustanciación de la contención de dichos actos administrativos deben ser de acuerdo a la previsión contenida por los arts. 775 del CPCabrg; y, que al ser la pretensión principal de la demanda la recuperación de un dinero que nace de un contrato administrativo, dicha pretensión y sus pretensiones accesorias por depender de la principal debe ser planeada en la vía contenciosa; mucho más si la Sala Especializada impugnada no explica la razón para no dar curso a la demanda contenciosa dispuesta en el Auto Supremo y la Ley 620, menos explica cuales los documentos fundamentales en lo que se apoyan, ni menciona o hace referencia al contrato administrativo concluido del que emergen el ejercicio de la potestad administrativa del que se plasma una decisión que genera efectos y consecuencias jurídicas administrativas, cuando por el contrario el art. 180 de la CPE obliga a las autoridades a fundar sus resoluciones con la prueba relativa, motivados, congruentes y pertinentes, en estricto cumplimiento de las garantías procesales, al no pronunciarse como correspondía vulnero el principio de legalidad jurídica y acceso a la justicia, negación que afecta de sobremanera al principio de verdad material que rige la jurisdicción contenciosa.

Vulneración al Debido Proceso en su vertiente Derecho a la Congruencia en su modalidad de Omisión de Pronunciamiento con infracción al art. 115.II vinculado al 180 ambos de la CPE, por su incumplimiento en su aplicación. Aduce que la incongruencia omisiva se produce porque el Órgano Judicial dejo sin contestar algunas pretensiones sometidas a su consideración; que el principio de verdad material establece que la justicia no se vea impedida por cuestiones o reglas procesales o por consideraciones de forma que no sean estrictamente indispensables para resolver el fondo de los casos es decir debe impartirse justicia. Sin embargo, la Sala Especializada, infringió este principio que se antepone ante cualquier formalismo procesal, porque la jurisdicción no está sujeta a la voluntad de las partes ni al libre albedrio de la autoridad jurisdiccional sino a la Constitución Política del Estado, la Ley y el Auto Supremo invocado que determinan dos vías para que la Empresa Pública Estratégica Metalúrgica Vinto pueda proceder a recuperar lo que en derecho le corresponde; y, que de manera taxativa el Auto Supremo 498/2016 dispone que en función a la pretensión se puede acudir a la jurisdicción coactiva fiscal sobre la base de los informes de auditoría debidamente aprobados o iniciar directamente la acción contenciosa prevista en el art. 775 del CPCabrg bajo la jurisdicción especial contenciosa creada por Ley 620, empero no así la vía ordinaria civil, advirtiéndose prueba preconstituida, inexistencia de informes de auditoría debidamente aprobados por el Contralor General del Estado, conforme establece el art. 3 de la Ley de Procedimiento Coactivo.

Señala también que el Auto Supremo constituye la interpretación de la Ley efectuada por el máximo Tribunal de Justicia, que tiene como efecto fundamental su obligatoriedad en cuanto a su cumplimiento y debe ser acatado por Jueces y Tribunales inferiores, dado que solo así se garantiza una protección efectiva e igual a las partes, no pudiendo ninguna autoridad sustraerse de su cumplimiento bajo ningún motivo, en contrario implica una evidente vulneración a los principios de celeridad, bajo el concepto de justicia pronta, transparente y sin dilaciones, por lo que el a quo hubiere incumplido la doctrina legal establecida, apartándose en vulneración del debido proceso y en contradicción franca a la jurisdicción competencia vía contenciosa.

Petitorio

En merito a los antecedentes señalados pide a este alto Tribunal acepte el recurso de casación contra el Auto 111/2018 de 14 de septiembre de fs.95 a 97 y deliberando en el fondo se declare con lugar a la tramitación de la demanda contenciosa instaurada ante la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justica de Oruro; y, consiguientemente su prosecución y tramitación conforme a derecho.

I.3 Doctrina Aplicable al Caso

I.3.1 Sobre el Contrato Administrativo

Este Tribunal como línea jurisprudencial en los Autos Supremos 405/2012, 419/2012, 115/2013 entre otros, sobre la instancia competente para resolver los conflictos suscitados de las contrataciones administrativas entre el Estado y particulares, señaló que: "...los contratos administrativos por su naturaleza se diferencian de los contratos privados y en mérito a ello se encuentran sujetos a un régimen de regulación especial, en el que primordialmente rige el Derecho Público, razón por la que los Tribunales de la jurisdicción ordinaria civil, no tienen competencia para resolver sobre litigios originados en la celebración, ejecución, desarrollo y liquidación de los contratos administrativos, aspecto que corresponde a la jurisdicción

contenciosa-administrativa, reconocida por la actual Constitución Política del Estado como una Jurisdicción especializada, en la última parte del art. 179-1 que dispone: (... existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley) y, en ese mismo sentido por el art. 4-3) de la Ley del Órgano Judicial; ésta última norma en su disposición transitoria décima determina que la regulación de la jurisdicción especializada será desarrollada por Ley".

Asimismo en el Auto Supremo 270/2015-L de 24 de abril, se ha concretado: "Por otra parte se debe señalar 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 administrativa, desarrollada y regulada por la Ley N° 620 de 29 de diciembre de 2014, al igual que la Ley No. 1178 de 20 de julio de 1990"; así también, el Código de Procedimiento Civil abrogado 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 tenía relación con lo normado en la anterior Constitución que también atribuía la competencia emergente de la contención de los contratos administrativos a la extinta Corte Suprema de Justicia de la Nación, que actualmente se encuentra regulada por la Ley 620, cuyo objeto "es crear en la estructura del Tribunal Supremo de Justicia y en los Tribunales Departamentales de Justicia, Salas en Materia Contenciosa y Contenciosa Administrativa.", estableciendo sus atribuciones y competencias para la sustanciación de causas en sus art. 2 y 3, además en su art. 6 "que 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, aspecto que no debe ser confundido por las partes, ya que dicho precepto normativo sólo hace referencia a los procesos que se tramitan en Sala Plena y no así a los que de manera viciada se tramitaron en la jurisdicción ordinaria Civil, casos en los que corresponderá iniciar la correcta sustanciación en la vía que corresponde por ley"

Por su parte, el Auto Supremo N° 728/2014 de 09 de diciembre establece que "en ese antecedente y conforme a lo examinado precedentemente, resulta siendo competencia del Juzgado en materia Coactiva Fiscal el conocimiento de la pretensión de responsabilidad civil de personas particulares o de funcionarios públicos que causen daño económico valuable en dinero en contra del patrimonio del Estado, porque la función jurisdiccional no está sujeta a la voluntad de las partes ni al libre albedrio de la Autoridad jurisdiccional, sino a la ley y a la Constitución Política del Estado".

Finalmente, el Auto Supremo del que se extraña su aplicabilidad, siguiendo el entendimiento asumido jurisprudencialmente en el Auto Supremo 168/2013 de 12 de abril, determina que en la especie, existiendo indicios de responsabilidad civil en contra de una persona jurídica privada, porque a través de sus acciones u omisiones habrían generado daño económico valuable en dinero en contra del patrimonio del Estado, corresponde al ente público acudir, previo cumplimiento de las formalidades inherentes, ante la jurisdicción coactiva fiscal conforme disponen los arts. 31 y 47 de la Ley 1178; y que en conclusión y a manera de aclaración señala que corresponde precisar que cuando se controvierte un contrato administrativo en su cumplimiento, ejecución o liquidación, la vía llamada para su conocimiento es la jurisdicción contenciosa administrativa, empero, en el caso concreto no se ha controvertido el contrato administrativo, sino que la pretensión demandada busca el resarcimiento de la responsabilidad civil, pretensión que como se dijo corresponde dilucidar a

la jurisdicción coactiva fiscal, empero no así a la vía ordinaria civil. Entendimiento que ya ha sido asumido por el señalado Auto Supremo.

CONSIDERANDO II

II. Fundamentos de la Resolución

La parte recurrente denuncia que en el Auto de Vista 111/2018 ahora impugnado, ha vulnerado el Derecho al Debido Proceso por errónea interpretación y aplicación de la Ley, con relación al el art. 3 de le Ley 620, así como su elemento de congruencia, al sostener su incompetencia; por lo que, cumpliendo con el análisis de contrastación y control de legalidad ordinaria, corresponde previamente precisar las siguientes consideraciones:

Que, los contratos del Estado, conforme a la jurisprudencia y doctrina aplicable, están regidos predominantemente por el derecho público y con un régimen jurídico único. Estrictamente hablando, no hay contratos civiles de la Administración; en principio, todos son de derecho público, sometidos a reglas especiales. Los contratos de la Administración Pública se rigen predominantemente por el derecho público, pero los hay también regidos en parte por el derecho privado. Así, están más próximos al derecho civil y más lejano del derecho administrativo los contratos de cesión, permuta, donación, compraventa, mandato, depósito, fianza, transporte, contratos aleatorios. Por el contrario, están más cerca del derecho administrativo los contratos de empleo o función pública, empréstito, concesión de servicios públicos, concesión de obras públicas, obra pública y suministro, denotando de primordial análisis, fijar la atención en esta distinción, en consideración a que un contrato de carácter privado no es equiparable a uno de naturaleza administrativa, por las características y en el caso, por el régimen jurisdiccional a la cual están expuestas al presentarse las controversias que derivan de ellos.

En ese marco de entendimiento conceptual, es necesario efectuar precisiones referidas a la jurisdicción contenciosa administrativa, entendiendo como su nombre indica, la referencia a una controversia con la Administración Pública y, esa contención o conflicto se produce porque se considera que un acto administrativo es ilegal o ilegítimo, debido a una actividad administrativa y elementos que las componen, lesionan el derecho subjetivo de un particular.

Ahora bien, la jurisdicción contenciosa administrativa ha sido instituida para establecer si la Administración Pública ha sujetado su actuación al principio de legalidad; la jurisdicción contenciosa administrativa abarca, sin excepción, a todos los actos de la administración y en particular tratándose de controversias suscitadas a raíz de los contratos administrativos que celebra esta, la jurisdicción contencioso administrativa, adquiere competencia para conocer y resolver dichas controversias en el marco del proceso contencioso, cuya regulación en nuestro ordenamiento jurídico se describió en el art. 775 del Código de Procedimiento Civil abrogado y art. 10.1 de la Ley 212 y actualmente en la Ley 620. Resultando evidente también inicialmente, que, sólo se sometió el acto administrativo al control jurisdiccional de legalidad, luego dicho control se hizo extensivo a la actividad de la administración Pública, naciendo así la llamada jurisdicción contenciosa administrativa como actualmente se la concibe y, con ello se profundizó el Estado de Derecho al predicarse la vigencia del principio de legalidad y de sujeción de la administración a la Ley, habiendo logrado el proceso contencioso administrativo una evolución al pasar de ser un proceso al acto administrativo, para convertirse en un proceso de protección del derecho del particular frente a la actuación de la Administración Pública.

Por lo que se infiere que la contención emergente de los contratos administrativos corresponde tramitarla como proceso contencioso en la jurisdicción especializada, lo que nos lleva inexcusablemente a concluir a partir del análisis del contrato del que se originó el cuestionamiento de la Resolución, queda claro y sin lugar a duda que los contratos que celebra el Estado a través de cualquiera de sus órganos: Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Electoral o a través de cualesquier entidad pública en función de su poder de administración, y que tienen por objeto la ejecución de una obra o servicio de interés general, revisten naturaleza administrativa, por tanto sujetos a una regulación especial ajena a la ordinaria civil que sólo es aplicada en forma supletoria en cuanto no contrarié las normas y fines del derecho administrativo.

Para concluir debemos decir que en el ámbito de la actual Constitución Política del Estado y de la Ley 620, la disposición final Tercera del Código Procesal Civil (CPC), la competencia en lo contencioso administrativo, corresponde a las Salas Especializadas de los Tribunales Departamentales de Justicia, cuando la contención radique entre un ente púbico departamental y un particular, así como la Sala Especializada del Tribunal Supremo de Justicia, cuando la problemática jurídica se suscite entre un ente nacional y un particular, 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 jurisdicción ordinaria sino a la especializada, lo contrario, encontraría sanción en lo previsto por el art. 122 de la CPE 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", entendimiento delimitado, conforme a la Norma Suprema, la vasta jurisprudencia contenida en los Auto Supremo 261/2017, 506/2017, 1010/2016, entre otros.

En ese antecedente, de la presente causa se conoce que la Empresa Metalúrgica Vinto, interpone demanda de daños y perjuicios, en contra de la Empresa Unipersonal IMPORTACIONES VECOMAR representada por Orlando Mauricio Arandia Román, fundamentando que la empresa para el cumplimiento de sus fines y objetivos, previo proceso de licitación, en el marco de las Normas Básicas de Administración Bienes y Servicios en fecha 15 de junio de 2011 suscribió con la Empresa Unipersonal IMPORTACIONES VECOMAR el contrato para la provisión de una locomotora a diésel hidráulica, por el precio de Bs. 1.740.000; en cumplimiento al referido acuerdo, la Empresa Estratégica Metalúrgica Vinto procedió a cancelar el precio acordado en su totalidad, por lo que, a raíz de la realización del procedimiento administrativo y contable del pago, la Importadora VECOMAR extendió la Nota Fiscal 562 de 1 de diciembre de 2011 por el monto referido a favor de la Empresa ahora recurrente.

Razón por la que, la citada Empresa, al haber tramitado la obtención del reconocimiento de su crédito fiscal (CEDEIM) ante el Servicio de Impuestos Nacionales, se percató que la citada entidad observó su trámite, señalando al efecto que la Nota Fiscal emitida por la Importadora VECOMAR había sido anulada por su emisor, por lo que se vio privada de obtener el beneficio de reconocerle a su favor Bs. 226.200; ahora bien, la suscitada contención descrita en los acápites anteriores de la presente Resolución, de acuerdo al recurrente debe ser atendida en la vía contenciosa ante la Sala especializada en materia contenciosa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, siendo que estas autoridades se declararon incompetentes de conocer la causa señalando como autoridad competente al juzgado de turno en materia Coactiva Fiscal del citado Tribunal Departamental

de Justicia, criterio que resulta erróneo, habida cuenta que de los datos del proceso no se tiene informes emitidos por la autoridad competente (Contraloría General del Estado) que califiquen o cuantifiquen la responsabilidad, su tipo y quien deba responder por ello, además del daño o perjuicio producido que se haga exigible ante dicha autoridad; empero, tampoco resulta viable la petición por parte del recurrente, en razón a que este pide la admisión y tramitación por parte de las autoridades que se declararon incompetentes por medio del Auto de Vista ahora impugnado; no obstante lo señalado, se colige que ni las autoridades que se declararon incompetentes de conocer la causa, así como el recurrente tienen razón en sus criterios; por lo que, resulta pertinente traer a colación el art. 2 de la Ley 620 que señala: "Artículo 2. (SALA ESPECIALIZADA EN MATERIA CONTENCIOSA Y CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA). Se crea la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, como parte de la estructura del Tribunal Supremo de Justicia, con las siguientes atribuciones:

1. Conocer y resolver las causas contenciosas que resultaren de los contratos, negociaciones y concesiones del Gobierno Central, y demás instituciones públicas o privadas que cumplan roles de administración pública a nivel nacional (las negrillas son nuestras).

2. Conocer y resolver las demandas Contenciosas Administrativas del nivel nacional, que resultaren de la oposición entre el interés público y privado".

Normativa que nos permite evidenciar que tanto la Empresa demandante como la Empresa demandada, han errado su entendimiento, ya que de conformidad al DS 29026 de 7 de febrero 2007, que en su artículo único en su párrafo I prescribe: "Se revierte al dominio del Estado Boliviano el Complejo Metalúrgico Vinto…"; así como del DS 29474 de 12 de marzo de 2008, en su artículo único en su párrafo I señala que: "…se califica a la Corporación Minera de Bolivia - COMIBOL y la Empresa Metalúrgica Vinto como empresas públicas nacionales estratégicas" (las negrillas son ilustrativas), se evidencia que inequívocamente la Empresa Estratégica Metalúrgica Vinto se constituye en una entidad de carácter nacional; en consecuencia, siendo que el problema jurídico que originó la presente contención radica en el incumplimiento de una de las cláusulas entre otras, en la cual la Importadora VECOMAR se obligaba a correr con todos los tramites impositivos -Clausula Vigésima Segunda (Facturación), y que ello representaría un perjuicio a la citada Empresa, se reconoce la competencia de la jurisdicción contenciosa, ratificada por el Auto Supremo 498/2016; por lo que, evidentemente las autoridades que esgrimieron el Auto de Vista impugnado carecen de competencia para conocer y resolver la presente controversia; sin embargo, su fundamento resulta errado en lo referente a quien le corresponde resolver la causa, ya que de acuerdo a los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista 111/2018 no resulta la autoridad competente el juzgado de turno en materia Coactiva Fiscal, sino que la instancia correcta resulta ser una de las Salas especializadas de este alto Tribunal, constituyéndose en la autoridad competente para conocer y resolver la problemática jurídica suscitada entre la Empresa Estratégica Metalúrgica Vinto y la Importadora VECOMAR en la vía contenciosa, debiendo el recurrente acudir ante la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa de turno de este Tribunal Supremo de Justicia.

Por otra parte, sobre la posible lesión al debido proceso en su elemento de congruencia en la Resolución impugnada, en observancia al principio de trascendencia no amerita mayor pronunciamiento al haber sido resuelto el problema jurídico.

Asimismo, se advierte errónea interpretación del art. 3 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal; no obstante, de acuerdo a los fundamentos esgrimidos en la presente Resolución, no ameritan mayor consideración, habida cuenta que resulta intrascendente su atención, dado que, en virtud al principio de verdad material, las autoridades recurridas carecen de competencia para conocer la controversia reclamada.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 220.II del Código Procesal Civil, declara INFUNDADO el recurso interpuesto de acuerdo a los fundamentos expuestos en la presente resolución, debiendo la parte demandante acudir a la vía llamada por Ley.

Sin costas en mérito al art. 39 de la ley 1178.

Relator Magistrado: Carlos Alberto Egüez Añez

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Fdo.- Dr. Carlos Alberto Eguez Añez

Dr. Ricardo Torrez Echarlar.

Sucre, 22 de octubre de 2019.

Ante mí: Abg. Cesar Camargo Alfaro.- Secretario de Sala.